Kohtulahendite kogumik

ÜLDKOHTU OTSUS (kaheksas koda)

5. oktoober 2020*

Konkurents – Koondumised – Halli tsemendi turg Horvaatias – Otsus, millega tunnistatakse koondumine siseturuga ja EMP lepinguga kokkusobimatuks – Asjaomased ettevõtjad – Asjaomane turg – Siseturu oluline osa – Koondumise konkurentsimõju hindamine – Kohustused – Kaitseõigused – Osaline viide riigisisestele asutustele

Kohtuasjas T-380/17,

HeidelbergCement AG, asukoht Heidelberg (Saksamaa),

Schwenk Zement KG, asukoht Ulm (Saksamaa),

esindajad: advokaadid U. Denzel, C. von Köckritz, P. Pichler, U. Soltész, M. Raible ja G. Wecker,

hagejad,

keda toetab

Duna-Dráva Cement Kft., asukoht Vác (Ungari), esindajad: advokaadid C. Bán ja Á. Papp,

menetlusse astuja,

versus

Euroopa Komisjon, esindajad: A. Dawes, H. Leupold ja T. Vecchi,

kostja,

mille ese on ELTL artikli 263 alusel esitatud nõue tühistada komisjoni 5. aprilli 2017. aasta otsus C(2017) 1650 final, millega tunnistatakse koondumine kokkusobimatuks siseturu ja EMP lepinguga (juhtum M.7878 – HeidelbergCement/Schwenk/Cemex Hungary/Cemex Croatia),

ÜLDKOHUS (kaheksas koda),

koosseisus: koja president A. M. Collins, kohtunikud R. Barents (ettekandja) ja J. Passer,

kohtusekretär: ametnik E. Artemiou,

arvestades menetluse kirjalikku osa ja 17. oktoobri 2019. aasta kohtuistungil esitatut,

on teinud järgmise

* Kohtumenetluse keel: inglise.

otsuse [1]

[…]

III. Õiguslik käsitlus

[…]

B. Esimene väide, mis puudutab õigusnormide rikkumist ja ilmseid hindamisvigu seoses selle määratlemisega, kas koondumine on ühenduse seisukohalt oluline

[…]

2. Sisulised küsimused

95 Esimeses väites leiavad hagejad sisuliselt, et komisjonil puudub pädevus koondumist kontrollida, kuna see ei ole ühenduse seisukohalt oluline määruse nr 139/2004 artikli 1 lõike 2 tähenduses. See säte nõuab eelkõige, et vähemalt kahe asjaomase ettevõtja aastakäive oleks liidus eraldi vähemalt 250 miljonit eurot. Koondumise tulemusel omandaks DDC oma otsesed konkurendid Cemex Croatia ja Cemex Hungary. Seega on asjaomased ettevõtjad need kaks ettevõtjat kui sihtäriühingud ja DDC kui omandaja. Seega ei oleks komisjon tohtinud HeidelbergCementi ja Schwenki käibeid käsitleda eraldi, vaid need oleks tulnud omistada DDC-le. Kuna sihtäriühingute käive oli määruses nr 139/2004 ette nähtud käibe künnisteni ulatumiseks liiga madal, oli seega vaid DDC võimeline eraldi nende künnisteni jõudma ja koondumine ei olnud ühenduse seisukohalt oluline.

[…]

a) Esimene väiteosa, mis puudutab asjaomaste ettevõtjate mõistet

97 Esimese väite esimeses osas märgivad hagejad sisuliselt, et tõlgendus, mis on antud komisjoni konsolideeritud pädevuseteatisele, mis käsitleb nõukogu määrust (EÜ) nr 139/2004 kontrolli kehtestamise kohta ettevõtjate koondumiste üle (ELT 2008, C 95, lk 1; edaspidi „konsolideeritud pädevusteatis“), on väär osas, mis puudutab asjaomaste ettevõtjate kindlakstegemist ühisettevõtja poolt kontrolli omandamisel. Hagejad, keda toetab DDC, põhjendavad seda väidet viie etteheitega.

98 Enne kui asuda analüüsima nende etteheidete põhjendatust, tuleb tagasi lükata hagejate argument, et sellist täielikult toimivat ühisettevõtjat nagu DDC tuleb pidada „asjaomaseks ettevõtjaks“ määruse nr 139/2004 artikli 1 lõike 2 tähenduses, kuna ettevõtja mõiste konkurentsiõiguse kontekstis viitab iseseisvale majandusüksusele.

99 Äriühingute õigusliku ja majandusliku sõltumatuse põhimõte ei saa nimelt mingil juhul tähendada, et äriühing, mis kuulub ühiselt kahele teisele äriühingule ja mida viimased ühiselt kontrollivad, tegutseks turul tingimata iseseisvalt ainuüksi seetõttu, et tal on õigusvõime või omaenda majanduslikud vahendid. Selline oletus jätab nimelt täielikult tähelepanuta arvukad võimalused, mis sellistel emaettevõtjatel praktikas on selleks, et mõjutada oma tütarettevõtja tegevust formaalselt või mitteformaalselt (vt selle kohta 17. mai 2011. aasta kohtuotsus Elf Aquitaine *vs.* komisjon, T-299/08, EU:T:2011:217, punkt 70).

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

1) Majandusliku tegelikkuse arvessevõtmine asjaomaste ettevõtjate kindlakstegemisel

100 Hagejad väidavad, et konsolideeritud pädevusteatise punktid 145–147, mis käsitlevad kontrolli omandamist ühisettevõtja poolt, ei võimalda komisjonil tuvastada asjaomaseid ettevõtjaid juhtumipõhiselt, analüüsides majanduslikku tegelikkust, et teha kindlaks, kes on kavandatava koondumise tegelikud osalised. Seega ei saa asjaomaseid ettevõtjaid tuvastada keeruliste faktiliste hinnangute põhjal, mis antakse juhtumipõhiselt. Erand on võimalik vaid juhul, kui kõigi asjaomaste üksuste puhul on ilmne, et täielikult toimiv ühisettevõtja ei ole asjaomane ettevõtja. Komisjon saab majanduslikku tegelikkust analüüsida vaid kahel juhul. Esiteks juhul, kui omandavad ettevõtjad kasutavad „riiulifirmat“ ehk omandamise eesmärgil spetsiaalselt asutatud äriühingut, ning teiseks ilmse kõrvalehoidmise olukorras, kui täielikult toimivat ühisettevõtjat kasutatakse pelgalt vahendina tehingu jaoks, mis on tema jaoks täiesti asjakohatu, ja kui see on kõigi asjaomaste ettevõtjate jaoks ilmne.

101 Hagejad lisavad, et konsolideeritud pädevuseteatise punkti 147 sõnastusest nähtub, et emaettevõtjate aktiivne osalemine koondumises võib olla märk sellest, et nad kasutavad ühisettevõtjat pelgalt omandamise vahendina, kuid sellest üksi ei piisa, et kvalifitseerida emaettevõtjad asjaomasteks ettevõtjateks.

102 Lisaks saab emaettevõtjate osalemist pidada märgiks sellest, et nad kasutavad ühisettevõtjat pelgalt omandamise vahendina, üksnes juhul, kui nad on osalenud korraga nii koondumise algatamises, korraldamises kui ka rahastamises ning kui kõik või vähemalt mitu emaettevõtjat sel viisil osalevad.

103 Lisaks väidavad hagejad, et täielikult toimivat ühisettevõtjat ei saa kvalifitseerida pelgalt vahendiks, kui tal on koondumise vastu omaenda strateegiline huvi, ja seda isegi juhul, kui emaettevõtjatel võib selle koondumise vastu olla samuti omaenda strateegiline huvi, mis on suurem. Ainult juhul, kui omandamine ei puuduta täielikult toimiva ühisettevõtja majandustegevust, vaid teenib üksnes emaettevõtjate huve, võib koondumine puudutada viimati nimetatuid. DDC huvi väljendub käesolevas asjas eelkõige tema varasemates omandamisprojektides, asjaolus, et ta on asutatud juba kaua aega tagasi, asjaolus, et koondumine tugevdaks kaudselt tema kohalolekut turul, asjaolus, et ta oli Cemex Croatia otsene omandaja, ja asjaolus, et ta osaleks teda otseselt puudutavas koondumises.

104 DDC sõnul on asjaomaste ettevõtjate mõiste eesmärk teha kindlaks ettevõtjad, keda tuleb arvesse võtta selle hindamisel, kas koondumisest tuleb määruse nr 139/2004 alusel teatada või mitte. Seega tuleb seda mõistet tõlgendada kitsalt ja ootuspäraselt. Seetõttu ei saa see mõiste sõltuda ei viisist, kuidas omandamise protsessi alustatakse või korraldatakse, ega sellest, kuidas see areneb, ega komisjoni hinnangust väidetavale majanduslikule tegelikkusele. Erandi võib teha ainult siis, kui on selgelt tuvastatud, et omandav äriühing ei määra pärast koondumist kindlaks sihtäriühingu juhtkonda ega konkurentsistrateegiat või et sellest saab kasu üksnes mõni teine äriühing kui otsene omandaja.

105 Sellega seoses tuleb tõdeda, et määruse nr 139/2004 artikli 1 lõikes 2 ei ole määratletud asjaomaste ettevõtjate mõistet. Selle mõiste tõlgendamist koondumiste puhul, milles ühisettevõtja omandab kontrolli teise äriühingu üle, käsitletakse siiski konsolideeritud pädevusteatise punktides 145–147.

106 Konsolideeritud pädevusteatise punktis 145 on märgitud, et kuigi üldiselt on asjaomaseks ettevõtjaks ühisettevõtja kui kontrolli omandamises vahetult osaleja, võib esineda olukordi, kus äriühingud asutavad „riiulifirmasid“ ja emaettevõtjaid käsitatakse igaüht eraldi asjaomase ettevõtjana. Seda tüüpi olukorras arvestab komisjon asjaomaste ettevõtjate kindlakstegemisel koondumise majanduslikku tegelikkust.

107 Selles kontekstis on konsolideeritud pädevusteatise punktis 146 täpsustatud, et kui omandaja on eespool kirjeldatud täielikult toimiv ühisettevõtja, kes juba tegutseb samal turul, käsitab komisjon üldjuhul asjaomaste ettevõtjatena kõnealust ühisettevõtjat ennast ja sihtettevõtjat (mitte ühisettevõtja emaettevõtjaid).

108 Konsolideeritud pädevusteatise punktis 147 on märgitud:

„Vastupidisel juhul, kus ühisettevõtet võib pidada emaettevõtjatepoolse omandamise vahendiks, käsitab komisjon asjaomaste ettevõtjatena kõiki emaettevõtjaid, mitte aga ühisettevõtet, ning sihtäriühingut. Eelkõige kehtib see juhul, kui ühisettevõte on loodud spetsiaalselt sihtäriühingu omandamise eesmärgil või kui ühisettevõte ei ole veel tegevust alustanud, kui loodud ühisettevõte ei ole veel täielikult toimiv, nagu eespool viidatud, või kui ühisettevõte on ettevõtjate ühendus. Sama kehtib juhul, kui on asjaolusid, mis näitavad, et faktiliselt on emaettevõtjad toimingu tegelikud läbiviijad. Need asjaolud võivad hõlmata emaettevõtjate eneste olulist osalust toimingu algatamises, korraldamises ja rahastamises. Neil juhtudel käsitatakse emaettevõtjaid asjaomaste ettevõtjatena.“

109 Hagejate ja DDC argumentide analüüsimisel tuleb lähtuda nendest kaalutlustest.

110 Esiteks tuleb tagasi lükata hagejate ja DDC pakutud tõlgendus, mis seisneb selles, et eitatakse komisjoni võimalust võtta arvesse majanduslikku tegelikkust, välja arvatud nende poolt esile toodud juhtudel.

111 Kõigepealt ei tähenda need tõlgendused midagi muud kui seda, et täielikult eitatakse, et määruse nr 139/2004 kohaldamisel on asjakohased seosed, mis võivad täielikult toimiva ühisettevõtja ja tema emaettevõtjate vahel olla, välja arvatud hagejate ja DDC esile toodud juhtudel. Nii ei saa see aga olla.

112 Nimelt väärib meeldetuletamist, et on otsustatud, et asjaolu, et ühisettevõtja tegutseb täielikult ja seega funktsionaalselt majanduslikult iseseisvana, ei tähenda, et ta on oma strateegiliste otsuste vastuvõtmisel iseseisev. Vastupidine järeldus viiks olukorrani, kus „ühisettevõtja“ üle ei saakski ühiskontrolli olla, kuivõrd see ettevõte on majanduslikult iseseisev (vt analoogia alusel 23. veebruari 2006. aasta kohtuotsus Cementbouw Handel & Industrie *vs.* komisjon, T-282/02, EU:T:2006:64, punkt 62).

113 Seega on välistatud, et konsolideeritud pädevusteatise punktis 145 esitatud oluline küsimus, mis puudutab nende asjaolude kindlakstegemist, mille esinemisel tuleb ühisettevõtjat pidada asjaomaseks ettevõtjaks, oleks piiratud juhtudega, millele viitavad hagejad ja DDC.

114 Edasi tähendab hagejate ja DDC tõlgendus seda, et eitatakse ka, et emaettevõtjate ja ühisettevõtja vahelised kaudsed seosed võivad avaldada mõju seotud ettevõtjate konkurentsikäitumisele teatud turgudel.

115 Ühisettevõtja ühiskontrolli teostamise raames peavad selle ettevõtte emaettevõtjad tingimata leppima kokku selle ettevõtte ärijuhtimises ja teatud määral ka omaenda positsioonis ühisettevõtja suhtes teatud turgudel. Sellest tuleneb, et sellised kaudsed majanduslikud ja struktuurilised seosed on asjaolu, mida tuleb arvesse võtta koondumise hindamisel koondumisi käsitleva määruse tähenduses (8. juuli 2003. aasta kohtuotsus Verband der freien Rohrwerke jt *vs.* komisjon, T-374/00, EU:T:2003:188, punktid 173 ja 174).

116 Eespool toodust tuleneb, et koondumiste kontrolli tõhususe tagamiseks on vaja arvesse võtta koondumise tegelike osaliste majanduslikku tegelikkust vastavalt igale juhtumile omastele õiguslikele ja faktilistele asjaoludele. Seega on asjaomaste ettevõtjate kindlakstegemine tingimata seotud sellega, kuidas omandamisprotsess on igal üksikjuhul algatatud, korraldatud ja rahastatud.

117 Teiseks tuleb tagasi lükata ka konsolideeritud pädevusteatise punkti 147 tõlgendus, mille hagejad ja DDC esitasid.

118 Esiteks nähtub selle punkti sõnastusest, et täielikult toimiva ühisettevõtja kasutamine pelgalt omandamise vahendina ei ole ainus olukord, milles emaettevõtjaid võiks kvalifitseerida asjaomasteks ettevõtjateks.

119 Nimelt on selle punkti teises lauses nimetatud erinevaid näiteid olukordadest, milles täielikult toimivat ühisettevõtjat võib pidada pelgalt omandamise vahendiks. See nähtub väljendi „eelkõige kehtib see juhul“ kasutamisest. Seevastu olukorda, milles „on asjaolusid, mis näitavad, et faktiliselt on emaettevõtjad toimingu tegelikud läbiviijad“ on eraldi nimetatud järgmises lauses. Viimati nimetatud juhtu tuleb seega eristada olukordadest, milles täielikult toimivat ühisettevõtjat võib pidada pelgalt omandamise vahendiks.

120 Lisaks on konsolideeritud pädevusteatise punkti 147 viimase lause ingliskeelses versioonis kasutatud väljendit *in those cases* mitmuses, mitte ainsuses, et viidata juhtudele, kui emaettevõtjaid võib oma täielikult toimiva ühisettevõtja asemel käsitada „asjaomaste ettevõtjatena“. See kinnitab, et esineb mitu olukorda, milles emaettevõtjaid peetakse „asjaomasteks ettevõtjateks“.

121 Teiseks nähtub selle sätte sõnastusest, et „asjaolud“, mis „näitavad“, et „faktiliselt on emaettevõtjad toimingu tegelikud läbiviijad“, ja mis on sellistena loetletud, nimelt „emaettevõtjate eneste oluli[ne] osalus[…] toimingu algatamises, korraldamises ja rahastamises“, ei kujuta endast ammendavat loetelu võimalikest olukordadest. See nähtub väljendi „on citera ainsi“ kasutamisest prantsuskeelses versioonis, väljendi „these elements may include“ kasutamisest ingliskeelses versioonis ja väljendi „kan een factor zijn“ kasutamisest hollandikeelses versioonis.

122 Majandusliku tegelikkuse arvessevõtmiseks tuleb arvestada kõikide asjakohaste teguritega, mis võimaldavad tuvastada, millised on koondumise tegelikud osalised. Nii saab emaettevõtjate aktiivset koondumises osalemist tuletada ühtelangevate tõendite kogumist, isegi kui ükski neist tõenditest ei ole eraldi võetuna piisav koondumise tegelikkuselt „katte eemaldamiseks“.

123 Teisisõnu on konsolideeritud pädevusteatise punktis 147 ette nähtud kaks varianti: nimelt olukord, kus ühisettevõtjat kasutatakse pelgalt vahendina, või teise võimalusena olukord, kus emaettevõtjad on koondumise tegelikud osalised. Sellega seoses on kõnealuses sättes seoses kummagi olukorraga toodud erinevaid näiteid ja seda mitteammendavalt.

124 Seega, vastupidi sellele, mida väidavad hagejad ja DDC, võib järeldada, et emaettevõtjad ei ole asjaomased ettevõtjad mitte ainult siis, kui nad kasutavad omandamisel või kõrvalehoidmise olukorras „tühja kesta“, vaid ka siis, kui nad on koondumise tegelikud osalised. Tuleb täpsustada, et käesolevas asjas leidis komisjon, et koondumine on käsitatav teisena nimetatud olukorrana, mitte esimesena nimetatud olukorrana, nagu hagejad näivad oma menetlusdokumentides kohati väitvat.

125 Kolmandaks, mis puudutab argumenti, et täielikult toimivat ühisettevõtjat ei saa kvalifitseerida pelgalt vahendiks, kui tal on koondumise vastu isiklik huvi, siis tuleb see argument tulemusetuse tõttu tagasi lükata, kuna nagu on märgitud eespool punktis 124, leidis komisjon, et käesolev koondumine on käsitatav konsolideeritud pädevusteatise punktis 147 ette nähtud olukorrana. Igal juhul ei saa asjaolu, et täielikult toimival ühisettevõtjal võib koondumise suhtes olla omaenda strateegiline huvi, takistada emaettevõtjate kvalifitseerimist asjaomasteks ettevõtjateks koondumise tegelike osalistena, arvestades eelkõige nende aktiivset osalemist koondumise algatamises, korraldamises ja rahastamises.

126 Järelikult tuleb hagejate ja DDC argumendid tagasi lükata.

2) Õiguskindluse põhimõte

127 Hagejad väidavad, et komisjoni lähenemisviis, mis seisneb selles, et igal üksikjuhtumil võetakse arvesse majanduslikku tegelikkust, rikub õiguskindluse põhimõtet. Nimelt on asjaomaste ettevõtjate mõistel vahetu mõju koondumise peatamise kohustuse kohaldatavusele ja võimalike trahvide ohule selle kohustuse rikkumise korral. Omandaja poolel ei pruugi aga täielikult toimiva ühisettevõtja emaettevõtja tingimata olla teadlik teise emaettevõtja osaluse ulatusest. Samuti ei ole sihtettevõtjal ja müüjal üldjuhul võimalik tuvastada asjaomaseid ettevõtjaid omandaja poolel, kuna nad ei pruugi

tingimata olla teadlikud emaettevõtjate ja täielikult toimiva ühisettevõtja osaluse määrast koondumise korraldamisel ja rahastamisel. Isegi kui see peaks nii olema, ei saa asjaomased ettevõtjad enne koondumist hinnata, kas osalemine on piisavalt aktiivne, et järeldada, et emaettevõtjad on asjaomased ettevõtjad. Sellisest olukorrast tingitud ebakindlus on vastuvõetamatu.

128 Nende sõnul peaksid asjaomased ettevõtjad komisjoniga konsulteerima enne igast kavandatavast koondumisest teatamist, et saada teada komisjoni seisukoht. Ent isegi selline konsulteerimine ei pakuks õiguskindlust, kuna konkurentsi peadirektoraadi poolt konsulteerimistaotlustele antud vastused ei ole siduvad ning hiljutistes asjades on komisjon isegi keeldunud kirjalikku vastust andmast.

129 Hagejate etteheide õiguskindluse põhimõtte rikkumise kohta tuleb tagasi lükata.

130 Õiguskindluse põhimõte, mis on üks liidu õiguse üldpõhimõtetest, nõuab, et õigusnormid oleksid selged, täpsed ja ettearvatavate tagajärgedega, et huvitatud isikud saaksid liidu õiguskorda kuuluvates olukordades ja õigussuhetes nendest juhinduda (8. detsembri 2011. aasta kohtuotsus France Télécom *vs.* komisjon, C-81/10 P, EU:C:2011:811, punkt 100). Ent kui õigusnormile on omane mõningane ebakindlus selle sisu ja ulatuse suhtes, tuleb kontrollida, kas asjaomane õigusnorm on niivõrd mitmeti mõistetav, et see takistab õigussubjektidel piisava kindlusega kõrvaldada selle normi ulatuse või sisu suhtes esinevad võimalikud kahtlused (vt selle kohta 14. aprilli 2005. aasta kohtuotsus Belgia *vs.* komisjon, C-110/03, EU:C:2005:223, punktid 30 ja 31). Neid nõudeid ei saa mõista nii, et nende kohaselt tuleb abstraktset õigusmõistet sisaldavas normis ära märkida erinevad konkreetsed olukorrad, milles normi kohaldada, kuna seadusandja ei saa kõiki selliseid olukordi ette kindlaks määrata (20. juuli 2017. aasta kohtuotsus Marco Tronchetti Provera jt, C-206/16, EU:C:2017:572, punkt 42).

131 Käesoleval juhul ei ole võimalik kindlaks teha, kas väitega, et konsolideeritud pädevusteatis ei võimalda komisjonil „analüüsida majanduslikku tegelikkust“ oma suva järgi ega teha igal üksikjuhul „kindlaks, kes on koondumise tegelikud osalised“, soovivad hagejad esile tuua, et kõnealuse teatise punktid 145–147 ei ole selged, täpsed või ettearvatavad, või et selge, täpne või ettearvatav ei olnud see, kuidas komisjon teatist käesolevas asjas kohaldas. Seega tuleb analüüsida, kas konsolideeritud pädevusteatis ise või selle rakendamine komisjoni poolt tekitasid mitmeti mõistetavust, mis on vastuolus õiguskindluse põhimõttega.

132 Konsolideeritud pädevusteatise punktidest 1 ja 4 nähtub, et see võeti vastu komisjoni tegevuse läbipaistvuse, ettearvatavuse ja õiguskindluse tagamiseks (vt analoogia alusel 30. mai 2013. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Rootsi C-270/11, EU:C:2013:339, punkt 41, ja 12. veebruari 2014. aasta kohtuotsus Beco *vs.* komisjon, T-81/12, EU:T:2014:71, punkt 70).

133 Konsolideeritud pädevusteatise punktid 145–147 võeti seega vastu just õiguskindluse tagamise eesmärgil. Lisaks ei anna need sätted vastuolulisi signaale küsimuses, kuidas komisjon teeb kindlaks ettevõtjad, keda koondumine puudutab. Need võimaldavad nii täielikult toimiva ühisettevõtja emaettevõtjatel kui ka müüjal ja sihtettevõtjal asjaomased ettevõtjad kindlaks teha, kuna – nagu väidab komisjon – need ettevõtjad on koondumise läbirääkimistel tingimata teadlikud ühisettevõtja emaettevõtjate osaluse määrast. Kahtluse korral võivad koondumise osalised alati nõuda asjaomaselt äriühingult teavet tema koondumises osalemise määra kohta.

134 Lisaks võivad koondumise osalised hoolsate ettevõtjatena ja eelkõige kutsealal tegutsejatena, kes on harjunud oma kutsetegevuses üles näitama suurt hoolsust, vajaduse korral kasutada ka nõustajate abi, et hinnata tagajärgi, mis võivad tuleneda konsolideeritud pädevusteatise punktide 145–147 kohaldamisest.

135 Peale selle on koondumise osalistel alati võimalus võtta ühendust komisjoni talitustega, et saada mitteametlikke suuniseid ettevõtjate kohta, keda koondumine puudutab. Sellega seoses ei täpsusta hagejad, millistes hiljutistes juhtumites keeldus komisjon nende sõnul sellist vastust andmast.

136 Ka käesoleva juhtumi asjaolud räägivad hagejate väidetele vastu, kuna DDC palus 20. augustil 2015 sellist vastust ja sai selle 13. novembril 2015, nagu nähtub eespool punktidest 14 ja 16. Lisaks on konkurentsi peadirektoraadi seisukoht, mis on esitatud tema 13. novembri 2015. aasta kirjas, milles hagejad kvalifitseeriti asjaomasteks ettevõtjateks, identne seisukohaga, millele lõpuks jõuti vaidlustatud otsuses. Kuigi selles kirjas on märgitud, et see ei ole komisjoni otsus, ei tõenda hagejad, et komisjoniga konsulteerimine oleks neil kui hoolsatel ettevõtjatel takistanud hajutamast võimalikke kahtlusi, mis neil võisid olla seoses teatamiskohustusega käesolevas asjas.

[…]

3) Komisjoni pädevuse laiendamine

[…]

140 Tuleb märkida, et hagejate arutluskäik, mille kohaselt komisjoni tõlgendus võimaldab lisada tema pädevusse koondumised, millel on mõju liikmesriigi väikesele osale ja mis ei ole siseturul piiriülese kaubanduse seisukohast asjakohased, põhineb ekslikul eeldusel. Määruse nr 139/2004 artikli 1 lõike 2 viimase lauseosa kohaselt ei ole koondumine ühenduse seisukohalt oluline isegi juhul, kui käibed ulatuvad künnisteni, kui iga asjaomane ettevõtja saab rohkem kui kaks kolmandikku oma kogukäibest liidus ühes ja samas liikmesriigis. Lisaks näivad hagejad segi ajavat koondumise majandusliku suuruse ja selle mõju turu olulises osas, kuna küsimus, kas koondumine märkimisväärselt takistab tõhusat konkurentsi turu olulises osas, kuulub konkurentsi sisulise hindamise alla (vt allpool punkt 359 jj).

141 Seega tuleb hagejate argument tagasi lükata.

4) Emaettevõtjate kavatsus

142 Hagejad väidavad, et seisukoht, mille komisjon vaidlustatud otsuses konsolideeritud pädevusteatise suhtes võttis, seab määruse nr 139/2004 kohaldatavuse sõltuvusse subjektiivsetest asjaoludest, ning see on vastuolus Üldkohtu praktikaga.

143 Hagejate argument tuleb tagasi lükata.

144 Sellega seoses ei saa hagejad tuletada 21. septembri 2005. aasta kohtuotsuse EDP *vs*. komisjon (T-87/05, EU:T:2005:333) punktist 129 ühtegi tarvilikku argumenti. Nimelt, kuigi selles punktis on märgitud, et varasema määruse koondumiste kontrolli kohta kohaldamine ei saa sõltuda koondumise osaliste tahtest, ei puuduta see asjaomaste ettevõtjate tuvastamist, vaid piirdub tõdemisega, et pelk asjaolu, et pooled teatavad koondumisest, ei tähenda, et määrus koondumiste kontrolli kohta oleks kohaldatav.

5) Määruse nr 139/2004 eesmärgid ja ülesehitus

145 DDC väidab, et kuigi määruses nr 139/2004 ei ole määratletud asjaomaste ettevõtjate mõistet, annavad selle eesmärgid ja artikli 5 lõike 4 ülesehitus juhiseid selle kohta, kuidas seda mõistet tuleb tõlgendada.

146 Esiteks tuleneb määruse põhjenduses 8 seatud eesmärgist sisuliselt, et asjaomased ettevõtjad on ettevõtjad, kes koondumises otseselt osalevad. Selleks et nõuetekohaselt hinnata koondumise mõju, tuleb seega kindlaks teha, milline äriühing kontrollib sihtäriühingute tegevust, otsustab oma konkurentsistrateegia üle ja kannab selle majanduslikud tagajärjed. Üldjuhul on vaja, et asjaomased ettevõtjad oleksid koondumise ühel ja teisel poolel, sest vastasel juhul peaks komisjon uurima iga sihtettevõtjate väiksematki omandamist suurte rahvusvaheliste ühisettevõtjate poolt. Sellest võib erandi

teha ainult siis, kui omandaja ei määra kindlaks sihtäriühingu juhtkonda ega konkurentsistrateegiat või kui koondumisest saab kasu üksnes mõni teine äriühing. Omandaja emaettevõtja osalemise määr koondumise algatamises, korraldamises ja rahastamises on vähetähtis.

147 Teiseks tuleneb määruse nr 139/2004 artikli 5 lõike 4 punktides a ja c esinevast vahetegemisest ühelt poolt asjaomase ettevõtja ja teiselt poolt asjaomast ettevõtjat kontrollivate ettevõtjate vahel, et määrus ei näe ette, et äriühingu üle kontrolli omavaid aktsionäre võiks pidada asjaomasteks ettevõtjateks. Erandeid võib esineda, kui on selgelt kindlaks tehtud, et koondumine otseselt ei puuduta omandavat äriühingut. Vastasel korral oleks määruse artikli 5 lõike 4 punkt c ülearune.

148 DDC arutluskäik tuleb tagasi lükata.

149 Esiteks, nagu komisjon õigesti väidab, ei ole vaja, et asjaomased ettevõtjad, kelle käive ületab ettenähtud künniseid, oleksid koondumise ühel ja teisel poolel, kuna määruse nr 139/2004 artiklis 1 ei ole nimetatud „omandajat ja sihtettevõtjat“, vaid „vähemalt kah[t] asjaomas[t] ettevõtja[t]“.

150 Lisaks väärib meeldetuletamist, et samamoodi on konsolideeritud pädevuseteatise punkti 140 kohaselt juhul, kui kaks äriühingut omandavad olemasoleva äriühingu üle ühiskontrolli, asjaomased ettevõtjad mõlemad ühiskontrolli omandanud äriühingud ja sihtäriühing.

151 Teiseks on määruse nr 139/2004 artikli 5 lõike 4 punktis c üksnes sätestatud, et asjaomase ettevõtja kogukäive peab sisaldama nende ettevõtjate käivet, kellel on asjaomase ettevõtja suhtes teatud õigused või volitused, ilma et see takistaks teatud juhtudel teisi ettevõtjaid kontrollivaid ettevõtjaid endeid pidada asjaomasteks ettevõtjateks.

152 Kõige eelneva põhjal tuleb esimese väite esimene osa tagasi lükata.

[…]

Esitatud põhjendustest lähtudes

ÜLDKOHUS (kaheksas koda)

otsustab:

1. **Jätta hagi rahuldamata.**

2. **Jätta HeidelbergCement AG ja Schwenk Zement KG kohtukulud nende endi kanda ja mõista neilt välja Euroopa Komisjoni kohtukulud.**

3. **Jätta Duna-Dráva Cement Kft. menetlusse astumise avaldusega seotud kulud tema enda kanda.**

Collins Barents Passer

Kuulutatud avalikul kohtuistungil 5. oktoobril 2020 Luxembourgis.

Allkirjad