

YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIMEN
PRESIDENTIN MÄÄRÄYS

18 päivänä maaliskuuta 2008*

Asiassa T-411/07 R,

Aer Lingus Group plc, kotipaikka Dublin (Irlanti), edustajinaan solicitor A. Burnside, asianajajat B. van de Walle de Ghelcke ja T. Snels,

hakijana,

vastaan

Euroopan yhteisöjen komissio, asiamiehinään X. Lewis, E. Gippini Fournier ja S. Noë,

vastapuolena,

jota tukee

Ryanair Holdings plc, kotipaikka Dublin (Irlanti), edustajinaan J. Swift, QC, solicitor V. Power, solicitor A. McCarthy ja solicitor D. W. Hull sekä asianajaja G. M. Berrisch,

väliintulijana,

* Oikeudenkäyntikieli: englanti.

jossa hakija vaatii ensisijaisesti, että komissio määrätään ryhtymään tiettyihin toimiin, jotka koskevat Ryanair Holdings plc:n osakeomistusta hakijayhtiössä, ja toissijaisesti, että komissiolle tai Ryanair Holdings plc:lle annetaan muu vastaavanlainen määräys, ja lisäksi, että komission päätöksen 11.10.2007 K(2007) 4600 lopullinen, jolla komissio hylkäsi hakijan pyynnön yrityskeskittymien valvonnasta 20.1.2004 annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 139/2004 (EUVL L 24, s. 1) 8 artiklan 4 kohdan mukaisen menettelyn aloittamisesta ja väli toimien määrittämisestä kyseisen asetuksen 8 artiklan 5 kohdan nojalla, täytäntöönpanoa lykätään,

EUROOPAN YHTEISÖJEN
ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIMEN PRESIDENTTI

on antanut seuraavan

määräyksen

Asiaa koskeva lainsäädäntö

- ¹ Yrityskeskittymien valvonnasta 20.1.2004 annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 139/2004 (EUVL L 24, s. 1) 3 artiklassa säädetään seuraavaa:

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

- a) kaksi yritystä tai yrityksen osaa tai useampi yritys tai yrityksen osa, jotka ovat aikaisemmin olleet itsenäisiä, sulautuu; taikka

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

2. Määräysvalta perustuu oikeuksiin, sopimuksiin ja muihin keinoihin, jotka joko erikseen tai yhdessä ja ottaen huomioon asiaan liittyvät tosiasialliset ja oikeudelliset olosuhteet antavat mahdollisuuden käyttää ratkaisevaa vaikutusvaltaa yrityksessä, ja erityisesti:

- a) omistusoikeuteen yrityksen kaikkiin tai joihinkin varoihin taikka niiden käyttöoikeuteen;
- b) oikeuksiin tai sopimuksiin, joiden perusteella saadaan ratkaiseva vaikutusvalta yrityksen toimielinten kokoonpanossa, äänestyksissä tai päätöksissä.

3. Määräysvallan ovat saaneet henkilöt tai yritykset, jotka:

- a) ovat kyseisten oikeuksien haltijoita tai kyseisten sopimusten mukaisia edunsaajia; taikka
- b) olematta kyseisten oikeuksien haltijoita tai kyseisten sopimusten mukaisia edunsaajia voivat käyttää niiden mukaisia oikeuksia.

--”

2 Asetuksen N:o 139/2004 8 artiklassa säädetään seuraavaa:

” – –

4. Jos komissio katsoo, että keskittymä

- a) on jo toteutettu ja kyseinen keskittymä on todettu yhteismarkkinoille soveltumattomaksi; tai
- b) on toteutettu sellaiseen 2 kohdan nojalla tehtyyn päätökseen liittyvän ehdon vastaisesti, jossa todetaan, että ilman kyseistä ehtoa keskittymä täyttäisi 2 artiklan 3 kohdassa säädetyn edellytyksen tai että 2 artiklan 4 kohdassa tarkoitetuissa tapauksissa keskittymä ei täyttäisi perustamissopimuksen 81 artiklan 3 kohdassa määrättyjä edellytyksiä;

komissio voi:

- vaatia keskittymään osallistuvia yrityksiä purkamaan keskittymän, erityisesti purkamalla sulautuman tai luopumalla hankituista osakkeista tai varoista, jotta ennen keskittymän toteuttamista vallinnut tilanne palautettaisiin. Jos tilanteen palauttaminen ei ole mahdollista purkamalla sulautuma, komissio voi ryhtyä muihin aiheellisiin toimenpiteisiin ennen keskittymän toteuttamista vallinneen tilanteen palauttamiseksi mahdollisimman suuressa määrin.

- määrätä muita aiheellisia toimenpiteitä varmistaakseen, että keskittymään osallistuvat yritykset purkavat keskittymän tai toteuttavat muita korjaavia toimenpiteitä komission päätöksen mukaisesti.

Tapauksissa, jotka kuuluvat ensimmäisen kohdan a alakohdan piiriin, mainitussa alakohdassa tarkoitettuja toimenpiteitä voidaan ottaa käyttöön joko 3 kohdan nojalla tehdyllä päätöksellä tai erillisellä päätöksellä.

5. Komissio voi toteuttaa asianmukaisia välimiehiä tehokkaan kilpailun edellytysten palauttamiseksi tai säilyttämiseksi, jos keskittymä

- a) on toteutettu 7 artiklan vastaisesti ja päätöstä keskittymän soveltuvuudesta yhteismarkkinoille ei ole vielä tehty;
- b) on toteutettu 6 artiklan 1 kohdan b alakohdan tai tämän artiklan 2 kohdan nojalla tehtyyn päätökseen liittyvän ehdon vastaisesti;
- c) on jo toteutettu ja se on julistettu yhteismarkkinoille soveltumattomaksi.”

Tosiseikat

- ³ Hakija Aer Lingus Group plc (jäljempänä hakija tai Aer Lingus), on julkinen osakeyhtiö, jolla ei ole omaa liiketoimintaa mutta joka omistaa holding-yhtiönä Aer Lingus

Limited -nimisen kansainvälisen halpalentoyhtiön, jonka kotipaikka on Irlanti ja joka tarjoaa Dublinin, Corkin ja Shannonin lentokentille suuntautuvia ja niiltä lähteviä reittilentopalveluja. Irlannin hallitus yksityisti sen vuonna 2006 jätteen yhtiön osakkeenomistajaksi 25,35 prosentin osuudella, minkä jälkeen Aer Lingusin osakkeet otettiin julkisen kaupankäynnin kohteeksi 2.10.2006.

- 4 Ryanair Holdings plc (jäljempänä Ryanair), joka oli aikaisemmin 27.9. ja 5.10.2006 välisenä aikana hankkinut kokonaan omistamansa tytäryhtiön Coinside Limitedin kautta 19,21 prosentin osuuden Aer Lingusista, teki 23.10.2006 julkisen ostotarjouksen Aer Lingusin koko osakekannasta.
- 5 Ryanair jätti 30.10.2006 komissiolle asetuksen N:o 139/2004 4 artiklan mukaisen ehdotettua keskittymää koskevan ilmoituksen, joka liittyi sen aikeeseen ostaa Aer Lingus.
- 6 Tarjouksen voimassaoloaikana Ryanair hankki lisää Aer Lingusin osakkeita ja omisti 28.11.2006 mennessä 25,17 prosenttia Aer Lingusin osakkeista.
- 7 Komissio teki 20.12.2006 asetuksen N:o 139/2004 (jäljempänä asetus) 6 artiklan 1 kohdan c alakohdan nojalla päätöksen, jolla se aloitti II vaiheen menettelyn. Päätöksessään komissio katsoi, että osakekaupat, joihin edellä on viitattu, ja Ryanairin tekemä julkinen ostotarjous muodostivat asetuksen 3 artiklassa tarkoitetun yhden keskittymän.
- 8 Komissio teki 27.6.2007 päätöksen K(2007) 3104, jossa ilmoitettu keskittymä todettiin asetuksen 8 artiklan 3 kohdan nojalla yhteismarkkinoille soveltumattomaksi

(jäljempänä kieltopäätös). Komissio totesi, että ilmoitettu keskittymä estäisi olennaisesti tehokasta kilpailua yhteismarkkinoilla tai sen olennaisella osalla siten kuin asetuksen 2 artiklan 3 kohdassa tarkoitetaan, erityisesti, koska sen tuloksena Ryanairille ja Aer Lingusille syntyisi määräävä markkina-asema 35 reitillä, joilla lähtö- tai saapumisasema on Dublin, Shannon tai Cork, ja määräävä asema syntyisi tai vahvistuisi 15 muulla reitillä, joilla lähtö- tai saapumisasema on Dublin tai Cork.

- 9 Ryanair vaati kieltopäätöksen kumoamista ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjaamoon 10.9.2007 jättämällään kannekirjelmällä, joka kirjattiin numerolla T-342/07.
- 10 Kieltopäätöksen jälkeen Ryanair hankki vielä 4,3 prosenttia Aer Lingusin osakkeista, minkä jälkeen sen omistusosuus oli 29,4 prosenttia kaikista osakkeista.
- 11 Asian ollessa komission käsiteltävänä ennen kieltopäätöksen tekemistä Aer Lingus vaati, että komissio määräisi Ryanairin asetuksen 8 artiklan 4 kohdan nojalla purkamaan vähemmistöomistustaan Aer Lingusissa siinä tapauksessa, että komissio kieltää keskittymän.
- 12 Kilpailun pääosaston apulaisjohtaja osoitti hakijalle 27.6.2007 kirjeen, jonka mukaan yhteenliittymien valvonnasta vastaavan viranomaisen näkemys on, ettei komissiolla ole asetuksen 8 artiklan 4 kohdan mukaan toimivaltaa määrätä, että Ryanairin on purettava vähemmistöomistuksensa, koska toistaiseksi ei ole merkkiä siitä, että se Aer Lingusin osakkeista omistamallaan 25,22 prosentin osuudella voisi de jure tai de facto käyttää asetuksen 3 artiklan 2 kohdassa tarkoitettua määräysvaltaa Aer Lingusissa. Kirjeessä todettiin edelleen, että samasta syystä komissiolla ei ollut toimivaltaa määrätä asiassa asetuksen 8 artiklan 5 kohdan nojalla väliitoimia.

- 13 Aer Lingus vaati 17.8.2007 komissiota ryhtymään asetuksen 8 artiklan 4 kohdan nojalla Ryanairia koskeviin toimiin ja määräämään asetuksen 8 artiklan 5 kohdan nojalla välitoimia, joilla estetään Ryanairia käyttämästä äänioikeuksiaan Aer Lingusissa, tai vaihtoehtoisesti toteamaan virallisesti, ettei komissiolla ole toimivaltaa antaa kyseisiä määräyksiä. Lisäksi Aer Lingus vaati, että komissio nimenomaisesti ottaisi kantaa asetuksen 21 artiklan tulkintaan.
- 14 Komissio teki 11.10.2007 päätöksen K(2007) 4600 lopullinen, jolla se hylkäsi Aer Lingusin vaatimuksen (jäljempänä riidanalainen päätös).

Riidanalainen päätös

- 15 Riidanalaisessa päätöksessä komissio katsoi, että keskittymä syntyy asetuksen 3 artiklan mukaan vain, jos yhtiö hankkii määräysvallan, millä tarkoitetaan, että se voi käyttää ratkaisevaa vaikutusvaltaa. Asetuksen 8 artiklan 4 kohdan osalta komissio totesi, että jos keskittymä on jo toteutettu, säännös antaa sille oikeuden vaatia keskittymään osallistuvia yrityksiä purkamaan keskittymän erityisesti luopumalla hankituista osakkeista tai varoista, jotta ennen keskittymän toteuttamista vallinnut tilanne palautettaisiin.
- 16 Komissio katsoi kuitenkin, että käsiteltävänä olevassa asiassa keskittymää ei ollut vielä toteutettu, sillä Ryanair ei ollut hankkinut määräysvaltaa Aer Lingusissa. Komission käsittelyn aikana tehtyjen oikeustoimien ei siten voida katsoa merkitsevän ilmoitetun keskittymän toteuttamista.

- 17 Komissio painotti erityisesti, että Ryanairin vähemmistöosuus ei de jure tai de facto antanut sille määräysvaltaa Aer Lingusissa asetuksen 3 artiklan 2 kohdassa tarkoitetulla tavalla. Komissio lisäsi, että vaikka vähemmistöosuuksien perusteella voidaan joissakin olosuhteissa katsoa, että määräysvaltaa on, tässä tapauksessa ei ollut viitteitä sellaisista olosuhteista. Itse asiassa komission saaman tiedon mukaan Ryanairin vähemmistöosakkaan oikeudet (erityisesti oikeus estää ns. poikkeukselliset päätökset, joista Irlannin yhtiöoikeudessa säädetään) liittyvät ainoastaan vähemmistöosakkaan suojaan eivätkä anna määräysvaltaa Aer Lingusiin. Edelleen komissio korosti, että Aer Lingus ei ole itsekään väittänyt, että hankittu vähemmistöosakkuus johtaisi siihen, että Ryanair saa määräysvallan Aer Lingusissa.
- 18 Lopuksi komissio totesi, että esillä oleva asia poikkeaa niistä tapauksista, joissa 8 artiklan 4 kohtaa on aikaisemmin sovellettu, kuten 30.1.2002 tehty komission päätös toimenpiteiden toteuttamisesta tehokkaan kilpailun edellytysten palauttamiseksi neuvoston asetuksen (ETY) N:o 4064/89 8 artiklan 4 kohdan mukaisesti (asia COMP/M.2416 – Tetra Laval / Sidel) (EUVL 2004, L 38, s. 1; jäljempänä asia Tetra Laval / Sidel) ja 30.1.2002 tehty komission päätös yritysten erottamisesta toisistaan neuvoston asetuksen (ETY) N:o 4064/89 8 artiklan 4 kohdan nojalla (asia COMP/M.2283 – Schneider/Legrand) (EUVL 2004, L 101, s. 134; jäljempänä asia Scheider/Legrand). Itse asiassa näissä tapauksissa, toisin kuin esillä olevassa tapauksessa, hankinta oli jo suoritettu ja ostaja oli saanut määräysvallan kohteessa.
- 19 Komissio huomautti Aer Lingusin pyyntöön siitä, että komissio määräisi asetuksen 8 artiklan 5 kohdan nojalla välitoimia, että säännöksen sanamuoto viittaa yhtä lailla tilanteeseen, jossa keskittymä ”on jo toteutettu ja se on julistettu yhteismarkkinoille soveltumattomaksi”, ja totesi, ettei sillä tästä johtuen ollut toimivaltaa määrätä välitoimia asiassa.
- 20 Komissio totesi Aer Lingusin pyynnön siitä, että komissio ottaisi kantaa asetuksen 21 artiklan tulkintaan, merkitsevän pyyntöä saada jäsenvaltioille osoitettava oikeu-

dellisesti sitova tulkinta yhteisön oikeuden säännöksestä, joten komissiolta puuttuu selkeästi toimivalta siihen.

Asian käsittelyvaiheet

- 21 Hakija nosti EY 230 artiklan neljännen kohdan nojalla riidanalaista päätöstä koskevan kumoamiskanteen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjaamoon 19.11.2007 jättämällään kannekirjelmällä, joka kirjattiin numerolla T-411/07.
- 22 Hakija pyysi EY 242 ja EY 243 artiklan sekä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen työjärjestyksen 104 artiklan nojalla välitoimien määräämistä ja riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanon lykkäämistä samana päivänä kirjaamoon jätetyllä erillisellä asiakirjalla, joka kirjattiin numerolla T-411/07 R.
- 23 Komissio toimitti 12.12.2007 kyseistä välitoimihakemusta koskevat huomautuksensa.
- 24 Ryanair toimitti 27.11.2007 kirjaamoon asiakirjan, jolla se pyysi saada osallistua oikeudenkäyntiin tukeakseen komission vaatimuksia.
- 25 Aer Lingus ei esittänyt kirjaamoon 4.12.2007 toimittamassaan asiakirjassa Ryanarin väliintulohakemusta koskevia vastalauseita, eikä sillä ollut myöskään tietojen luottamuksellisuutta koskevia vaatimuksia asiassa T-411/07 R ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimelle toimittamiensa asiakirjojen osalta.

- 26 Komissio ei esittänyt 5.12.2007 kirjaamoon toimittamassaan asiakirjassa Ryanairin väliintulohakemusta koskevia vastalauseita.
- 27 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentin 7.12.2007 antamalla määräyksellä Ryanair hyväksyttiin väliintulijaksi tukemaan komission vaatimuksia ja sille annettiin lupa jättää väliintulokirjelmä, minkä se tekikin 19.12.2007.
- 28 Suullinen käsittely pidettiin 24.1.2008.

Asiansaisten ja väliintulijan vaatimukset

- 29 Hakija vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentti
- määrää komission edellyttämään, että Ryanair ennen pääasian tai, jos kyseinen ajankohta on myöhäisempi, asian T-342/07 ratkaisemista

 - ei käytä äänioikeutta tai mitään muutakaan Ryanairin osakeomistukseen Aer Lingusissa liittyvää tai siitä johtuvaa oikeutta (sisältäen rajoituksettoman läsnäolo- tai äänioikeuden kokouksissa tai oikeuden vaatia yhtiökokouksen koollekutsumista) muuten kuin komission myöntämin poikkeuksin

 - luovuttaa kyseiset osakkeet trusteen haltuun ja menettää oikeuden luovuttaa osaakaan niistä muulle kuin komission hyväksymälle ostajalle sen hyväksymää menettelytapaa noudattaen

– ei kasvata omistusosuuttaan Aer Lingusissa

– toissijaisesti antaa vastaavanlaisen, presidentin sopivaksi katsoman määräyksen komissiolle ja/tai Ryanairille

– lykkää komission 11.10.2007 tekemän päätöksen K(2007) 4600 lopullinen, jolla on hylätty asetuksen 8 artiklan 4 kohdan mukaisen menettelyn aloittamista koskenut hakijan pyyntö, täytäntöönpanoa siltä osin kuin se on tarpeen

– velvoittaa komission korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

30 Komissio vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentti

– hylkää täytäntöönpanon lykkäämistä koskevan hakemuksen

– hylkää väliitoimihakemuksen

– velvoittaa hakijan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

31 Ryanair vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentti

– hylkää hakemuksen

– velvoittaa hakijan korvaamaan väliintulijan oikeudenkäyntikulut.

Asiaa koskevat oikeussäännöt

- 32 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin voi EY 242 ja EY 243 artiklan nojalla, luetuna yhdessä EY 225 artiklan 1 kohdan kanssa, määrätä kanteen kohteena olevan toimen täytäntöönpanon lykättäväksi ja päättää tarpeellisista välitoimista, jos se katsoo, että olosuhteet sitä edellyttävät.
- 33 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen työjärjestyksen 104 artiklan 2 kohdassa määrätään, että välitoimihakemuksissa on ilmoitettava oikeudenkäynnin kohde ja seikat, joiden vuoksi asia on kiireellinen, sekä ne tosiseikat ja oikeudelliset perusteet, joiden vuoksi vaadittujen välitoimien myöntäminen on ilmeisesti perusteltua. Välitoimista päättävä tuomari voi siten lykätä täytäntöönpanoa ja/tai määrätä välitoimista, jos on selvitetty, että niistä määrääminen ilmeisesti on tosiasiallisesti ja oikeudellisesti perusteltua ja että ne ovat kiireellisiä siinä mielessä, että hakijan etuja koskevan vakavan ja korjaamattoman vahingon välttämiseksi on tarpeen, että näistä toimista määrätään ja että niiden vaikutukset alkavat jo ennen kuin pääasiassa annetaan ratkaisu. Nämä edellytykset ovat kumulatiivisia, joten välitoimihakemus on hylättävä, jos jokin niistä ei täyty (asia C-268/96 P(R), SCK ja FNK v. komissio, määräys 14.10.1996, Kok. 1996, s. I-4971, 30 kohta). Välitoimista päättävän tuomarin on myös tarvittaessa vertailtava esillä olevia intressejä (ks. asia C-445/00 R, Itävalta v. neuvosto, määräys 23.2.2001, Kok. 2001, s. I-1461, 73 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).
- 34 Tässä kokonaisarvioinnissa välitoimista päättävällä tuomarilla on lisäksi laaja harkintavalta, ja hän voi asian ominaispiirteiden perusteella vapaasti päättää, miten ja millaisessa järjestyksessä hän tutkii nämä erilaiset edellytykset, sillä yhteisön oikeudessa ei ole pakottavaa, valmista menetelmää sen arvioimiseksi, onko asiassa tarpeen määrätä välitoimia (asia C-149/95 P(R), komissio v. Atlantic Container Line ym., määräys 19.7.1995, Kok. 1995, s. I-2165, 23 kohta ja asia C-459/06 P(R), Vischim v. komissio, määräys 3.4.2007, 25 kohta, ei julkaistu oikeustapauskokoelmassa).

Tutkittavaksi ottaminen

Asianosaisten ja väliintulijan lausumat

- 35 Komissio väittää, että välimiehakemus on jätettävä tutkimatta siksi, että yksikään vaadituista välimiehistä ei ole luonteeltaan sellainen, josta voitaisiin päättää välimiehisten menettelyssä.
- 36 Ensinnäkin komissio katsoo, että haetut välimiehisten ylittävät sen, mitä hakija voi pääasian oikeudenkäynnissä saavuttaa, sillä Ryanair ei sen seurauksena voi joutua automaattisesti purkamaan vähemmistöomistustaan. Jos Aer Lingus voittaisi pääasian, olisi komission EY 233 artiklan mukaan toteutettava ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomion täytäntöönpanemiseksi tarvittavat toimenpiteet.
- 37 Lisäksi komissio korostaa, että hakija vaatii toimia, jotka olisivat voimassa kunnes pääasia tai, jos kyseinen ajankohta on myöhäisempi, asia T-342/07 on ratkaistu. Komission mukaan toimien keston pidentäminen yli pääasian oikeudenkäynnin päättymisen tarkoittaisi, että välimiehisten menettely ei ole luonteeltaan väliaikainen. Se katsoo myös, että esillä oleva välimiehakemus ei voi liittyä erilaisiin ja erillisiin oikeudenkäynteihin, joissa hakija ei ole asianosaisena.
- 38 Toiseksi komissio toteaa riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanon lykkäämistä koskevasta hakemuksesta, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan täytäntöönpanon lykkäämistä koskeva hakemus ei lähtökohtaisesti voi koskea kielteistä hallintopäätöstä.

- 39 Kolmanneksi vaatimuksesta, joka koskee sitä, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentti velvoittaisi komission määräämään, ettei Ryanair saa käyttää vähemmistöomistuksensa antamaa äänioikeutta tai ryhtyä eräisiin aktiivisiin toimiin, komissio huomauttaa, että hakija pyrkii näin välttämään sen, että oikeuskäytäntöä, jonka mukaan välitoimista päättävä tuomari ei voi antaa määräyksiä yksityisille, jotka eivät ole riidan osapuolia, sovellettaisiin asiaan.
- 40 Komission näkemyksen mukaan se, että Ryanair on hyväksytty väliintulijaksi, ei anna sille asianosaisen asemaa.
- 41 Neljänneksi siitä pyynnöstä, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentti antaisi vastaavanlaisen, sopivaksi katsomansa määräyksen komissiolle ja/tai Ryanairille, komissio toteaa, että vaatimus on epämääräinen ja epätasällinen eikä siksi täytä työjärjestyksessä asetettuja edellytyksiä. Tämän vuoksi se pitäisi jättää tutkimatta.
- 42 Väliintulokirjelmässään Ryanair tukee komission näkemyksiä ja katsoo, että hakemus pitäisi jättää tutkimatta. Se painottaa erityisesti, että vaadittu toimi ylittää sen, mitä pääasian oikeudenkäynnissä voidaan saavuttaa, ja että toimella pyritään siihen, että asiaa käsittelevä tuomari sivuuttaisi yhteisön toimielinten välisen perustuslaillisen tasapainon ja omaksuisi komissiolle kuuluvan roolin. Lisäksi Ryanair katsoo, että välitoimia on haettu asiallisesti ottaen komission sijasta Ryanairia vastaan, vaikka Ryanair ei ole oikeudenkäynnin asianosainen. Näin Ryanairilta samoin kuin muilta, joita asia koskee, vietäisiin niille asetuksen ja yhteisön oikeuden yleisten periaatteiden mukaan kuuluvat menettelylliset takeet, erityisesti puolustautumisoikeudet.

Presidentin arviointi asiasta

- 43 Komissio katsoo, että mitään esitetystä vaatimuksista ei voida hyväksyä välitoimimennettelyssä, toteamatta kuitenkaan selvästi, että koko hakemus tulisi jättää tutkimatta.
- 44 Kaikki hakijan vaatimukset on käsiteltävä erikseen.
- 45 Ensinnäkin vaadittujen toimien kestosta on todettava, että työjärjestyksen 107 artiklan 4 kohdan mukaan sellainen määräys, jota hakija on pyytänyt, on väliaikainen, eikä se vaikuta millään tavoin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen pääasiasa antamaan ratkaisuun. Tästä seuraa, että lähtökohtaisesti tällaisen määräyksen voimassaoloaika ei voi jatkua sen jälkeen, kun pääasia on käsitelty. Näin ollen siltä osin kuin hakijan vaatimus välitoimista, jotka ”olisivat voimassa kunnes pääasia tai, jos kyseinen ajankohta on myöhäisempi, asia T-342/07 on ratkaistu”, merkitsee vaatimusta siitä, että välitoimet olisivat voimassa pääasian ratkaisemisen jälkeen, kyseinen vaatimus on hylättävä. Jos välitoimia esillä olevassa asiassa määrätään, ovat ne voimassa vain pääasiaa koskevan kanteen ratkaisemiseen saakka.
- 46 Toiseksi riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanon lykkäämisvaatimuksesta on todettava, että lähtökohtaisesti ei ole mahdollista vaatia kielteisen hallinnollisen päätöksen täytäntöönpanon lykkäämistä, koska lykkäyksen myöntäminen ei muuta hakijan tilannetta (asia 206/89 R, S. v. komissio, määräys 31.7.1989, Kok. 1989, s. 2841, 14 kohta; asia C-89/97 P(R), Moccia Irme v. komissio, määräys 30.4.1997, Kok. 1997, s. I-2327, 45 kohta ja yhdistetyt asiat C-486/01 P(R) ja C-488/01 P(R), Front national ja Martinez v. parlamentti, määräys 21.2.2002, Kok. 2002, s. I-1843, 73 kohta).

- 47 Riidanalaisella päätöksellä komissio hylkäsi hakijan vaatimuksen asetuksen 8 artiklan 4 kohdan mukaisen menettelyn aloittamisesta ja asetuksen 8 artiklan 5 kohdan mukaisista välimoimista sen estämiseksi, että Ryanair käyttää äänioikeuksiaan Aer Lingusissa, tai siitä, että komissio virallisesti toteaisi, ettei sillä ole toimivaltaa antaa vaadittuja määräyksiä. Tämän kielteisen hallinnollisen päätöksen täytäntöönpanon lykkäämisellä ei itsessään ole mitään vaikutusta siihen, miten Ryanair käyttää vähemmistöosuuttaan Aer Lingusissa, eikä siitä siis voisi olla mitään hyötyä hakijalle.
- 48 Koska määräyksestä, jolla riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanoa lykätään, ei olisi mitään hyötyä hakijalle, on vaatimus hylättävä muilta kuin siltä osin kuin riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanon lykkääminen voi mahdollisesti olla tarpeen muiden Aer Lingusin vaatimien välimoimien määräämisen takia siinä tapauksessa, että presidentti katsoo, että vaatimukset otetaan tutkittavaksi ja että ne ovat perusteltuja.
- 49 Kolmanneksi hakijan vaatimuksesta siitä, että komissio veloitetaan edellyttämään, että Ryanair ei käytä mitään osakeomistukseensa Aer Lingusissa liittyviä tai siitä johtuvia oikeuksia, että se luovuttaa kyseessä olevat osakkeensa trusteen haltuun eikä luovuta osakaahan niistä muulle kuin ostajalle ja ettei se kasvata edelleen osakeomistustaan Aer Lingusissa, on todettava, että lähtökohtaisesti sellaisista välimoimista, joilla puututaan komission toimivallan käyttöön EY:n perustamissopimuksen laatijoiden tarkoittamasta yhteisön toimielinten välisestä toimivallan jaosta poiketen, ei voida määrätä (ks. vastaavasti asia T-213/97 R, Eurocoton ym. v. neuvosto, määräys 2.10.1997, Kok. 1997, s. II-1609, 40 kohta ja asia T-107/01 R, Sacilor Lormines v. komissio, määräys 11.7.2002, Kok. 2002, s. II-3193, 52 ja 53 kohta).
- 50 Jos esillä olevassa tapauksessa pääasiassa annettavassa tuomiossa asia ratkaistaan niin kuin hakija vaatii eli katsotaan, että komissiolla on toimivalta määrätä asetuksen 8 artiklan 4 ja 5 kohdassa tarkoitetuista toimenpiteistä, voisi komissio sille keskittymien valvonnan alalla myönnetyn toimivallan puitteissa niin tarpeelliseksi katsoessaan antaa määräyksiä korjaavista toimenpiteistä ja ryhtyä tarvittaviin

toimenpiteisiin täyttääkseen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomiossa sille asetetut vaatimukset siten kuin EY 233 artiklassa määrätään. Niinpä jos välitoimista päättävä tuomari hyväksyisi edellä mainitun vaatimuksen, tämä tarkoittaisi sitä, että se määräisi komission tekemään kumoamistuomion perusteella täsmällisiä päätelmiä, ja tällainen määräys ylitettäisi sen toimivallan, joka ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimella on pääasiassa (asia T-369/03 R, Arizona Chemical ym. v. komissio, määräys 16.1.2004, Kok. 2004, s. II-205, 67 kohta).

- 51 EY:n perustamissopimuksella ja asetuksella luodun toimivallanjaon mukaan on kuitenkin komission tehtävänä sille keskittymien valvonnan alalla myönnetyn toimivallan puitteissa, erityisesti asetuksen 8 artiklan 4 ja 5 kohdan perusteella, määrätä tarpeellisiksi katsomistaan korjaavista toimenpiteistä. Tästä seuraa, että siltä osin kuin hakijan hakemus koskee presidentin määräystä, jolla komissiota vaaditaan soveltamaan asetuksen 8 artiklan 4 ja 5 kohtaa tietyllä tavalla, on hakemus jätettävä tutkimatta.
- 52 Hakijan vaatimukseen siitä, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentti antaisi vastaavanlaisen, sopivaksi katsomansa määräyksen komissiolle ja/tai Ryanairille, komissio toteaa, että vaatimus on epämääräinen ja epätäsmällinen ja siksi jätettävä tutkimatta. Komissio perustelee kantaansa yhteisöjen tuomioistuimen vakiintuneella oikeuskäytännöllä, jonka mukaan EY 243 artiklan nojalla tehdyt väli-toimihakemukset eivät saa olla epämääräisiä tai epätäsmällisiä (ks. asia T-228/95 R, *Lehrfreund v. neuvosto* ja komissio, määräys 12.2.1996, Kok. 1996, s. II-111, 58 kohta ja asia T-78/04 R, *Sumitomo Chemical v. komissio*, määräys 2.7.2004, Kok. 2004, s. II-2049, joka pysyi voimassa muutoksenhakuasiassa C-381/04 P, ei julkaistu oikeustapauskokoelmassa).
- 53 Kuitenkin tapauksissa, joissa hakijan vaatimien toimien sisältö ilmenee riittävän selvästi hakemuksen muusta osasta, voi välitoimista päättävä tuomari todeta, että vaatimus ei ole luonteeltaan epämääräinen tai epätäsmällinen, ja siksi ottaa sen tutkittavaksi. Esillä olevassa asiassa on jo ensimmäisen vaatimuksen perusteella

selvää, että hakija hakee välitoimia muun muassa sen varmistamiseksi, että Ryanairille osakkeenomistajana kuuluvia oikeuksia ei käytetä, ennen kuin asia on lopullisesti ratkaistu. Kuten komissio huomautustensa 25 kohdassa toteaa, ”se mitä hakija todella haluaa, on estää Ryanairia käyttämästä sille vähemmistöomistuksen perusteella kuuluvaa äänioikeutta”. Näitä tarkoituksia varten pyydettyjen toimien laajuus käy selvästi ilmi hakijan ensimmäisestä vaatimuksesta. Näin ollen vaatimus, että ”presidentti antaisi minkä tahansa sopivaksi katsomansa, vastaavalla tavalla vaikuttavan määräyksen komissiolle ja/tai Ryanairille”, on tässä tapauksessa riittävän selvä täyttääkseen työjärjestyksessä asetetut edellytykset.

54 Siltä osin kuin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidenttiä vaaditaan käytännössä määräämään, miten komission tulee käyttää harkintavaltaansa, kun se soveltaa asetuksen 8 artiklan 4 ja 5 kohtaa, on kyseinen vaatimus edellä esitetyn perusteella jätettävä tutkimatta.

55 Toisaalta sikäli kuin vaatimuksella pyritään siihen, että presidentti osoittaisi määräyksen väliintulijalle, komissio toteaa, että välitoimista päättävä tuomari ei voi antaa määräyksiä yksityisille, jotka eivät ole riidan asianosaisia, eikä Ryanairia voida pitää riidan asianosaisena, joten siihen ei voida kohdistaa välitoimia. Lisäksi komissio toteaa yhteisöjen tuomioistuimen vakiintuneeseen oikeuskäytäntöön tukeutuen, että vaikka Ryanairia olisikin väliintulijan asemastaan johtuen pidettävä asianosaisena, voidaan vaadittuja välitoimia silloin, kun ne saattavat vakavasti vaikuttaa sellaisten kolmansien oikeuksiin ja etuihin, jotka eivät ole oikeudenkäynnin asianosaisia eivätkä siksi ole voineet ilmaista kantaansa, tässä tapauksessa Aer Lingusin muut osakkeenomistajat, pitää perusteltuina vain, jos käy ilmi, että ilman niitä hakijan olemassaolo olisi uhattuna (asia T-12/93 R, Comité Central d’Entreprise de la SA Vittel ja Comité d’Etablissement de Pierval v. komissio, määräys 6.7.1993, Kok. 1993, s. II-785, 20 kohta).

56 On syytä korostaa, että EY 243 artiklassa määrätään selvästi, että ”yhteisöjen tuomioistuin voi käsiteltävänä olevassa asiassa päättää tarpeellisista välitoimista”. Väljällä

sanamuodolla on ilmeisesti tarkoitettu antaa välitoimista päättävälle tuomarille riittävästi valtaa antaa mitä tahansa määräyksiä, joita hän pitää tarpeellisina tietyn tulevaisuudessa annettavan lopullisen ratkaisun täyden tehokkuuden turvaamiseksi ja sen varmistamiseksi, että yhteisöjen tuomioistuinten tarjoamaan oikeussuojaan ei jää aukkoja (ks. asia C-180/01 P(R), komissio v. NALOO, määräys 17.7.2001, Kok. 2001, s. I-5737, 52 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen). EY 243 artiklan täyden tehokkuuden varmistamiseksi ei ole poissuljettua, että välitoimista päättävä tuomari antaa määräyksiä suoraan kolmansille, jos se on tarpeellista. Näin laajaa harkintavaltaa käytettäessä on tässä mielessä otettava tarkasti huomioon välitoimien kohteena ja niiden vaikutuspiirissä suoraan olevien menettelylliset oikeudet, erityisesti oikeus tulla kuulluksi. Välitoimista päättävän tuomarin on ratkaistessaan, päätetäänkö tällaisissa tapauksissa välitoimista, tietenkin lisäksi otettava huomioon sekä *fumus boni juris*in voimakkuus että vakavien ja korjaamattomien vahinkojen syntymisen uhkaavuus kyseisessä tapauksessa. Vaikka kolmannella ei ole ollut mahdollisuutta tulla kuulluksi välitoimimenettelyssä, ei välitoimien määräämistä sitä kohtaan voi sulkea pois, kun olosuhteet ovat poikkeukselliset ja kun otetaan huomioon välitoimien väliaikainen luonne, jos käy ilmi, että ilman tällaisia toimia kantaja saattaisi joutua tilanteeseen, jossa sen olemassaolo on uhattuna.

57 Ryanairin sallittiin osallistua tähän oikeudenkäyntiin 7.12.2007 annetulla presidentin määräyksellä, ja se jätti huomautuksensa 19.12.2007. Lisäksi Ryanair on oikeudenkäynnin asianosaisten tavoin voinut esittää näkemyksiään suullisessa käsittelyssä. Ryanairin näkemykset on siten otettu tässä oikeudenkäynnissä huomioon.

58 Tästä seuraa, että vaatimus vastaavanlaisen, presidentin sopivaksi katsoman määräyksen tai tällaisten määräysten antamisesta Ryanairille voidaan ottaa tutkittavaksi.

59 Johtopäätöstä ei muuta komission väite siitä, että välitoimilla, joilla estetään Ryanairia käyttämästä osakeomistukseensa Aer Lingusissa liittyviä oikeuksia, on vaikutuksia kolmansiin, erityisesti muihin Aer Lingusin osakkaisiin, ja koska näitä muita

ei ole kuultu tässä menettelyssä, ei määräyksiä, joilla on vaikutuksia niihin, voida antaa. Tältä osin on huomautettava, että edellä esitetyn perusteella välitoimista päättävän tuomarin laajaa harkintavaltaa on rajoitettu silloin, kun on kyse vaikutuksista kolmansien oikeuksiin ja etuihin, vain tapauksissa, joissa vaikutukset tällaisiin oikeuksiin ja etuihin saattavat olla vakavat (edellä 55 kohdassa mainittu asia T-12/93 R, Comité Central d'Entreprise de la SA Vittel ja Comité d'Etablissement de Pierval v. komissio, määräyksen 20 kohta). Lisäksi vaikka välitoimilla saattaakin olla vakavia vaikutuksia kolmansien oikeuksiin ja etuihin, niistä voidaan kuitenkin päättää, ”jos käy ilmi, että ilman tällaisia toimia kantajat saattaisivat joutua tilanteeseen, jossa niiden olemassaolo on uhattuna” (edellä 55 kohdassa mainittu asia T-12/93 R, Comité Central d'Entreprise de la SA Vittel ja Comité d'Etablissement de Pierval v. komissio, määräyksen 20 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen). Välitoimista päättävä tuomari suorittaa arvioinnin silloin, kun hän vertailee kyseessä olevia intressejä. Tästä johtuen ei välitoimien määräämistä esillä olevassa tapauksessa voida sulkea pois, jos kaikki sovellettavat ehdot täyttyvät, riippumatta niiden mahdollisista vaikutuksista muiden Aer Lingusin osakkeenomistajien oikeuksiin ja etuihin.

Pääasia

Fumus boni juris

– Asianosaisten lausumat

⁶⁰ Hakija toteaa, että jäljempänä mainitut tosiseikat ja oikeusseikat osoittavat, että komission riidanalaisessa päätöksessä omaksuma tapa soveltaa 8 artiklan 4 ja 5 kohtaa on vakavasti riidanalainen.

- 61 Ensinnäkin hakija kyseenalaistaa riidanalaisen päätöksen 12 kohdassa esitetyn väitteen, jonka mukaan ”kielteisiä vaikutuksia ei voi olla, koska Ryanair ei ole hankkinut, eikä saa hankkia, määräysvaltaa Aer Lingusissa”. Hakijan mielestä väite on tosi-seikkojen, yleisesti hyväksytyyn talousteorian ja komission aikaisempien päätösten vastainen.
- 62 Ensimmäisen argumentin osalta hakija painottaa, että Ryanair on käyttänyt omistusoikeuttaan päästäkseen tutustumaan Aer Lingusin luottamuksellisiin strategia-suunnitelmiin, estänyt useiden sellaisten poikkeuksellisten päätösten tekemisen, jotka olisivat auttaneet Aer Lingusta keräämään pääomaa ja/tai tekemään hankintoja, vaatinut kahden ylimääräisen yhtiökokouksen koollekutsumista tavoitteenaan kumota Aer Lingusin strategisia päätöksiä ja uhannut sen johtoa oikeudenkäynnillä, joka perustuu lakisääteisten velvollisuuksien rikkomiseen suhteessa Ryanairiin osakkeenomistajana.
- 63 Nämä tosiseikat ovat hakijan mukaan häirinneet Aer Lingusin johtoa, saattaneet yhtiön riitoihin ja oikeudenkäynteihin Ryanairin kanssa ja väistämättä heikentäneet Aer Lingusia Ryanairin todellisena kilpailijana.
- 64 Toisen väitteen osalta hakija toteaa, että yleisesti hyväksytyjen taloustieteellisten periaatteiden mukaan vähemmistöosakkuus, kuten Ryanairin omistus Aer Lingusissa, vääristää kilpailua kyseisten yhtiöiden välillä. Aer Lingusin osakkeenomistajana Ryanairilla on oikeus osuuteen Aer Lingusin voitoista, ja siltä puuttuu intressi kilpailla Aer Lingusin kanssa, koska sillä on ristiriitainen intressi maksimoida osakkeomistuksensa arvo ja varmistaa Aer Lingusin kannattavuus. Ryanairin osakeomistuksen kaltainen omistus vähentää Aer Lingusin mielestä olennaisesti kilpailua.
- 65 Kolmannen argumentin osalta hakija vetoaa vaatimuksensa tueksi komission päätöksiin asioissa Tetra Laval / Sidel ja Schneider/Legrand.

- 66 Näissä kahdessa päätöksessä komissio totesi, että erityisissä olosuhteissa vähemmistöomistuksen säilyttäminen estäisi toimivan kilpailun olosuhteiden palauttamisen ja sillä voisi olla suhteettomia vaikutuksia kohdeyhtiölle.
- 67 Toiseksi hakija katsoo, että komission tulkinta 8 artiklan 4 ja 5 kohdasta on väärä. Komissio on hakijan mukaan noudattanut yksinomaan sanamuodon mukaista lähestymistapaa, vaikka laajempi tulkinta on paremmin sopusoinnussa asetuksen tarkoituksen kanssa.
- 68 Hakijan huomautuksissa todetaan, että yhteisöjen tuomioistuimella oli asiassa Kali und Salz (yhdistetyt asiat C-68/94 ja C-30/95, Ranska ym. v. komissio, tuomio 31.3.1998, Kok. 1998, s. I-1375) ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimella asiassa Gencor (asia T-102/96, Gencor v. komissio, tuomio 25.3.1999, Kok. 1999, s. II-753) kaksi mahdollista tulkintavaihtoehtoa asetuksen muista kuin nyt käsiteltävänä olevista säännöksistä, ja ne totesivat, että suppeampi tulkinta osittain vähentäisi asetuksen tehokasta vaikutusta, kun taas väljempi tulkinta sopisi paremmin yhteen asetuksen tekstin kanssa, vaikka sitä ei nimenomaisesti tekstissä edellytetä.
- 69 Samoin hakija väittää, että 8 artiklan 4 ja 5 kohdan luonnollinen tarkoitus ja niissä annettu toimivalta puuttua Ryanairin omistuksen kaltaiseen vähemmistöomistukseen ovat keskenään sopusoinnussa, kun taas komission omaksuma tulkinta vie yhteisöltä edellytykset puuttua kilpailun vääristymään, jonka Ryanairin kielletyn keskittymän osana hankittu vähemmistöosuus aiheuttaa, ja on siten ristiriidassa asetuksen tarkoituksen kanssa.
- 70 Erityisesti hakija katsoo, että komission tulkinta ei ota huomioon asetuksen johdanto-osan 2, 5, 7, 8, 14, 20 ja 23 perustelukappaleessa sanottua.

- 71 Riidanalaisen päätöksen 10 kohdassa komissio ei noudata asetuksen johdanto-osan perustelukappaleita vaan tulkitsee sen 8 artiklan 4 kohtaa puhtaasti sanamuodon mukaisesti ja katsoo, että ”käsiteltävänä olevassa asiassa keskittymää ei ollut vielä toteutettu” ja että ”komission käsittelyn aikana tehtyjen oikeustoimien ei siten voida katsoa merkitsevän ilmoitetun keskittymän toteuttamista”.
- 72 Komission ensimmäinen virhe koski hakijan mukaan ”oikeustoimia”, joita sen on täytynyt tarkastella jotenkin irrallaan kieltopäätöksessä arvioidusta keskittymästä. Hakijan mukaan kieltopäätöksen 12 kohdan mukaan on ilmeistä, että useat ”oikeustoimet”, joihin siinä viitataan, muodostavat olennaisen osan kiellettyä keskittymää. Siksi hakija katsoo, että komissio, joka oli 20.12.2006 tekemässään päätöksessä todennut, että sellaiset oikeustoimet ja julkinen ostotarjous muodostivat asetuksen 3 artiklan mukaisen yhden keskittymäkokonaisuuden, arvioi väärin keskittymän, johon 8 artiklan 4 kohtaa sovelletaan. Kahden edellytyksen on täyttyttävä, jotta 8 artiklan 4 kohtaa voidaan soveltaa: on oltava keskittymä ja se on todettava yhteismarkkinoille soveltumattomaksi.
- 73 Koska toinen edellytys on täyttynyt, tärkein kysymys hakijan mukaan on se, onko näin määritelty keskittymä toteutettu. Tältä osin hakija väittää, että komissio rinnastaa virheellisesti merkityksen, joka sanalla ”toteutettu” on 8 artiklan 4 kohdan a alakohdassa, asetuksen 3 artiklan 2 kohdassa tarkoitettuun ”määräysvallan saamiseen”. Hakijan näkemyksen mukaan 8 artiklan 4 kohdan a alakohdassa ei viitata ”määräysvallan saamiseen”, vaan siinä vain käytetään sanaa ”toteutettu”. Hakijan mukaan se, että keskittymää ei koskaan täydessä laajuudessa syntynyt, koska komissio esti sen, ei tarkoita, että keskittymää ei ole ainakin osittain toteutettu niillä oikeustoimilla, joihin kieltopäätöksen 12 kohdassa viitataan.
- 74 Suullisessa käsittelyssä hakija pyrki esittämään väitteensä tueksi uutena näyttönä komission lehdistötiedotteita, jotka hakijan mukaan osoittavat, että komission

yleisenä käytäntönä on pitää hankintojen tekemistä ilman määräysvallan hankkimista ”toteuttamisena”. Hakija väittää, että edellä mainitut asiakirjat osoittavat, että komissio on aikaisemmin suorittanut yllätystarkastuksia selvittääkseen, ovatko keskittymän osapuolet toteuttaneet komission tarkastelemaan hankinnan asetuksen 7 artiklan 1 kohdan vastaisesti.

- 75 Kolmanneksi hakija esittää asetuksen 7 artiklaan perustuvan oikeudellisen perusteen. Kyseisen 7 artiklan 1 kohdan mukaan keskittymää, jolla on yhteisönlajainen ulottuvuus, ei saa toteuttaa ennen kuin se on todettu yhteismarkkinoille soveltuvaksi. Asetuksen 7 artiklan 2 kohdan mukaan 1 kohta ei estä julkisen ostotarjouksen esittämistä tai arvopapereita koskevien liiketoimien sarjan toteuttamista, jos keskittymästä on ilmoitettu komissiolle ja jos ostaja ei käytä kysymyksessä oleviin arvopapereihin liittyvää äänioikeuttaan taikka käyttää sitä vain komission 3 kohdan nojalla myöntämällä poikkeusluvalla.
- 76 Hakijan mukaan 7 artiklan 1 ja 2 kohdan yhdessä luettuina täytyy estää Ryanairia käyttämästä äänioikeuttaan muuten kuin komission 3 kohdan nojalla myöntämän poikkeuksen perusteella.
- 77 Komissio katsoo, että hakija ei ole onnistunut perustelemaan vaadittujen välitoimien *fumus boni jurista*. Ensinnäkin komissio pitää lähtökohtana, että asetusta sovelletaan ainoastaan 3 artiklan mukaisiin keskittymiin eikä sellaisen vähemmistöosakkuuden hankkimiseen, joka ei anna 3 artiklan 2 kohdan tarkoittamaa määräysvaltaa eli niin sanottua ratkaisevaa vaikutusvaltaa, ja että on riidatonta, että Ryanairin omistus Aer Lingusissa ei anna määräysvaltaa yhtiössä.

- 78 Toiseksi komissio katsoo, että useampien oikeustoimien määrittäminen yhden keskittymän osaksi varmistaa, että kaikista toimista ilmoitetaan yhdessä komissiolle, ja turvaa näin ”yhden luukun periaatteen” toteutumisen. Komission mukaan tämä ei kuitenkaan anna komissiolle toimivaltaa valvoa vähemmistöosakkuuksia sinänsä.
- 79 Kolmanneksi komissio katsoo, että kun hallinnollisessa menettelyssä määritelty yksi keskittymä on hajotettu, asetuksen 21 artiklan 3 kohta ei enää estä jäsenvaltioita soveltamasta tällaiseen vähemmistöomistukseen kansallista kilpailulainsäädäntöä.
- 80 Neljänneksi komissio huomauttaa kyseisten säännösten teleologisesta tulkinnasta, että Aer Lingusin tulkinta näistä säännöksistä on vastoin asetuksen yleistä tarkoitusta eli 3 artiklassa tarkoitettujen keskittymien valvontaa.
- 81 Lopuksi komissio katsoo, että päätökset, jotka se on 8 artiklan 4 kohdan perusteella aikaisemmin tehnyt, eivät tue Aer Lingusin väitettä siitä, että keskittymää voidaan pitää toteutettuna silloin, kun määräysvaltaa ei ole hankittu, sillä kaikissa aikaisemmissa tapauksissa määräysvalta oli hankittu.

– Presidentin arviointi

- 82 Hakija väittää, että komissio toimi väärin, kun se kieltäytyi ryhtymästä asetuksen 8 artiklan 4 ja 5 kohdan perusteella toimiin Ryanairin Aer Lingusin

vähemmistöomistuksen osalta. Tältä osin Aer Lingus väittää, että vähemmistöomistuksella on tässä tapauksessa ollut olennaisia, kielteisiä vaikutuksia kilpailulle, ja katsoo, että komissio on ollut väärässä, kun se on todennut, ettei sillä tässä tapauksessa ole toimivaltaa ryhtyä toimiin 8 artiklan 4 ja 5 kohdan nojalla.

83 Hakijan ensimmäisen väitteen, joka koskee riidanalaisen päätöksen 12 kohdan toteamusta, jonka mukaan ”kielteisiä vaikutuksia ei voi olla, koska Ryanair ei ole hankkinut, eikä saa hankkia, määräysvaltaa Aer Lingusissa”, osalta on riidanalaisen päätöksen tarkemmalla lukemisella selvää, että toteamus on irrotettu asiayhteydestään, eikä sillä perusteltu komission päätöstä olla ryhtymättä hakijan 8 artiklan 4 ja 5 kohdan perusteella vaatimiin toimiin, joten sillä ei ole tämän välitoimimenettelyn kannalta merkitystä. Riidanalaisen päätöksen perustelu on selvästikin se, että komission mielestä keskittymää ei ole näissä olosuhteissa syntynyt, eikä komissiolla sen vuoksi ole toimivaltaa ryhtyä 8 artiklan 4 ja 5 kohdan nojalla toimiin kyseiseen vähemmistöomistukseen liittyen, riippumatta siitä, antaako vähemmistöomistus aihetta huoleen kilpailun vähentymisestä.

84 Sen vuoksi hakijan tämän väitteen tueksi esittämät argumentit, erityisesti ne, joiden tarkoituksena on osoittaa, että väite on tapauksen tosiseikaston, ”yleisesti hyväksytyyn taloustieteellisen teorian” ja komission aikaisempien päätösten kanssa sopusoinnussa, eivät vaadi lähempää tarkastelua.

85 Edellä esitettyjen osapuolten näkemysten ja niistä suullisessa käsittelyssä käydyn keskustelun perusteella välitoimista päättävän tuomarin keskeinen kysymys, joka koskee *fumus boni jurista*, on se, onko hakija osoittanut riittävällä tavalla ensinnäkin, että komissio on tulkinnut väärin 8 artiklan ilmaisua ”toteutettu” siten, että se sisältää määräysvallan hankkimisen, ja toisekseen, että ”toteuttamisen” vaatimuksen pitäisi katsoa täyttyvän millä tahansa toimilla, joilla ilmoituksen antanut osapuoli pyrkii toteuttamaan keskittymän. Toisin sanoen asiassa on kyse siitä, merkitseekö

”osittainen toteuttaminen” tai minkä tahansa sellaisen osan, jotka yhdessä muodostavat ilmoitetun yhden keskittymän, toteuttaminen sellaista keskittymän ”toteuttamista”, jonka perusteella komissio saa 8 artiklan 4 ja 5 kohdan mukaisen toimivallan.

- 86 Aer Lingus siteeraa 8 artiklan 4 ja 5 kohdasta tekemänsä tulkinnan tueksi yhteisöjen tuomioistuinten oikeuskäytäntöä (ks. edellä 68 kohta), jossa yhteisöjen tuomioistuin ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ovat todenneet, että kahdesta tulkintavaihtoehdosta on valittava se, joka paremmin ilmentää asetuksen tarkoitusta.
- 87 Edellä esitellyn oikeuskäytännön, johon hakija tukeutuu, osalta on huomautettava, että yhteisöjen tuomioistuin on asiassa Kali und Salz ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin asiassa Gencor katsonut, että kyseessä olleita asetuksen säännöksiä on tulkittava ottaen huomioon asetuksen tarkoitus, koska kyseisten säännösten tarkkaa soveltamisalaa ei voitu arvioida yksinomaan sanamuodon perusteella (asia Kali und Salz, tuomion 168 kohta ja asia Gencor, tuomion 148 kohta)
- 88 Ennen 8 artiklan 4 ja 5 kohdan arvioimista suhteessa asetuksen tarkoitukseen on siis välttämätöntä ratkaista, eikö kyseisten säännösten sanamuoto ole riittävän selvä ja antaako se mahdollisuuden kahdelle erilaiselle tulkinnalle, kuten hakija esittää.
- 89 Tähän liittyen on ensin huomautettava, että englanninkielinen termi ”implementation” (toteuttaminen) voi tarkoittaa sekä ”jonkin tavoitteen täyttämistä” että ”voimaan saattamista” ja voi siten periaatteessa aiheuttaa epävarmuutta siitä, mikä on 8 artiklan 4 ja 5 kohdan säännösten tarkka soveltamisala. Vaikka 8 artiklan 4 kohdassa ja 5 kohdan c alakohdassa on käytetty aikamuotona perfektiä ilmaisussa

”has already been implemented” (”on jo toteutettu”), mikä saattaa viitata siihen, että ilmaisulla tarkoitetaan ”jonkun tavoitteen täyttämistä”, ei tämän perusteella yksin voida edes alustavasti määritellä asetuksen 8 artiklassa komissiolle annetun toimivallan laajuutta.

90 Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan yhteisön säännösten yhdenmukaisen tulkinnan tarve kuitenkin estää sen, että tiettyä oikeudellisen säännösten osaa tarkasteltaisiin erillään, ja vaatii, että sitä on epäselvässä tilanteessa tulkittava muiden virallisten kieliversioiden valossa (ks. asia C-64/95, Lubella, tuomio 17.10.1996, Kok. 1996, s. I-5105, 17 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen). Siksi on tarpeen varmistaa, että englanninkielinen versio asetuksen 8 artiklan 4 ja 5 kohdasta ei anna kyseiselle ilmaisulle eri merkitystä kuin muut kieliversiot, ja ilmaisua on tulkittava ja sovellettava muiden virallisten kieliversioiden valossa (ks. asia C-177/95, Ebony Maritime and Loten Navigation, tuomio 27.2.1997, Kok. 1997, s. I-1111, 29 ja 31 kohta). Tähän liittyen on huomattava, että 8 artiklan 4 kohdan ranskankielisessä versiossa ilmaisu ”on jo toteutettu” on ”a déjà été réalisé”, italiankielisessä versiossa ”è già stata realizzata” ja saksankielisessä versiossa ”vollzogen wurde”. Tapa, jolla ilmaisu ”toteutettu” on sanottu erällä muilla edellä analysoiduilla virallisilla kielillä, osoittaa, että ilmaisun ”toteutus” määritelmä 8 artiklan 4 ja 5 kohdassa näyttää viittaavan keskitymän täyteen toteuttamiseen.

91 Toiseksi tämä johtopäätös näyttää saavan vahvistuksen, kun verrataan 8 artiklan 4 ja 5 kohdan ranskankielistä versiota ranskankieliseen versioon muusta sellaisesta yhteisön lainsäädännöstä, jossa termillä ”toteuttaminen” selvästi tarkoitetaan enemmänkin ”täytäntöönpanotoimea” kuin ”jonkin tavoitteen täyttämistä”. Esimerkki termin ”toteuttaminen” tällaisesta käytöstä voidaan löytää EY 93 artiklan soveltamista koskevista yksityiskohtaisista säännöistä annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 659/1999 täytäntöönpanosta 21.4.2004 annetun komission asetuksen (EY) N:o 794/2004 johdanto-osan kolmannelta perustelukappaleesta, jonka mukaan ”– – tällaiset yksinkertaistetut järjestelyt olisi hyväksyttävä ainoastaan, jos komissiolle on ilmoitettu säännöllisesti kyseisen voimassa olevan tuen täytäntöönpanosta”. Termiä ”täytäntöönpano” (englanninkielisessä versiossa implementation) vastaa tässä tapauksessa kolmannen perustelukappaleen ranskankielisen version ilmaus ”mise en oeuvre” eikä ”réalisation”.

92 Kolmanneksi on pidettävä mielessä, että kun komissio on saanut 8 artiklan 4 kohdan perusteella toimivallan, se voi vaatia keskittymään osallistuvia yrityksiä ”purkamaan keskittymän”, mikä näyttää viittaavan keskittymän olemassaoloon siten kuin asetuksen 3 artiklassa todetaan, siis määräysvallan hankkimiseen. Tässä yhteydessä on huomautettava, että käsiteltävässä tapauksessa on riidatonta, että Ryanair ei Aer Lingusista omistamansa vähemmistöosuuden perusteella ole sellaisessa asemassa, että se voisi de jure tai de facto käyttää määräysvaltaa hakijayhtiössä.

93 Tästä seuraa, että hakijan voidaan, ilman että on välttämätöntä tarkastella hakijan asetuksen tarkoitusta koskevia argumentteja tarkemmin, todeta epäonnistuneen näyttämään toteen *fumus boni juris*.

94 Tätä johtopäätöstä ei muuta hakijan väite siitä, että komissio pitää myös osittaista toteuttamista 7 artiklan 1 kohdan mukaan kiellettynä, vaikka toimien seurauksena ei ole määräysvallan siirtyminen, ja se ilmoittaa osapuolille, että niiden tulee pidättäytyä tällaisista toimista. Suullisessa käsittelyssä komissio vahvisti, että vaikka se ei ole koskaan ottanut virallisesti kantaa kysymykseen, estääkö 7 artikla vähemmistöosuuden hankinnan, komissio on keskusteluissaan ilmoituksen jättäneiden tahojen kanssa ottanut tavaksi pyytää ostajaa pidättäytymään äänioikeuksien käytöstä riippumatta siitä, liittyvätkö ne määräysvallan antavaan omistukseen vai vähemmistöomistukseen, kunnes menettely on päättynyt. Tältä osin on ensimmäiseksi huomautettava, että edellä 42 kohdassa käsiteltyyn toimivallan jakoon perustuen yhteisöjen tuomioistuimen, ei komission, asiana on ratkaista, miten yhteisön oikeutta on tulkittava, ja että komission toimintatapa, joka on sinänsä yleisesti merkityksellinen ja tärkeä ratkaistaessa, ovatko tietyt perustellut odotukset oikeutettuja, ei ole ratkaiseva käsiteltävässä asiassa. Toiseksi vaikka 7 artiklan 1 kohdan tulkittaisiinkin estävän vain määräysvallan siirtymisen komission käsittelyn aikana eikä vähemmistöomistukseen perustuvan äänioikeuden käytön kaltaisia toimia ilman määräysvallan siirtymistä, on asiassa komission suullisessa käsittelyssä korostamalla tavalla otettava huomioon tiukat aikarajat, joiden puitteissa komission on tutkittava ilmoitettu keskittymä ja kartoitettava ne tekijät, jotka saattavat jossain tapauksessa antaa määräysvallan, mistä

johtuen sen on perusteltua pyytää osapuolia pidättäytymään toimista, jotka voisivat johtaa määräysvallan siirtymiseen. Lisäksi ilmoituksen jättäneet osapuolet saattavat katsoa hyödylliseksi helpottaa komission hallinnollista prosessia myöntymällä sellaiseen pyyntöön, vaikka asetus ei sitä ensi näkemältä vaadikaan, välttääkseen siten riskin siitä, että komissio katsoisi tarpeelliseksi suorittaa tutkimuksia osapuolten tiloissa sen tarkistamiseksi, merkitsevätkö jotkut niiden suorittamat toimet asiallisesti määräysvallan siirtymistä.

- 95 Lehdistötiedotteista, joiden hakija katsoo osoittavan, että komission käytäntönä on pitää toimia ilman määräysvallan hankkimista ”toteuttamisena”, on huomautettava aluksi, että hakija ei ole ilmoittanut minkäänlaista syytä sille, miksi kyseiset lehdistötiedotteet, joista yksi on vuodelta 1997, eivät olleet sen käytettävissä jo silloin, kun väliitoimihakemus jätettiin, ja miksi ne piti esittää niin myöhäisessä oikeudenkäynnin vaiheessa. Riippumatta siitä, otetaanko myöhään toimitettu aineisto huomioon todisteena, on riittävää todeta, että sillä ei ole ilmaisun ”toteuttaminen” tarkoituksen kannalta ratkaisevaa merkitystä. Lehdistötiedotteiden sisältämällä informaatiolla ei näytä olevan vaikutusta erityisesti edellä esitettyyn arviointiin.
- 96 Istuntokäsittelyssä väliintulijan asianajaja väitti, että kun hakija käytti väliitoimista päättävän tuomarin aikaa esittämällä tämänkaltaista näyttöä myöhässä, se oli osoitus oikeuden halveksunnasta. Tarvitsematta ottaa kantaa tähän vakavaan väitteeseen presidentti katsoo, että kyseisellä todistusaineistolla ei missään tapauksessa ole ratkaisevaa merkitystä, joten myös tässä suhteessa voidaan todeta, että hakija ei ole näyttänyt *fumus boni jurista* toteen.
- 97 Hakija totesi liittyen ensimmäiseen väitteeseensä, jonka mukaan Ryanairin osakemistus Aer Lingusissa aiheuttaa vakavaa huolta kilpailun vaarantumisesta, että komission kieltäytyminen ryhtymästä 8 artiklan 4 kohdan mukaisiin toimiin, joilla vaadittaisiin Ryanairia luopumaan vähemmistöomistuksestaan, poikkeaa komission aikaisemmista päätöksistä, ja viittasi erityisesti komission päätöksiin asioissa Tetra Laval / Sidel ja Schneider/Legrand. Tältä osin on perusteellisuuden vuoksi todettava, että esitetty näyttö ei kumoa edellä tehtyjä johtopäätöksiä. Se, että komissio asioissa Tetra Laval / Sidel ja Schneider/Legrand katsoi, että ilmoitetulla toimenpiteellä,

joka oli asetuksen perusteella kielletty, hankitun vähemmistöomistuksen säilyttäminen kohdeyhtiössä estäisi toimivan kilpailun palauttamisen, ja siksi määräsi kaikki hankitut osakkeet luovutettavaksi, on merkityksetöntä tämän välitoimimenettelyn päämäärien kannalta. Mainituissa tapauksissa komission toimivallan oli synnyttänyt toimenpiteen ”toteuttaminen”, toisin sanoin määräysvallan siirtyminen, mikä on sopusoinnussa edellä esitettyjen johtopäätösten kanssa. Kun komissio oli saanut toimivallan, sillä oli 8 artiklan 4 kohdassa erityisesti säädetty oikeus ”vaatia keskittymään osallistuvia yhtiöitä purkamaan keskittymän, erityisesti purkamalla sulautuman tai luopumalla hankituista osakkeista tai varoista, jotta ennen keskittymän toteuttamista vallinnut tilanne palautettaisiin”.

- 98 Hakijan 7 artiklan soveltamiseen liittyvästä väitteestä, että Ryanair saa ilmoitetun toimenpiteen puitteissa hankkia osakkeita tai tehdä julkisen ostotarjouksen vain, jos se ei käytä hankittuihin osakkeisiin liittyviä äänioikeuksia muuten kuin komission myöntämin poikkeuksin, koska ilmoitettua hankintaa ei ole todettu yhteismarkkinoille soveltuvaksi, on riittävää todeta, että edellä esitettyä tulkintaa termistä ”toteuttaminen” on käytettävä mutatis mutandis myös arvioitaessa hakijan 7 artiklaa koskevia argumentteja.
- 99 Aer Lingus ei siten ole myöskään tämän oikeudellisen perusteen osalta näyttänyt *fumus boni iuris*ia toteen.
- 100 Lopuksi hakija väittää, että komission omaksumasta 8 artiklan 4 ja 5 kohdan tulkinnasta yhdessä sen kanssa, että 21 artiklan 3 kohdassa kielletään jäsenvaltioita soveltamasta omaa kansallista kilpailulainsäädäntöään keskittymiin, joilla on yhteisönlaajuinen ulottuvuus, seuraa asetuksen tarkoituksen kanssa ristiriidassa oleva aukko. Tältä osin on ensin huomattava, että samanlainen tilanne, jossa yhtiö omistaa kilpailijastaan määräysvallan saamiseen riittämättömän vähemmistöosuuden ja jossa tämä kilpailija katsoisi, että kyseinen vähemmistöosuus on haitallinen kilpailulle, voisi

hyvin syntyä myös silloin, kun tällaista vähemmistöosuutta ei ole hankittu keskittymän puitteissa. Tässä tilanteessa asetusta ei selvästikään sovellettaisi, eikä komissiolta tällöin puuttuvan toimivallan tutkia vähemmistöomistusta 8 artiklan 4 ja 5 kohdan perusteella voisi selvästikään katsoa merkitsevän aukkoa komission mahdollisuuksissa turvata vääristymätön kilpailu.

101 Mitä tulee 21 artiklan vaikutukseen, on ensin huomautettava, että 21 artiklan 3 kohta on luettava yhdessä 21 artiklan 1 kohdan kanssa. Asetuksen 3 artiklan määritelmän mukaisiin keskittymiin, joilla on yhteisönlaajuinen ulottuvuus, sovelletaan 21 artiklan 1 kohdan mukaan vain asetusta. Tässä valossa esillä olevan tapauksen kaltaisissa olosuhteissa, joissa keskittymästä on ilmoitettu ja komissio on julistanut sen soveltumattomaksi yhteismarkkinoille, minkä seurauksena julkisesta ostotarjouksesta on luovuttu, ei ole syntynyt 3 artiklassa määriteltyä, ulottuvuudeltaan yhteisönlaajuista keskittymää. Osapuolet eivät voi näissä olosuhteissa myöskään suunnitella ulottuvuudeltaan yhteisönlaajuista keskittymää, sillä mikä tahansa sellainen keskittymä olisi voimassa olevan komission päätöksen vastainen. Tällä perusteella, kuten komissio kirjallisissa huomautuksissaan toteaa, 21 artiklan 3 kohtaa ei lähtökohtaisesti voida soveltaa, koska keskittymää, johon voitaisiin soveltaa yksin asetusta, ei ole eikä sitä ole suunniteltu. Kun jäljellä oleva vähemmistöosuus ei näyttäisi olevan enää kytköksissä määräysvallan hankkimiseen, lakkaa se olemasta ”keskittymän” osa ja jää näin asetuksen soveltamisalan ulkopuolelle. Se, että 21 artiklan tarkoituksena asetuksen johdanto-osan kahdeksannen perustelukappaleen mukaan on, että merkittäviä rakenteellisia muutoksia aiheuttavat keskittymät tarkastaa aina ”yhden luukun periaatteen” mukaan komissio, ei lähtökohtaisesti näissä olosuhteissa estä kansallisia kilpailuviranomaisia ja tuomioistuimia soveltamasta kansallista kilpailulainsäädäntöä.

102 Sillä, että komission päätöksestä, jolla on todettu keskittymän olevan yhteismarkkinoille soveltumaton, on nostettu kanne yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa, ei ole asiallista merkitystä, sillä yhteisöjen tuomioistuimessa nostetulla kanteella ei EY 242 artiklan perusteella ole lykkäävää vaikutusta. Lisäksi jos toimivaltaiset kansalliset kilpailuviranomaiset ovat prosessiekonomiset syyt

mielessään pidättäytyneet toimenpiteistä, on niillä kuitenkin mahdollisuus määrätä väli-toimista kaikkien niiden seikkojen osalta, joiden ratkaiseminen niiden mukaan edellyttää yhteisöjen tuomioistuimen ratkaisua.

- 103 Edelleen lainsäädännöllisen aukon olemassaoloon liittyen on huomautettava, että vaikka asetusta ei näytetäkään sovellettavan kyseessä olevan kaltaiseen vähemmistöosuuteen, on mahdollista, että komissio voi soveltaa EY:n perustamissopimuksen kilpailumääräyksiä, erityisesti EY 81 ja EY 82 artiklaa, asianomaisten yhtiöiden toimintaan vähemmistöosuuden hankkimisen jälkeen. Tältä osin on huomautettava, että kun komissio toteaa EY 81 tai EY 82 artiklaa rikutun, se voi 16.12.2002 annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 1/2003 7 artiklan 1 kohdan mukaan määrätä toteutettavaksi ”kaikki toimintaa koskevat tai rakenteelliset korjaustoimenpiteet, jotka ovat oikeasuhteisia tehtyyn rikkomiseen nähden ja välttämättömiä sen tosiasialliselle lopettamiselle”.
- 104 Vaikka EY 81 artikla näyttää olevan vaikeasti sovellettavissa esillä olevan kaltaisiin tapauksiin, joissa kysymyksessä oleva rikkominen on tehty hankkimalla osakkeita markkinoilta, minkä vuoksi välttämättömän yhteisymmärryksen osoittaminen voi olla vaikeaa, hakija voi pyytää komissiota aloittamaan menettelyn EY 82 artiklan nojalla, jos se uskoo Ryanairin olevan määräävässä markkina-asemassa yksillä tai useammilla markkinoilla ja käyttävän määräävää asemaansa väärin puuttumalla välittömän kilpailijan liiketoimintastrategiaan ja/tai käyttämällä vähemmistöosuut-taan sen kanssa välittömästi kilpailevassa yhtiössä tämän aseman heikentämiseen.
- 105 On tarpeen huomauttaa, että edellä esitetty soveltuu esillä olevan kaltaisiin tapauk-siin, joissa kaikki osapuolet ovat yksimielisiä siitä, että määräysvallan siirtymistä ei ole asetuksessa tarkoitettulla tavalla tapahtunut. Jos Ryanairin kuitenkin myöhemmin havaitaan käyttäneen Aer Lingusissa määräysvaltaa tai hankkineen määräysvallan vähemmistöomistuksensa ansiosta, voidaan 8 artiklan 4 ja 5 kohtaa soveltaa.

- 106 Vastaavasti tämän, asetuksen tarkoituksen kanssa ristiriidassa olevaa lainsäädännöllistä aukkoa koskevan oikeudellisen perusteen osalta voidaan todeta, että hakija ei ole näyttänyt fumus boni jurista toteen.
- 107 Tästä seuraa, että hakija ei ole näyttänyt fumus boni jurista toteen.

Kiireellisyys

– Asianosaisten lausumat

- 108 Hakija katsoo, että kiireellisyyttä koskeva ehto täyttyy tässä tapauksessa, erityisesti siltä osin kuin on olemassa riski siitä, että Ryanair voi toteuttaa Aer Lingusia koskevat toiveensa milloin tahansa.
- 109 Hakija väittää ensinnäkin, että Aer Lingusin nykyisen omistusrakenteen vallitessa Ryanair voi jo torjua 75 prosentin enemmistöä vaativat poikkeukselliset päätökset. Hakija toteaa edelleen, että Ryanair on jo käyttänyt vähemmistöosuuttaan Aer Lingusissa estääkseen erään poikkeuksellista päätöstä koskeneen ehdotuksen, jolla Aer Lingusille olisi annettu valtuudet järjestää ylimääräinen osakeanti, joka vastaisi korkeintaan 5 prosentin osuutta sen osakepääomasta, ilman velvollisuutta tarjota osakkeita ensin nykyisille osakkeenomistajille.
- 110 Toiseksi Ryanairin painoarvo tavanomaisista päätöksistä äänestettäessä on useista syistä johtuen käytännössä suurempi kuin sen omistusosuuteen perustuva ääniosuus. Erityisesti jos oletetaan, että vain noin 80 prosenttia osakkeista on edustettuna yhtiökokouksessa, mikä hakijan mukaan on ensimmäisen ja tähän mennessä ainoan Aer

Lingusin yhtiökokouksen perusteella todennäköistä, Ryanairin todellinen painoarvo äänestyksessä lähentelee 40:tä prosenttia. Painoarvoa kasvattaa edelleen se, että Ryanair on Aer Lingusin suurin osakkeenomistaja, ja sillä on merkittävää ilmailualan asiantuntemusta, joten sillä voi hakijan mukaan olla hyvin merkittävä vaikutus muihin osakkeenomistajiin.

- 111 Kolmanneksi Aer Lingus väittää olevan mahdollisesta, että Irlannin hallitus, Aer Lingusin toiseksi suurin omistaja, voi pidättäytyä osallistumasta yhtiön strategiseen johtamiseen liittyviä kysymyksiä koskevaan osakkeenomistajien päätöksentekoon. Lisäksi voi syntyä tilanteita, joissa Irlannin hallituksen on pidättäydyttävä äänestämästä, esimerkiksi silloin, kun se itse on oikeustoimen osapuolena. Hakijan mukaan näin voi tapahtua, kun Aer Lingus pyrkii sopimuksiin valtion omistaman Dublin Airport Authorityn (Dublinin lentoasemasta vastaava viranomainen) kanssa esimerkiksi Aer Lingusin pääkonttorin rakennuspaikan edelleen kehittämiseksi. Sellaisissa olosuhteissa Ryanairin omistusosuus voi itse asiassa vastata yli 50:tä prosenttia todennäköisesti edustetuista äänistä.
- 112 Lisäksi Aer Lingus esittää useita esimerkkejä tilanteista, joissa Ryanair voi edellä kuvattuja asetelmia hyödyntämällä puuttua Aer Lingusin liiketoimintaan. Erityisesti Ryanair voi käyttää omistustaan Aer Lingusissa vastustaakseen edelleen Dublinin lentokentän terminaalia 2, joka hakijan mukaan on ratkaisevan tärkeä Aer Lingusin laajentumissuunnitelmille. Samoin Ryanair voi siitä johtuen, että se suosii Boeing-lentokoneita, puuttua Aer Lingusin suunnitelmiin hankkia Airbusin koneita. Kirjallisissa lausumissaan Aer Lingus on ilmoittanut Ryanairin pyrkineen puuttumaan Aer Lingusin hallituksen päätökseen luopua useista reiteistä ja avata uusia. Istunnossa kuitenkin vahvistettiin, että yritykset eivät onnistuneet. Hakijan mukaan Ryanairin vähemmistöosuuteen liittyvän äänioikeuden käytöstä mahdollisesti aiheutuva vahinko olisi sekä vakavaa että korjaamatonta, jos hallituksen kanta jäisi liiketoiminnan kannalta tärkeässä asiassa tappiolle, eikä siitä Aer Lingusin liiketoiminnalle aiheutuvaa häiriötä voida korjata ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen pääasiassa antamalla tuomiolla tai muutenkaan.

- 113 Suullisessa käsittelyssä hakija halusi esittää uutta todistusaineistoa liittyen muun muassa Airbusin kanssa leveärunkoisten Airbus-koneiden toimituksesta tehtyyn sopimukseen, joka osakkeenomistajien pitää hakijan mukaan hyväksyä pian istunnon jälkeen ja joka on keskeinen osa Aer Lingusin Open Skies -hankkeen tarjoamien mahdollisuuksien hyödyntämiseen tähtäävää liiketoimintasuunnitelmaa. Jos Aer Lingusin osakkeenomistajat eivät hyväksy näiden mahdollisuuksien hyödyntämiseen liittyviä hallituksen ehdotuksia lyhyellä aikavälillä, kärsii Aer Lingus vakavaa ja korjaamatonta vahinkoa, sillä nämä mahdollisuudet eivät ole Aer Lingusin käytettävissä enää pääasiassa annettavan tuomion jälkeen.
- 114 Lopuksi hakija väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen pitää soveltaa esillä olevassa tapauksessa ”ennalta varautumisen periaatetta”, sillä hakija katsoo, että asiassa on osoitettu olevan huomattava riski siitä, että Ryanair toiminnallaan aiheuttaa Aer Lingusille vakavaa ja korjaamatonta vahinkoa tai myötävaikuttaa tällaiseen vahinkoon, ja että tässä tilanteessa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin voi määrätä turvaamistoimista ilman, että sen tarvitsee odottaa lisänäyttöä riskin todennäköisyydestä.
- 115 Komissio on omalta osaltaan todennut, että kiireellisyyttä koskeva edellytys ei täyty.

– Presidentin arviointi asiasta

- 116 Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan välitoimihakemuksen kiireellisyyttä on arvioitava sen perusteella, onko asiassa tarpeen antaa väliaikainen ratkaisu, jotta vältettäisiin vakavan ja korjaamattoman vahingon aiheutuminen välitoimea hakevalle asianosaiselle. Kyseessä olevan asianosaisen kuuluu näyttää toteen, ettei se voi odottaa pääasiassa annettavaa tuomiota tällaista vahinkoa kärsimättä (ks. asia T-151/01 R, Duales System Deutschland v. komissio, määräys 15.11.2001, Kok. 2001, s. II-3295, 187 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

- 117 Kun vahinko riippuu useasta tekijästä, riittää, että se on ennustettavissa riittävän todennäköisesti (ks. edellä 50 kohdassa mainittu asia T-369/03 R, Arizona Chemical ym. v. komissio, määräyksen 71 kohta; ks. vastaavasti asia C-280/93 R, Saksa v. neuvosto, määräys 29.6.1993, Kok. 1993, s. I-3667, 32–34 kohta ja asia C-335/99 P(R), HFB ym. v. komissio, määräys 14.12.1999, Kok. 1999, s. I-8705, 67 kohta). Kantajan on kuitenkin näytettävä toteen tosiseikat, joiden perusteella voidaan katsoa, että vakavaa ja korjaamatonta vahinkoa voi aiheutua (em. asia Arizona Chemical ym. v. komissio, määräyksen 72 kohta; ks. vastaavasti myös em. asia HFB ym. v. komissio, määräyksen 67 kohta).
- 118 Tältä osin on huomautettava, että voidakseen arvioida, onko hakijaa uhkaava vahinko luonteeltaan vakava ja korjaamaton ja oikeuttaako se siten välitoimien määräämiseen, välitoimista päättävällä tuomarilla on oltava konkreettista tietoa, jonka perusteella voidaan arvioida ne täsmälliset seuraukset, jotka vaadittujen välitoimien määräämättä jättämisestä jokaiselle kyseessä olevalle yhtiölle todennäköisesti koituisivat.
- 119 Ensiksi on siten korostettava, että hakijan väite siitä, että presidentin on sovellettava ”ennalta varautumisen periaatetta” ja että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin voi määrätä turvaamistoimista odottamatta näyttöä sen riskin todennäköisyydestä, johon hakija on vedonnut, on selvästi ristiriidassa välitoimihakemuksiin sovellettavien periaatteiden ja oikeuskäytännön kanssa, eikä sitä siten voida hyväksyä.
- 120 Hakija väittää esillä olevassa asiassa, että sen osakkeenomistajan ja pääasiallisen kilpailijan Ryanairin puuttuminen sen liiketoimintaan saattaisi sen hyvin vaikeaan asemaan, minkä seurauksena se kärsisi vakavaa ja korjaamatonta vahinkoa. Hakija on esittänyt useita tilanteita, joissa Ryanair voisi pystyä vaikuttamaan äänestystuloksiin useissa sellaisissa asioissa, jotka hakijan mukaan ovat ratkaisevia Aer Lingusin hallituksen kaavailemien kasvusuunnitelmien kannalta.

- 121 Tältä osin on korostettava, että hakija ei ole väittänyt, että Ryanair voisi käyttää määräysvaltaa Aer Lingusissa. Ryanairin ei voida 3 artiklan 2 kohdassa säädetyn, määräysvaltaa koskevan määritelmän perusteella katsoa olevan asemassa, jossa se voi ”käyttää ratkaisevaa vaikutusvaltaa” Aer Lingusissa.
- 122 Hakija ei ole kirjallisissa lausumissaan eikä istunnossa, jossa sille annettiin mahdollisuus esitellä väitteensä perusteellisesti, pystynyt esittämään riittävän konkreettista näyttöä vahingosta, joka Aer Lingusille voi aiheutua, tällaisen vahingon todennäköisyydestä tai siitä, onko vahinko todella vakavaa ja korjaamatonta. Hakija ei esimerkiksi ole esittänyt mainitsemiensa esimerkkien osalta riittävän konkreettista näyttöä muun muassa siitä, onko äänestys järjestettävä ja milloin, miksi se on järjestettävä ennen pääasian ratkaisemista ja miksi Ryanair yksin voisi tietyissä olosuhteissa kaataa hallituksen esityksen tai ajaa läpi oman päätösehdotuksensa. Lisäksi Aer Lingus ei ole esittänyt riittävää näyttöä väitteelleen siitä, että syntyvä vahinko olisi sekä vakavaa että korjaamatonta.
- 123 Tästä seuraa, että hakijan esittämät väitteet jäävät hypoteettisiksi ja perustelematomiksi lausumiksi, jotka eivät täytä ehtoa vahingon riittävän todennäköisestä ennakoitavuudesta.
- 124 Tarkemmin sanottuna sille väitteelle, että Aer Lingusin nykyisen omistusrakenteen vallitessa Ryanairilla on jo valta estää 75 prosentin enemmistöä vaativat poikkeukselliset päätökset, minkä se on kerran tehnytkin, Aer Lingus ei ole esittänyt konkreettista näyttöä, joka osoittaisi, että yhtäkään tällaista päätöstä olisi tehtävä, ennen kuin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on antanut ratkaisunsa pääasiassa. Aer Lingus ei ole lisäksi esittänyt konkreettista näyttöä, joka riittävällä varmuudella osoittaisi, että Ryanair tulee vastustamaan tällaista hypoteettista poikkeuksellista päätöstä, eikä ole esittänyt konkreettista näyttöä siitä, että mahdollinen vastustus todennäköisesti aiheuttaa Aer Lingusille sekä vakavaa että korjaamatonta vahinkoa. Ainoata poikkeuksellista päätöstä, jota Ryanair on tähän mennessä menestyksellisesti vastus-

tanut, koskevaan esimerkkiin liittyen Aer Lingus ei ole esittänyt riittävän konkreettista näyttöä tukemaan näkemystään, jonka mukaan Aer Lingusille aiheutuu vakavaa ja korjaamatonta vahinkoa, jos hallitus ei onnistu yrityksessään mitätöidä osakkeenomistajien etuosto-oikeudet.

125 Hakijan väitteestä, että Ryanairin painoarvo tavanomaisista päätöksistä äänestettäessä on käytännössä merkittävämpi kuin sille sen osakeomistuksen perusteella kuuluu, on jälleen huomattava, että hakija ei tällä argumentilla väitä, että Ryanairilla olisi de jure tai de facto määräysvaltaa. Edelleen Aer Lingus ei ole esittänyt konkreettista näyttöä, joka osoittaisi, että yhtäkään tällaista tavanomaista päätöstä olisi tehtävä ennen kuin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on antanut ratkaisunsa pääasiassa. Lisäksi Aer Lingus ei ole esittänyt konkreettista näyttöä näkemykselleen, jonka mukaan mahdollinen vastustus todennäköisesti aiheuttaa Aer Lingusille sekä vakavaa että korjaamatonta vahinkoa.

126 Aer Lingus on tältä osin väittänyt, että Ryanairin osakeomistus saattaa aiheuttaa häiriötä kilpailulle ennen kaikkea kahdessa tilanteessa, nimittäin Aer Lingusin hallituksen esittäessä Airbus-koneiden hankintaa ja hallituksen tehdessä Dublinin lentokentän terminaalia 2 koskevia suunnitelmia.

127 Hallituksen esityksestä Airbus-koneiden hankkimista koskevassa asiassa on ensin huomautettava, että Aer Lingusin päätelmä, että Ryanair vastustaisi hankintaa, perustuu yleiseen oletukseen siitä, että koska Ryanairin konekanta koostuu yksin Boeing-koneista, Ryanair pyrki saamaan myös Aer Lingusin hankkimaan Boeing-koneita, sekä lehdistötiedotteeseen, jossa Ryanairin on ilmoitettu vahvistaneen, että se varmistaisi myös Aer Lingusin konekannan muuttamisen yksin Boeing-koneista koostuvaksi. Tältä osin Ryanair totesi istunnossa Aer Lingusin tätä vastustamatta, että tällainen aie esitettiin aikana, jolloin hankintaa suunniteltiin, ja että ajatuksen Aer Lingusin konekannan muuttamisesta yksin Boeing-koneiksi tarkoituksena oli

helpottaa Aer Lingusin integroitumista Ryanairiin. Vaikka Ryanair on nostanut kanteen komission päätöksestä, jolla tämä on julistanut Aer Lingusin hankinnan soveltumattomaksi yhteismarkkinoille, ja sen voidaan tällä perusteella sanoa silti yhä tutkiskelevan mahdollisuutta liittää Aer Lingus Ryanairiin, ei esitetyn näytön perusteella ole pidettävä riittävän todennäköisenä, että Ryanair vastustaisi Aer Lingusin hallituksen esitystä hankkia Airbus-lentokoneita.

128 Lisäksi vaikka Aer Lingus totesi istunnossa, että leveärunkoisten Airbus-koneiden hankinta on odotettavissa ja että sille tarvittaisiin osakkeenomistajien hyväksyntä pian istunnon jälkeen, Aer Lingus ei kuitenkaan riittävällä todennäköisyydellä osoittanut, että jos tällaista hyväksyntää vaaditaan, edustettuina olevien osakkaiden määrä yhtiökokouksessa jäisi niin alhaiseksi, että Ryanair voi äänivallallaan estää hankinnan hyväksymisen saati ajaa läpi Boeing-koneiden hankinnan. Vaikka oletettaisiin, että Ryanair voisi olla asemassa, jossa se voisi estää Airbus-koneiden hankinnan, ei Aer Lingus ole väittänyt, että sopimuksen vahvistamatta jääminen tiettyyn päivään mennessä johtaisi välttämättä hankintamahdollisuuden menettämiseen.

129 Myöskään sen Aer Lingusin väitteen, että Irlannin hallitus voi jossain tilanteessa päättää pidättäytyä tai sen voi Irlannin lainsäädännön mukaan olla pakko pidättäytyä jostakin yhtiökokouksen äänestyksestä, tueksi ei ole esitetty konkreettista näyttöä, joka osoittaisi, että tietty asia, jonka osalta Irlannin hallitus ei käyttäisi äänioikeuttaan, vaatisi osakkeenomistajien hyväksyntää, ennen kuin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimien on antanut ratkaisunsa pääasiassa. Lisäksi Aer Lingus ei ole esittänyt konkreettista näyttöä, joka osoittaisi riittävällä todennäköisyydellä, että äänestyksestä pidättäytyminen johtaisi todennäköisesti hallituksen esityksen hylkäämiseen ja että tämä puolestaan todennäköisesti aiheuttaisi Aer Lingusille sekä vakavaa että korjaamatonta vahinkoa. Terminaalia 2 koskeneen esimerkin osalta Aer Lingus ei ole esittänyt konkreettista näyttöä, joka tukisi väitettä, että hallituksen siihen liittyvät suunnitelmat tarvitsevat yhtiökokouksen hyväksyvän päätöksen, eikä konkreettista näyttöä ole esitetty siitä, että Irlannin hallitus joutuu Irlannin lainsäädännön vuoksi pidättäytymään äänioikeutensa käyttämisestä. Lopuksi näyttöä ei ole myöskään sen

väitteen tueksi, että Aer Lingusille todennäköisesti aiheutuisi vakavaa ja korjaamattomaa vahinkoa siitä, että hallitus ei saa yhtiökokouksen hyväksyntää terminaalin 2 käyttöä koskeville suunnitelmilleen.

130 Lisäksi hakija ei ole yllä mainittuja väitteitä koskevissa huomautuksissaan näyttänyt toteen, että sille syntyväksi väitetty vahinko olisi muuntyyppistä kuin taloudellista.

131 Taloudellisen vahingon osalta on todettava, että vakiintuneesti on katsottu, että lukuun ottamatta poikkeuksellisia olosuhteita taloudellista vahinkoa ei voida pitää korjaamattomana, koska siitä voidaan myöhemmin maksaa korvausta. Taloudellinen vahinko voi olla perusteena välitoimille vain siinä tapauksessa, että vaikuttaa siltä, että tällaisen toimenpiteen puuttuessa hakija joutuisi sellaiseen tilanteeseen, joka voisi vaarantaa sen olemassaolon ennen pääasian käsittelyn päättävän ratkaisun antamista tai muuttaa peruuttamattomasti sen asemaa markkinoilla (asia T-181/02 R, *Neue Erba Lautex v. komissio*, määräys 3.12.2002, Kok. 2002, s. II-5081, 84 kohta; asia T-169/00 R, *Esedra v. komissio*, määräys 20.7.2000, Kok. 2000, s. II-2951, 45 kohta; asia T-148/04 R, *TQ3 Travel Solutions Belgium v. komissio*, määräys 27.7.2004, Kok. 2004, s. II-3027, 46 kohta ja asia T-316/04 R, *Wam v. komissio*, määräys 10.11.2004, Kok. 2004, s. II-3917, 29 kohta). Tältä osin on riittävää todeta, että hakija ei ole missään vaiheessa väittänyt, että ilman vaadittuja välitoimia se voisi joutua tilanteeseen, jossa sen olemassaolo olisi vaarassa tai jossa sen markkina-asema peruuttamattomasti muuttuisi ennen pääasian lopullista ratkaisemista.

132 Suullisessa käsittelyssä hakija tarjoutui suljetuin ovin ja väliintulijan poissa ollessa esittämään uutta ja tarkempaa tietoa edellä mainittuihin esimerkkeihin liittyvästä haitasta. Esimerkkinä tällaisista tiedoista, joita se voisi esittää suljetuin ovin, hakija kertoi, että osakkeenomistajien pitää pian äänestää Airbus-koneiden hankintaa koskevasta sopimuksesta, jota koskevat tarkemmat tiedot ovat erittäin luottamuksellisia. Hakija ei kuitenkaan kertonut, miten lisätiedot voisivat täyttää välitoimien

määräämisen kiireellisyydedellytyksen. Hakija ei myöskään kertonut, miksi tällaisia lisätietoja ei voitu toimittaa välitoimihakemuksen mukana ja samalla vaatia sisällön julistamista salaiseksi ja miksi ne piti esittää niin myöhäisessä vaiheessa oikeudenkäyntiä. Lopuksi edellä esitetystä Ryanairia kohtaan pyydettyjen tai siihen vaikuttavien välitoimien hyväksyttävyyttä koskevasta harkinnasta seuraa, että Ryanairin poissa ollessa esitetty näyttö ei voi olla pohjana välitoimille, koska silloin loukattaisiin Ryanairin oikeutta puolustautua. Tähän pääsääntöön hyväksyttävä ainoa poikkeus, joka perustuu välitoimien määräaikaiselle luonteelle, soveltuu tapauksiin, joissa kantajan olemassaolo ilman vaadittuja välitoimia vaarantuisi. Kuten edellä on todettu, hakija ei ole missään vaiheessa oikeudenkäyntiä väittänyt, että ilman pyydettyjä välitoimia sen olemassaolo olisi vaarassa.

- 133 Missään tapauksessa riippumatta siitä, voidaanko tällainen uusi todistusaineisto ottaa huomioon, ei asiassa ole osoitettu, että lisätiedot olisivat sellaisia, jotka muuttaisivat presidentin yllä esitetyn arvioinnin lopputulosta.
- 134 Edellä esitetyn valossa on todettava, että hakija ei ole osoittanut, että se ilman pyydettyjen välitoimien määräämistä kärsisi vakavaa ja korjaamatonta vahinkoa.
- 135 Kaikesta edellä esitetystä seuraa, että hakija ei ole näyttänyt, että *fumus boni juris* koskeva edellytys täyttyisi ja että välitoimet olisivat tarpeen välittömästi uhkaavan vakavan ja korjaamattoman vahingon riskin ehkäisemiseksi. Välitoimihakemus on siten hylättävä. Näin on erityisesti sen edellä 56 kohdassa todetun seikan valossa, että vaaditaan näyttö siitä, että kyse on ilmeisestä *fumus boni juris*ista ja vakavasta ja korjaamattomasta vahingosta, ennen kuin pyydetty määräykset voidaan osoittaa Ryanairille, koska toimilla puututtaisiin vakavasti sen oikeuksiin ja etuihin Aer Lingusin osakkeenomistajana.

Näillä perusteilla

YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN
OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIMEN PRESIDENTTI

on määrännyt seuraavaa:

- 1) **Välitoimihakemus hylätään.**

- 2) **Oikeudenkäyntikuluista päätetään myöhemmin.**

Annettiin Luxemburgissa 18 päivänä maaliskuuta 2008.

E. Coulon

kirjaaja

M. Jaeger

presidentti