



Judikatūras krājums

ĢENERĀLADVOKĀTES JULIANAS KOKOTES
[JULIANE KOKOTT] SECINĀJUMI,
sniegti 2017. gada 27. aprīlī¹

Lieta C-248/16

Austria Asphalt GmbH & Co OG
pret
Bundeskartellanwalt

(Oberster Gerichtshof (Austrija) lūgums sniegt prejudiciālu nolēmumu)

Konkurence – Kontrole pār uzņēmumu koncentrāciju (“Uzņēmumu apvienošanās kontrole”) –
Regulas (EK) Nr. 139/2004 (“EK Apvienošanās Regula”) 3. pants – Materiālā piemērojamība –
Koncentrācijas jēdziens – Uzņēmuma vienpersonīgas kontroles pāreja uz kopīgu kontroli –
Pastāvoša kopuzņēmuma bez pilnfunkciju rakstura pārveidošana par kopuzņēmumu –
Kompetences nošķiršana starp Eiropas Komisiju un valsts iestādēm, kuras ir atbildīgas par uzņēmumu
apvienošanās kontroli

I. Ievads

1. Kad 1227. gadā viduslaiku dziesminieks, minezingers [Minnesänger] Ulrich von Liechtenstein, veicot savu literatūrā iemūžināto ceļojumu no Venēcijas uz Bohēmiju, šķērsoja apdzīvoto vietu Mircušlāgu [Mürzuschlag]², kas mūsdienās atrodas Austrijas teritorijā³, viņam galvā droši vien raisījās daudzas domas. Bet vai viņš jau toreiz paredzēja, ka šī pilsētiņa, kas atrodas gleznainā vietā Mircas [Mürz] upes krastos, reiz kļūs par vietu, kur notiks pirmā prejudiciālā tiesvedība attiecībā uz Eiropas uzņēmumu apvienošanās kontroli?

2. Iemesls šīs tiesvedības uzsākšanai ir asfalta rūpnīca, kura līdz šim pieder vienai lielai būvniecības grupai, bet turpmāk to paredzēts apsaimniekot kopīgi ar vēl vienu citu būvniecības grupu. Tātad, citiem vārdiem sakot, ir paredzēts pašreizējo asfalta rūpnīcu pārveidot par *kopuzņēmumu*. No uzņēmumu apvienošanās kontroles viedokļa šajā ziņā problēmas rada apstākļi, ka attiecīgā rūpnīca *nav pilnfunkciju uzņēmums*, jo tā darbība aprobežojas tikai ar sava mātesuzņēmuma – un turpmāk ar abu mātesuzņēmumu – apgādi, citādi būtiskā apmērā autonomi nedarbojoties tirgū.

¹ Oriģinālvaloda – vācu.

² [ˌmyrtsˈtsuːflaːk].

³ Jēdziens “Murzschlag”, kuru dzejnieks (dzimis ap 1200. gadu, miris 1275. gadā) izmanto savā eposā “Kalpošana Daiļajai Dāmai” [“Frauendienst”], vienlaicīgi ir uzskatāms par pirmo Mircušlāgas pilsētas pieminēšanu rakstos.

3. Šādos apstākļos Tiesa tiek lūgta precizēt nozīmīgu principiālu jautājumu, kas veido uzņēmumu koncentrāciju EK Apvienošanās Regulas (turpmāk tekstā – “Apvienošanās regula”)⁴ 3. panta izpratnē. Konkrēti, runa ir par Apvienošanās regulas 3. panta 1. punkta b) apakšpunktu un 3. panta 4. punktu, turklāt ir jānoskaidro, vai atbilstoši šiem noteikumiem Eiropas uzņēmumu apvienošanās kontrole tomēr ir piemērojama tādiem uzņēmumiem kā tas, kurš atrodas Mircušlāgā un kuru nevar uzskatīt par pilnfunkciju uzņēmumu, jo tas autonomi nedarbojas tirgū, ja trešajām personām ir dalība šajos uzņēmumos.

4. Atspoguļotās problēmas saistībā ar pastāvoša uzņēmuma, kurš nav pilnfunkciju uzņēmums, pārveidošanu par kopuzņēmumu pirmajā brīdī var likties ārkārtīgi tehniskas dabas, un tās noteikti ir lietiskākas par *Ulrich von Liechtenstein* mīlas dziesmām. Tomēr tām ir nenovērtējama praktiska nozīme Savienības konkurences noteikumu īstenošanas sistēmā Eiropas iekšējā tirgū. Tas tādēļ, ka, interpretējot Apvienošanās regulas 3. pantu, ne tikai horizontāli tiek novilkta robežšķirtne starp Apvienošanās regulā reglamentēto kontroli pār uzņēmumu koncentrāciju un Regulā (EK) Nr. 1/2003⁵ paredzēto konkurences tiesību normu izpildi, bet arī vertikāli tiek nošķirtas Eiropas Komisijas kā iekšējā tirgus apvienošanās kontroles iestādes un par uzņēmumu koncentrāciju atbildīgo dalībvalstu iestāžu kompetences, jo Eiropas uzņēmumu apvienošanās kontrole ir balstīta uz precīzu kompetenču sadales sistēmu⁶.

II. Atbilstošās tiesību normas

5. Atbilstošās Savienības tiesību normas izskatāmajā lietā ir Apvienošanās regulas 3. pants, kuram ir dots nosaukums “Koncentrācijas definīcija” un kurā izvilktumu veidā ir paredzēts:

“1. Uzskata, ka koncentrācija rodas, ja notiek ilgtermiņa kontroles maiņa šādu iemeslu dēļ:

[..]

b) viena vai vairākas personas, kas jau kontrolē vismaz vienu uzņēmumu, vai viens vai vairāki uzņēmumi, nopērkot vērtspapirus vai akcijas, līguma rezultātā vai jebkādā citā veidā iegūst tiešu vai netiešu kontroli pār citu uzņēmumu, vairākiem uzņēmumiem vai uzņēmumu daļām.

[..]

4. Kopuzņēmuma veidošana, kas ilgtermiņā īsteno visas neatkarīgas ekonomiskas vienības funkcijas, rada koncentrāciju 1. [punkta] b) apakšpunkta nozīmē.

[..]”

6. EK Apvienošanās Regulas preambulas 20. apsvērumā ir sniegts Apvienošanās regulas 3. panta 1. un 4. punkta skaidrojums:

“Ir lietderīgi definēt koncentrācijas koncepciju tādā veidā, lai ietvertu darbības, kas izraisa paliekošas izmaiņas attiecīgo uzņēmumu kontrolē un tādējādi arī tirgus struktūrā. Tādēļ ir lietderīgi šīs regulas darbības jomā iekļaut visus kopuzņēmumus, kas ilgstoši darbojas kā neatkarīga ekonomiska vienība.
[..]”

4 Padomes 2004. gada 20. janvāra Regula (EK) Nr. 139/2004 par kontroli pār uzņēmumu koncentrāciju (OV 2004, L 24, 1. lpp.).

5 Padomes 2002. gada 16. decembra Regula (EK) Nr. 1/2003 par to konkurences noteikumu īstenošanu, kas noteikti [EKL] 81. un [EKL] 82. pantā (OV 2003, L 1, 1. lpp.), turpmāk tekstā – “Regula Nr. 1/2003”.

6 Spriedumi, 2003. gada 25. septembris, *Schlüsselverlag J. S. Moser u.c./Komisija* (C-170/02 P, EU:C:2003:501, 32. punkts), un 2004. gada 22. jūnijs, *Portugāle/Komisija* (C-42/01, EU:C:2004:379, 50. punkts); tādā pašā nozīmē spriedums, 2007. gada 18. decembris, *Cementbouw Handel & Industrie/Komisija* (C-202/06 P, EU:C:2007:814, 37. punkts).

7. Pieminēšanas vērts ir arī attiecīgās regulas preambulas 8. apsvērumš:

“Noteikumi, kurus pieņem ar šo regulu, paredz nozīmīgas strukturālas izmaiņas, kuru sekas tirgū ietekmēs arī tās valstis, kas nav dalībvalstis. Vispārējos gadījumos šādas koncentrācijas jāpārskata tikai Kopienas līmenī, piemērojot vienas institūcijas apstiprinājuma sistēmu un saskaņā ar subsidiaritātes principiem. Koncentrācijas, uz kurām neattiecas šī regula, principā nonāk dalībvalstu jurisdikcijā.”

8. Visbeidzot, jānorāda uz Apvienošanās regulas 21. pantu, kuram ir dots nosaukums “Regulas piemērošana un jurisdikcija” un kurā, ciktāl tam ir nozīme izskatāmajā lietā, ir noteikts⁷:

“1. Koncentrācijām, kas definētas 3. pantā, piemēro tikai šo regulu un nepiemēro [Regulu Nr. 1/2003], izņemot attiecībā uz tiem kopuzņēmumiem, kas nav Kopienas mēroga kopuzņēmumi un kuru mērķis vai sekas ir to uzņēmumu konkurējošas darbības koordinēšana, kas saglabā neatkarību.

2. Saskaņā ar pārskatīšanu Eiropas Kopienu Tiesā Komisijai ir ekskluzīva kompetence pieņemt lēmumus, ko paredz šī regula.

3. Dalībvalstis nedrīkst piemērot savas valsts konkurences jomas tiesību aktus nevienai Kopienas mēroga koncentrācijai.

[..]”

9. Komisijas konsolidētais jurisdikcijas paziņojums⁸ nav atbilstošo tiesību normu sastāvdaļa izskatāmajā lietā, jo tas ir tikai juridiski nesaistošs paziņojums, kurā Komisija pārskatāmības iemeslu dēļ dara zināmu savu juridisko viedokli un administratīvo praksi koncentrācijas kontroles jurisdikcijā⁹.

III. Fakti un pamatlieta

10. *Austria Asphalt GmbH & Co OG* (turpmāk tekstā – “AA”) ir *Strabag SE* netiešs meitasuzņēmums, turpretim *Teerag Asdag AG* (turpmāk tekstā – “TA”) ietilpst *Porr* grupā. Gan *Strabag*, gan *Porr* ir starptautiskas būvniecības grupas, kuras darbojas tostarp arī ceļu būvniecības jomā.

11. Mircušlāgas asfalta ražotne atrodas Austrijas federālās zemes Štirijas [*Steiermark*] Mircušlāgas pašvaldības teritorijā. Tā ražo asfaltu ceļu būvniecībai un piegādā to gandrīz vienīgi *TA*, kurš pašlaik ir ražotnes vienīgais īpašnieks.

12. AA un TA plāno saskaņā ar Austrijas tiesībām dibināt sabiedrību tādas sabiedrības veidā, kura izveidota kā komandītsabiedrība un kuras visi dalībnieki ar neierobežotu atbildību ir izveidoti kā sabiedrības ar ierobežotu atbildību [*GmbH & Co KG*], turklāt AA un TA katrs iegūst 50 % komandītsabiedrības daļas un 50 % komplementārās sabiedrības daļas. Visi lēmumi jaunizveidotās sabiedrības akcionāru pilnsapulcē ir jāpieņem vienbalsīgi.

13. Paredzēts, ka TA asfalta veidošanas ražotni nodos jaunizveidotajai sabiedrībai. Kā norādīts lūgumā sniegt prejudiciālu nolēmumu, no saimnieciskā viedokļa šis darījums ir vērtējams tādējādi, ka AA iegūst 50 % daļas no asfalta veidošanas ražotnes kā jau pastāvoša mērķuzņēmuma, turklāt TA kā pārdevējs, kurš līdz šim vienpersonīgi kontrolēja uzņēmumu, turpmāk saglabā kopīgu kontroli pār mērķuzņēmumu. Ar ražotnē saražoto asfaltu paredzēts apgādāt gandrīz vienīgi AA un TA.

⁷ Apvienošanās regulas 21. panta 1. punkta oriģinālajā formulējumā ietvertās atsauces uz citām regulām, izņemot Regulu Nr. 1/2003, ir liekas, tādēļ labākas teksta uztveres labad es tās nenorādīju attiecīgajā citātā.

⁸ Komisijas konsolidētais jurisdikcijas paziņojums saskaņā ar Padomes Regulu (EK) Nr. 139/2004 par kontroli pār uzņēmumu koncentrāciju (OV 2008, C 95, 1. lpp., vācu valodas versija no jauna paziņota OV 2009, C 43, 10. lpp.).

⁹ Šajā ziņā skat. it īpaši Konsolidētā jurisdikcijas paziņojuma 3. punktu.

14. 2015. gada 3. augustā AA saskaņā ar Austrijas *Kartellgesetz 2005* [2005. gada Likumu par aizliegtu vienošanos] (turpmāk tekstā – “*KartG*”) paziņoja *Bundeswettbewerbsbehörde* [Federālajai konkurences iestādei] par plānoto darījumu. Kā izriet no lietas materiāliem, Eiropas Komisijas Konkurences ģenerāldirektorāts pirms tam savā administratīvajā vēstulē paziņoja AA, ka darījums, visticamāk, neesot koncentrācija Apvienotās regulas 3. panta izpratnē¹⁰. Tomēr šis apsvērums bija saistīts ar skaidru norādi, ka tādējādi tiekot pausts tikai attiecīgā Komisijas dienesta viedoklis, kas Komisijai kā Savienības iestādei neesot saistošs.

15. Pamatojoties uz 2015. gada 3. augusta paziņojumu Austrijas *Bundeskartellanwalt* [federālais prokurors aizliegtu vienošanos lietās] saskaņā ar *KartG* 11. panta 1. punktu noteiktajā termiņā iesniedza *Oberlandesgericht Wien* [Apelācijas tiesai, Vīne] kā tiesai aizliegtu vienošanos lietās pārbaudes pieteikumu. Tomēr tiesa aizliegtu vienošanos lietās ar 2015. gada 6. oktobra rīkojumu noraidīja šo pieteikumu. Pamatojumam tiesa norādīja, ka paziņotais darījums esot Savienības mēroga koncentrācija, tādēļ tai neesot piemērojami Austrijas konkurences tiesību akti, bet gan tikai Savienības tiesību akti, konkrēti – EK Apvienotās Regula.

16. *Oberster Gerichtshof*¹¹ [Austrijas Republikas Augstākajai tiesai] kā apelācijas instances tiesai aizliegtu vienošanos lietās tagad ir jālemj par AA apelācijas sūdzību par attiecīgo rīkojumu, kuru pieņēmusi tiesa aizliegtu vienošanos lietās. AA, iesniedzot apelācijas sūdzību, vēlas panākt, lai tiktu atcelts rīkojums, ko pieņēmusi tiesa aizliegtu vienošanos lietās, un tā darījums tiktu uzskatīts par koncentrāciju, par kuru atbilstoši Austrijas konkurences tiesību aktiem (*KartG* 7. un 9. pants) ir jāiesniedz paziņojums.

IV. Lūgums sniegt prejudiciālu nolēmumu un tiesvedība Eiropas Savienības Tiesā

17. Ar 2016. gada 31. marta rīkojumu, kas Tiesā reģistrēts 2016. gada 2. maijā, *Oberster Gerichtshof* saskaņā ar LESD 267. pantu ir iesniegusi mūsu Tiesai šādu jautājumu prejudiciāla nolēmuma saņemšanai:

“Vai Regulas (EK) Nr. 139/2004 3. panta 1. punkta b) apakšpunkts un 4. punkts ir jāinterpretē tādējādi, ka gadījumā, ja notiek pāreja no vienpersonīgas kontroles uz kopīgu kontroli pastāvošā uzņēmumā, turklāt iepriekš vienpersonīgi kontrolējošais uzņēmums arī turpmāk paliek šī pastāvošā uzņēmuma dalībnieks, piedaloties kopīgajā kontrolē, koncentrācija rodas tikai tad, ja šis uzņēmums ilgtermiņā īsteno visas neatkarīgas ekonomiskas vienības funkcijas?”

18. Prejudiciāla nolēmuma tiesvedībā Tiesā savus rakstveida apsvērumus iesniedza un 2017. gada 22. marta tiesas sēdē piedalījās *Austria Asphalt*, *Bundeskartellanwalt* un Eiropas Komisija.

V. Vērtējums

19. Uzdotot savu jautājumu, iesniedzējtiesa galvenokārt vēlas noskaidrot, vai kontroles struktūras izmaiņas pastāvošā uzņēmumā, izskatāmajā lietā – pāreja no vienpersonīgas kontroles uz kopīgu kontroli pār Mircušlāgas asfalta rūpnīcu – ir uzskatāma par uzņēmumu koncentrāciju Apvienotās regulas 3. panta izpratnē pat tādā gadījumā, ja šā darījuma rezultātā radies kopuzņēmums nav pilnfunkciju uzņēmums.

10 2015. gada 22. decembra vēstule (konsultācija C.1493 – *STRABAG/PORR/AMA Mürrzuschlag*), kuru parakstījis Konkurences ģenerāldirektorāta pamatmateriālu rūpniecības, ražojošās rūpniecības un lauksaimniecības nozares atbildīgais direktors.

11 Turpmāk tekstā arī – “iesniedzējtiesa”.

20. Sākuma pozīcija ir viennozīmīgi skaidra – saskaņā ar Apvienošanās regulas 3. panta 1. punkta b) apakšpunktu par koncentrāciju uzskata ikvienu darījumu, kura rezultātā tiek iegūta vienpersonīga vai kopīga kontrole pār uzņēmumu vai uzņēmuma daļu. Tomēr problēmas rada mijiedarbība starp šo tiesību normu un Apvienošanās regulas 3. panta 4. punktu. Proti, pēdējais minētais noteikums koncentrācijas jēdzienā iekļauj arī “kopuzņēmuma veidošanu”, katrā ziņā ar nosacījumu, ka šis kopuzņēmums “ilgtermiņā īsteno visas neatkarīgas ekonomiskas vienības funkcijas”, tātad tam ir pilnfunkciju raksturs.

21. Ņemot vērā šo formulējumu un Apvienošanās regulas 3. panta 4. punkta vietu regulas sistēmā, nav skaidrs, vai Eiropas uzņēmumu apvienošanās kontrole kopuzņēmumiem principā ir piemērojama tikai tad, ja tie ir “neatkarīgas ekonomiskas vienības”, tātad – citiem vārdiem sakot – pilnfunkciju uzņēmumi. Proti, Apvienošanās regulas 3. panta 4. punktu varētu interpretēt arī tādējādi, ka tajā ietvertā ierobežojošā atsauce uz uzņēmuma pilnfunkciju raksturu ir piemērojama tikai *jaunu* kopuzņēmumu *veidošanas* gadījumā, nevis tad, ja *pastāvošu* uzņēmumu *pārveido* par kopuzņēmumu, kuru kopīgi kontrolē divas uzņēmumu grupas. Ja par pamatu tiktu ņemta pēdējā minētā interpretācija, tad apvienošanās kontrole galu galā būtu piemērojama *visiem darījumiem*, kuru rezultātā notiek ilgtermiņa kontroles maiņa pār pastāvošiem (kop)uzņēmumiem Apvienošanās regulas 3. panta 1. punkta b) apakšpunkta izpratnē, neatkarīgi no tā, vai tie ir pilnfunkciju uzņēmumi, vai, kā Mircuślāgas asfalta rūpnīcas gadījumā, tikai ražošanas vienības, kuras tirgū neveic neatkarīgu darbību.

22. Interesanti, ka Eiropas Komisija šajā tiesvedībā aizstāv pēdējo minēto interpretāciju, turpretim par koncentrāciju kontroli atbildīgais Komisijas dienests iepriekš *šajā lietā* bija paudis diametrāli pretēju viedokli¹². Ļoti žēl, ka Komisija šādā principiālā un bieži sastopamā jurisdikcijas jautājumā jau iepriekš neizstrādā skaidru un vienveidīgu pieeju un to konsekventi nepiemēro¹³. Proti, tikai tādā gadījumā uzņēmēji var paļauties uz atzinumiem un padomiem, kurus sniedz par koncentrāciju kontroli atbildīgie Komisijas dienesti, lai arī tie būtu sniegti nesaistošā administratīvā vēstulē, un var pilnībā novērtēt savus Savienības tiesību aktos noteiktos pienākumus.

23. Man šķīstu bezjēdzīgi tagad abstrakti lauzīt galvu par to, vai Apvienošanās regulas 3. panta 4. punkts kopuzņēmumu kontekstā paplašina, sašaurina vai tikai precizē koncentrācijas jēdzienu, kas izriet no Apvienošanās regulas 3. panta 1. punkta b) apakšpunkta. Drīzāk ir jāatrod prakse izmantojams risinājums Apvienošanās regulas 3. panta interpretācijai un piemērošanai. Šajā nolūkā, ievērojot pastāvīgo judikatūru, ir jāņem vērā gan šīs tiesību normas formulējums, gan tās konteksts un mērķi¹⁴.

Formulējums

24. Apvienošanās regulas 3. panta formulējums nesniedz skaidru atbildi uz izskatāmajā lietā aplūkojamo jautājumu. Apvienošanās regulas 3. pantā tikai tiek konstatēts, ka tāda kopuzņēmuma veidošana, kas ilgtermiņā īsteno visas neatkarīgas ekonomiskas vienības funkcijas, rada koncentrāciju Apvienošanās regulas 3. panta 1. punkta b) apakšpunkta nozīmē. Šajā formulējumā neskaidrs paliek jautājums, vai pilnfunkciju raksturs – tātad apstākļi, ka ilgtermiņā tiek īstenotas visas neatkarīgas ekonomiskas vienības funkcijas – ir vajadzīgs tikai *jauna* kopuzņēmuma veidošanas gadījumā vai tomēr ir domāta arī jau pastāvoša uzņēmuma pārveide par kopuzņēmumu, kā rezultātā arī tam Eiropas uzņēmumu apvienošanās kontrole ir piemērojama tikai tad, ja attiecīgais uzņēmums ir pilnfunkciju uzņēmums.

¹² Šajā ziņā skat. iepriekš šo secinājumu 14. punktu un 10. zemsvitras piezīmi.

¹³ Iesniedzējtiesa norāda, ka Komisija savā lēmumu pieņemšanas praksē saistībā ar vienpersonīgas kontroles maiņu uz kopīgu kontroli līdz pat nesenam laikam pilnfunkcionalitātes kritēriju vienā daļā gadījumu izvērtē, bet citā – neņem vērā.

¹⁴ Skat. tostarp spriedumu, 2015. gada 8. septembris, Spānija/Parlaments un Padome (C-44/14, EU:C:2015:554, 44. punkts), un šajā pašā ziņā arī spriedumu, 2016. gada 8. novembris, *Ognyanov* (C-554/14, EU:C:2016:835, 31. punkts).

25. Tiesā izskatāmais strīds skaidri pierāda, ka ir iespējamas abas interpretācijas. Proti, saskaņā ar AA pausto viedokli Apvienošanās regulas 3. panta 4. punktu var interpretēt tādējādi, ka Eiropas uzņēmumu apvienošanās kontroli parasti piemēro *tikai* tādiem kopuzņēmumiem, kuriem ir pilnfunkciju raksturs, neatkarīgi no tā, vai tiek “veidots” pilnīgi jauns uzņēmums vai par kopuzņēmumu tiek pārveidots pastāvošs uzņēmums. Tomēr, ņemot vērā Apvienošanās regulas 3. panta 4. punkta formulējumu, var piekrist arī Komisijai un uzskatīt, ka pilnfunkciju raksturs kā nosacījums Eiropas uzņēmumu apvienošanās kontroles īstenošanai attiecas tikai uz jauna kopuzņēmuma veidošanu, turpretim izmaiņām jau pastāvoša uzņēmuma kontrolē, to pārveidojot par kopuzņēmumu, katrā ziņā piemēro apvienošanās kontroli pat tad, ja uzņēmumam nav pilnfunkciju raksturs; tas tādēļ, ka nedz Apvienošanās regulas 3. panta 4. punktā, nedz 3. panta 1. punkta b) apakšpunktā nav skaidri izvirzīta prasība, ka arī *pastāvošiem* uzņēmumiem ilgtermiņā jāīsteno visas neatkarīgas ekonomiskas vienības funkcijas.

26. Ja Savienības tiesību normas formulējums, kā šajā gadījumā – Apvienošanās regulas 3. pants, pieļauj dažādas interpretācijas, šādā gadījumā pareizā interpretācija jānoskaidro, balstoties uz tiesību normas mērķi un atrašanās vietu attiecīgā tiesību akta sistēmā. Papildus var tikt ņemta vērā tiesību normas pieņemšanas vēsture.

Mērķis

27. Strīdīgais Apvienošanās regulas 3. panta 4. punkta noteikums tiek tuvāk paskaidrots EK Apvienošanās Regulas preambulas 20. apsvēruma otrajā teikumā. Tajā ir minēts, ka regulas darbības jomā tiek iekļauti visi kopuzņēmumi, kas ilgstoši darbojas kā neatkarīga ekonomiska vienība, tātad, citiem vārdiem sakot, visi kopuzņēmumi, kuriem ir pilnfunkciju raksturs.

28. Tādējādi EK Apvienošanās Regulas preambulā *netiek* nošķirti jaunizveidoti kopuzņēmumi un tādi, kas, kā izskatāmajā lietā, rodas, jau pastāvošu uzņēmumu nododot no vienas uzņēmumu grupas vienpersonīgas kontroles divu uzņēmumu grupu kopīgā kontrolē. Ņemot vērā iepriekš minēto, jāuzskata, ka arī Apvienošanās regulas 3. panta 4. punktā nav ietverta šāda nošķiršana, bet gan *visiem kopuzņēmumiem* ir vispārēji izvirzīta pilnfunkcionalitātes prasība neatkarīgi no tā, vai attiecīgais kopuzņēmums ir jaunizveidots uzņēmums vai arī tā “veidošana” izpaužas kā pastāvoša uzņēmuma pārveide par kopuzņēmumu.

29. Šādu pieeju turklāt atbalsta arī Eiropas uzņēmumu apvienošanās kontroles vispārējais mērķis. Kā izriet no EK Apvienošanās Regulas preambulas 8. apsvēruma, attiecīgo regulu piemēro *nozīmīgām strukturālām izmaiņām*, kuru sekas tirgū pārsniedz vienas dalībvalsts robežas. Šādā nozīmē 20. apsvēruma pirmajā teikumā ir minēts, ka ir lietderīgi definēt koncentrācijas koncepciju tādā veidā, lai ietvertu darbības, kas izraisa paliekošas izmaiņas attiecīgo uzņēmumu kontrolē un tādējādi arī *tirgus struktūrā*.

30. Tātad, ņemot vērā šo mērķi, Eiropas uzņēmumu apvienošanās kontrole ir izveidota tādiem darījumiem, kuri rada izmaiņas tirgus struktūrā. Šāda veida izmaiņas tirgus struktūrā gan rodas tikai tad, ja būtiski izmainās tādu uzņēmumu kontroles struktūras, kuri faktiski darbojas tirgū vai katrā ziņā nopietni plāno to darīt.

31. Ja pastāvoša uzņēmuma, kuram nav pilnfunkciju raksturs, pārveide par kopuzņēmumu būtu jāpakļauj obligātai Komisijas iepriekšējai [*ex-ante*] kontrolei, pamatojoties uz EK Apvienošanās Regulā noteiktajiem kritērijiem, tas būtu pretrunā Eiropas uzņēmumu apvienošanās kontroles sistēmas būtībai. Tas tādēļ, ka gadījumā, ja struktūra neveic neatkarīgu darbību tirgū, arī izmaiņas šīs struktūras kontrolē nevar radīt izmaiņas tirgus struktūrā.

32. Šajā kontekstā nepietiekami pamatota šķiet Komisijas atsauce uz EK Apvienošanās Regulas preambulas 20. apsvēruma otrajā teikumā lietoto saikli “arī”. Tas tādēļ, ka, pirmkārt, šāds formulējums regulā vispār ir sastopams tikai dažās valodu versijās, piemēram, vācu valodas versijā, turpretim daudzās citās valodu versijās – it īpaši angļu valodas un franču valodas versijās – tā nav vispār. Otrkārt, Komisijas izvirzītais arguments arī pēc būtības nav īpaši pārliecinošs. Pirmajā mirklī formulējums, atbilstoši kuram EK Apvienošanās Regulas piemērošanas jomā jāiekļauj “[arī] vis[i] kopuzņēmum[i], kas ilgstoši darbojas kā neatkarīga ekonomiska vienība”¹⁵, gan neizslēdz, ka Eiropas uzņēmumu koncentrāciju kontrole ietver vēl arī citus kopuzņēmumu veidus, konkrēti, tādus, kuriem *nav* pilnfunkciju raksturs. Tomēr, tuvāk aplūkojot, EK Apvienošanās Regulas vispārējam mērķim būtu pretrunā piemērot iepriekšēju kontroli tādiem darījumiem, kuri rada izmaiņas tirgus struktūrā.

33. Pretēji Komisijas viedoklim, arī balstoties uz Apvienošanās regulas 3. panta 1. punkta b) apakšpunktu, Eiropas uzņēmumu apvienošanās kontroles sistēmu nevar piemērot tāda uzņēmuma pārveidei par kopuzņēmumu, kuram nav pilnfunkciju raksturs. Tas tādēļ, ka attiecīgajā tiesību normā ietvertais vispārīgais koncentrācijas nosacījums paredz, ka rodas paliekošas izmaiņas *uzņēmuma vai uzņēmuma daļas* kontrolē. Šajā ziņā uzņēmuma jēdziens – kā jau vienmēr Eiropas konkurences tiesību jomā – ir jāsaprot funkcionāli, un tas aptver ikvienu struktūru, kas veic saimniecisko darbību, neatkarīgi no tās juridiskā statusa un finansēšanas veida¹⁶. Savukārt, tā kā saimnieciskā darbība ir jebkura darbība, kas ir saistīta ar preču vai pakalpojumu piedāvāšanu noteiktā tirgū, tad kopuzņēmumi, kuri *neveic* neatkarīgu darbību tirgū¹⁷, t.i., tādi, kuriem nav pilnfunkciju raksturs, jau *a priori* neietilpst Apvienošanās regulas 3. panta 1. punkta b) apakšpunkta piemērošanas jomā.

Konteksts

34. Nekādu citu secinājumu nevar izdarīt, ņemot vērā kontekstu, kādā iekļaujas Apvienošanās regulas 3. pants.

35. Galu galā, gan EK Apvienošanās Regula, gan tai radniecīgā Regula Nr. 1/2003 ir paredzētas LESD 101. pantā un LESD 102. pantā ietverta iekšējā tirgus konkurences noteikumu īstenošanai, turklāt piemērot vienmēr var tikai vienu no abām regulām (šajā ziņā skat. Apvienošanās regulas 21. panta 1. punktu).

36. EK Apvienošanās Regulas piemērošanas jomā attiecībā uz izmaiņām tirgus struktūrā ir izveidota preventīva un obligāta iepriekšējas kontroles sistēma, savukārt saskaņā ar Regulu Nr. 1/2003 uzņēmumu rīcībai tirgū – vai tās būtu aizliegtas vienošanās vai ietekmes tirgū vienpusēja ļaunprātīga izmantošana – piemēro tikai represīvu pēckontroli, kuras īstenošana turklāt ir konkurences iestāžu rīcības brīvībā.

¹⁵ Izcēlums tikai šeit.

¹⁶ Spriedumi, 1991. gada 23. aprīlis, *Höfner un Elser* (C-41/90, EU:C:1991:161, 21. punkts); 2004. gada 16. marts, *AOK Bundesverband* u.c. (C-264/01, C-306/01, C-354/01 un C-355/01, EU:C:2004:150, 46. punkts), un 2015. gada 17. septembris, *Total/Komisija* (C-597/13 P, EU:C:2015:613, 33. punkts); līdzīgi jau spriedumā, 1984. gada 12. jūlijs, *Hydrotherm Gerätebau* (170/83, EU:C:1984:271, 11. punkts).

¹⁷ Spriedumi, 1998. gada 18. jūnijs, *Komisija/Itālija* (C-35/96, EU:C:1998:303, 36. punkts); 2000. gada 12. septembris, *Pavlov* u.c. (no C-180/98 līdz C-184/98, EU:C:2000:428, 75. punkts); 2006. gada 10. janvāris, *Cassa di Risparmio di Firenze* u.c. (C-222/04, EU:C:2006:8, 108. punkts); 2008. gada 1. jūlijs, *MOTOE* (C-49/07, EU:C:2008:376, 22. punkts), un 2016. gada 23. februāris, *Komisija/Ungārija* (C-179/14, EU:C:2016:108, 149. punkts).

37. Kā izriet no Apvienošanās regulas 21. panta 1. punkta, koncentrācijas jēdziens Apvienošanās regulas 3. panta izpratnē veido robežšķirtni starp abām minētajām Eiropas konkurences tiesību jomām¹⁸. Tātad sistēmai atbilstoša Apvienošanās regulas 3. panta interpretācija prasa, lai koncentrācijas jēdzienu interpretētu tādējādi, ka Eiropas uzņēmumu apvienošanās kontroli piemēro reālām izmaiņām tirgus struktūrā, turpretim to nepiemēro vienkāršai uzņēmuma rīcībai tirgū.

38. Tādējādi Apvienošanās regulas 3. panta 4. punkts būtu jāinterpretē tādējādi, ka, pārveidojot pastāvošu uzņēmumu par kopuzņēmumu, koncentrācija Apvienošanās regulas 3. panta 1. punkta b) apakšpunkta izpratnē rodas tikai tad, ja attiecīgais uzņēmums ir pilnfunkciju uzņēmums. Tas tādēļ, ka tikai šādā gadījumā notiek izmaiņas tirgus struktūrā, kas var pamatot uzņēmumu apvienošanās kontroles īstenošanu. Turpretim, ja attiecīgā darījuma rezultātā rodas kopuzņēmums, kuram *nav* pilnfunkciju raksturs, šādā situācijā katrā ziņā ir jākoordinē abu mātesuzņēmumu rīcība tirgū, tām sadarbojoties kopuzņēmuma kontekstā. Šāda rīcības tirgū koordinācija, pat ja tā visādā ziņā var būt nozīmīga, ņemot vērā LESD 101. un 102. pantu, nav Eiropas uzņēmumu apvienošanās kontroles sistēmas problēma, bet gan Regulas Nr. 1/2003 problēma.

39. *Bundeskartellanwalt* norāda, ka konkurences iestādes, atsakoties no iepriekšējas kontroles tādās situācijās kā izskatāmajā lietā, vairs nevarot tik ātri iejaukties konkurences varbūtēja izkropļojuma gadījumā, kas notiek jau tā ļoti koncentrētā tirgū. Tomēr tas ir vajadzīgais rezultāts, kuru rada ar Regulu Nr. 1/2003 ieviestās konkurences tiesību normu izpildes sistēma. Savienības likumdevējs no 2004. gada 1. maija ir apzināti atteicies no obligātas iepriekšējas paziņošanas par vienošanos starp uzņēmumiem, lai, no vienas puses, palielinātu uzņēmēju atbildību, un, no otras puses, atslogotu konkurences iestāžu resursus, kas galu galā paplašina to rīcības brīvību, nosakot prioritātes konkurences tiesību normu izpildē. Ja tagad, plaši interpretējot koncentrācijas jēdzienu, Eiropas uzņēmumu apvienošanās kontroles piemērošanas jomā gribētu iekļaut lielāku skaitu gadījumu, tas nozīmētu neievērot jauno Eiropas konkurences tiesību normu izpildes kārtību, kas kopš 2004. gada 1. maija darbojas, pamatojoties uz EK Apvienošanās Regulu un Regulu Nr. 1/2003. Valsts konkurences iestādēm nekas neliedz pievērst īpašu uzmanību norisēm ļoti koncentrētā tirgū, īstenojot savas prioritātes aizliegto vienošanos tiesiskā regulējuma īstenošanas (LESD 101. un 102. pants) gaitā.

Pieņemšanas vēsture

40. Visbeidzot, arī Apvienošanās regulas 3. panta 4. punkta pieņemšanas vēsture neļauj izdarīt citus secinājumus.

41. Apvienošanās regulas 3. panta 4. punkts ir saistīts ar Regulu (EK) Nr. 1310/97¹⁹, ar kuru identiska tiesību norma tika iekļauta tiesību aktā, kas bija tagadējās EK Apvienošanās Regulas priekštecis.

42. Jau toreiz Savienības likumdevējs paredzēja piemērot koncentrācijas kontroli paliekošām izmaiņām uzņēmumu struktūrā. Toreizējā jaunā tiesiskā regulējuma, kuram, starp citu, līdz šodienai ar nemainīgu formulējumu ir likuma spēks²⁰, izvirzītais mērķis bija Eiropas uzņēmumu apvienošanās kontroles sistēmas piemērošanas jomā iekļaut *visus pilnfunkciju kopuzņēmumus*²¹.

18 Ar autonomu Eiropas uzņēmumu apvienošanās kontroles tiesību normu spēkā stāšanos, kādas tās tagad ir nostiprinātas EK Apvienošanās Regulā, ir kļuvusi lieka agrākā prakse, kad EEK līguma 85. pantu (tagad – LESD 101. pants) un EEK līguma 86. pantu (tagad – LESD 102. pants), kā arī šajā ziņā pieņemtos procesuālos tiesību aktus (tagad – Regula Nr. 1/2003) reizi pa reizei piemēroja uzņēmumu koncentrācijām (skat. spriedumus, 1973. gada 21. februāris, *Europemballage* un *Continental Can*/Komisija, 6/72, EU:C:1973:22, un 1987. gada 17. novembris, *British American Tobacco* un *Reynolds Industries*/Komisija, 142/84 un 156/84, EU:C:1987:490).

19 Padomes 1997. gada 30. jūnija Regula (EK) Nr. 1310/97, ar ko groza Regulu (EEK) Nr. 4064/89 par uzņēmumu koncentrācijas kontroli (OV 1997, L 180, 1. lpp.).

20 Pieņemot šobrīd spēkā esošo EK Apvienošanās Regulu, tika izmainīta vienīgi attiecīgo noteikumu numerācija Apvienošanās regulas 3. panta ietvaros.

21 Šajā ziņā skat. Regulas Nr. 1310/97 preambulas 5. apsvērumu, kurā izvilkkuma veidā ir noteikts šādi: "Tā kā ir nepieciešams definēt koncentrācijas jēdzienu tā, lai tajā iekļautu darbības, kuras izraisa ilgstošas izmaiņas attiecīgo uzņēmumu struktūrā; tā kā īpašā kopuzņēmumu gadījumā Regula[s] (EEK) Nr. 4064/89 darbības jomā un procedūrā ir nepieciešams iekļaut visus pilnu funkciju kopuzņēmumus; [...]"

43. Turpretim nedz saskaņā ar EK Apvienošanās Regulas, nedz saskaņā ar tās priekšgājēja tiesību akta noteikumiem²² Eiropas uzņēmumu apvienošanās kontroles sistēmas priekšmets vēl nekad nav bijusi vienkārša uzņēmumu koncentrācija, kuras rezultātā gan izveidojas kopuzņēmums, bet tam nav savas klātbūtnes tirgū.

Nobeiguma piezīmes

44. Tātad kopumā koncentrācijas jēdziens Apvienošanās regulas 3. panta izpratnē ir jāinterpretē tādējādi, ka Eiropas uzņēmumu apvienošanās kontroli kopuzņēmumu veidošanai – neatkarīgi no tā, vai tiek veidots pilnīgi jauns uzņēmums vai par kopuzņēmumu tiek pārveidots jau pastāvošs uzņēmums – piemēro tikai tad, ja attiecīgais uzņēmums ir pilnfunkciju uzņēmums.

45. Tas tādēļ, ka faktori, kas ir spēkā jauna kopuzņēmuma veidošanas kontekstā, it īpaši ir jāņem vērā, arī pastāvošu uzņēmumu pārveidojot par kopuzņēmumu. Tā tas ir vēl jo vairāk tādā gadījumā kā izskatāmajā lietā, kurā strīdīgais darījums, ņemot vērā ielānoto jaunas tirdzniecības sabiedrības²³ veidošanu, jau tāpat stipri līdzinās jaunveidošanas procesam.

46. Nevaru piekrist tiesas sēdē paustajām Komisijas bažām, ka pilnfunkcionalitātes kritērija nepārtraukta piemērošana var kļūt par Eiropas uzņēmumu apvienošanās kontroles sistēmas īstenošanas vājo vietu (angļu valodā – *enforcement gap*). Gluži pretēji, manuprāt, Komisijas atbalstītā atteikšanās no pilnfunkcionalitātes kritērija saistībā ar pastāvošu uzņēmumu pārveidošanu par kopuzņēmumiem varētu padarīt izplūdušu koncentrācijas jēdzienu Apvienošanās regulas 3. panta izpratnē un novērst Komisijas uzmanību no tirgus struktūrai tiešām būtiskiem darījumiem.

47. Turklāt atšķirībā no Komisijas es neuzskatu par vajadzīgu šajā tiesvedībā izteikt apsvērumus par to, kādu nosacījumu gadījumā Eiropas koncentrāciju kontrole jāpiemēro varbūtējai kopuzņēmuma aiziešanai no tirgus. Tas tādēļ, ka izskatāmajā lietā netiek aplūkota kopuzņēmuma izzušana, bet gan pilnīgi pretēji – kopuzņēmuma rašanās. Ja uzņēmums *pēc* tā pārveides par kopuzņēmumu, tātad *pēc* izmaiņām uzņēmuma kontroles struktūrā, pamatojoties uz mātesuzņēmumu lēmumu, tiek izņemts no tirgus, tādā gadījumā tas drīzāk būtu jautājums par mātesuzņēmumu rīcību tirgū (LESD 101. vai 102. pants), nevis jautājums par izmaiņām tirgus struktūrā.

VI. Secinājumi

48. Ņemot vērā iepriekš izklāstītos apsvērumus, ierosinu Tiesai uz Austrijas *Oberster Gerichtshof* lūgumu sniegt prejudiciālu nolēmumu atbildēt šādi:

Pastāvoša uzņēmuma vai uzņēmuma daļas nodošana no uzņēmumu grupas vienpersonīgas kontroles šīs uzņēmumu grupas un otras, no pirmās neatkarīgas, uzņēmumu grupas kopīgā kontrolē rada uzņēmumu koncentrāciju Regulas (EK) Nr. 139/2004 3. panta izpratnē tikai tad, ja šā darījuma rezultātā izveidojies kopuzņēmums ilgtermiņā īsteno visas neatkarīgas ekonomiskas vienības funkcijas.

²² Saskaņā ar sākotnējo tiesisko regulējumu, kas ietverts Regulas (EEK) Nr. 4064/89 3. panta 2. punktā, Eiropas uzņēmumu apvienošanās kontroli *nepiemēroja kooperatīviem* kopuzņēmumiem – pilnīgi pretēji *koncentratīviem* kopuzņēmumiem.

²³ Šajā ziņā skat. iepriekš šo secinājumu 13. punktu.