ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ (τρίτο τμήμα)

της 6ης Ιουλίου 2010 *

Στην υπόθεση T-411/07,

Aer Lingus Group plc, με έδρα το Δουβλίνο (Ιρλανδία), εκπροσωπούμενη αρχικώς από τον A. Burnside, solicitor, τις B. van de Walle de Ghelcke και T. Snels, δικηγόρους, στη συνέχεια από τους A. Burnside και B. van de Walle de Ghelcke,

προσφεύγουσα,

κατά

Ευρωπαϊκής Επιτροπής, εκπροσωπούμενης από τους X. Lewis, É. Gippini Fournier και S. Noë,

καθής,

* Γλώσσα διαδικασίας: η αγγλική.

υποστηριζόμενης από

τη **Ryanair Holdings plc,** με έδρα το Δουβλίνο (Ιρλανδία), εκπροσωπούμενη από τους J. Swift, QC, V. Power, A. McCarthy, D. Hull, solicitors, και G. Berrisch, δικηγόρο,

παρεμβαίνουσα,

με αντικείμενο προσφυγή ακυρώσεως της αποφάσεως C(2007) 4600 της Επιτροπής, της 11ης Οκτωβρίου 2007, με την οποία απορρίφθηκε αίτηση της προσφεύγουσας για κίνηση διαδικασίας βάσει του άρθρου 8, παράγραφος 4, του κανονισμού (ΕΚ) 139/2004 του Συμβουλίου, της 20ής Ιανουαρίου 2004, για τον έλεγχο των συγκεντρώσεων μεταξύ επιχειρήσεων (ΕΕ L 24, σ. 1), και για λήψη προσωρινών μέτρων βάσει του άρθρου 8, παράγραφος 5, του εν λόγω κανονισμού,

ΤΟ ΓΕΝΙΚΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ (τρίτο τμήμα),

συγκείμενο από τους J. Azizi, πρόεδρο, E. Cremona και S. Frimodt Nielsen (εισηγητή), δικαστές,

γραμματέας: Κ. Καντζά, υπάλληλος διοικήσεως,

έχοντας υπόψη την έγγραφη διαδικασία και κατόπιν της επ' ακροατηρίου συζητήσεως της 7ης Ιουλίου 2009,

εκδίδει την ακόλουθη

Απόφαση

Το νομικό πλαίσιο

1 Το άρθρο 3 του κανονισμού (ΕΚ) 139/2004 του Συμβουλίου, της 20ής Ιανουαρίου 2004, για τον έλεγχο των συγκεντρώσεων μεταξύ επιχειρήσεων (ΕΕ L 24, σ. 1, στο εξής: κανονισμός περί συγκεντρώσεων), υπό τον τίτλο «Ορισμός της συγκεντρώσεως» ορίζει τα εξής:

«1. Συγκέντρωση θεωρείται ότι υπάρχει όταν προκύπτει μόνιμη μεταβολή του ελέγχου από:

α) τη συγχώνευση δύο ή περισσότερων προηγουμένως ανεξάρτητων επιχειρήσεων ή τμημάτων επιχειρήσεων· ή

β) την απόκτηση, από ένα ή περισσότερα πρόσωπα που ελέγχουν ήδη μία τουλάχιστον επιχείρηση ή από μία ή περισσότερες επιχειρήσεις, άμεσα ή έμμεσα, με την αγορά τίτλων ή στοιχείων του ενεργητικού, με σύμβαση ή με άλλο τρόπο, ελέγχου στο σύνολο ή σε τμήματα μιας ή περισσοτέρων άλλων επιχειρήσεων.

2. Ο έλεγχος απορρέει από δικαιώματα, συμβάσεις ή άλλα μέσα τα οποία, είτε μεμονωμένα είτε σε συνδυασμό με άλλα, και λαμβανομένων υπόψη των σχετικών πραγματικών ή νομικών συνθηκών, παρέχουν τη δυνατότητα καθοριστικού επηρεασμού της δραστηριότητας μιας επιχείρησης […]».

2 Το άρθρο 8 του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, υπό τον τίτλο «Εξουσίες της Επιτροπής», ορίζει στην παράγραφο 4 αυτού:

«Εφόσον η Επιτροπή διαπιστώνει ότι μια συγκέντρωση:

α) έχει ήδη πραγματοποιηθεί και ότι η συγκέντρωση αυτή έχει κηρυχθεί ασύμβατη με την κοινή αγορά

[…]

η Επιτροπή μπορεί:

— να απαιτεί από τις συμμετέχουσες επιχειρήσεις να λύσουν τη συγκέντρωση, ιδίως με τη διάλυση της συγχωνεύσεως ή τη διάθεση όλων των μετοχών ή στοιχείων του ενεργητικού που έχουν αποκτήσει, ούτως ώστε να επανέλθει η κατάσταση που επικρατούσε πριν από την πραγματοποίηση της συγκεντρώσεως. Στις περιπτώσεις που η αποκατάσταση αυτή δεν είναι δυνατή μέσω της λύσεως της συγκεντρώσεως, η Επιτροπή μπορεί να λαμβάνει οποιοδήποτε

άλλο κατάλληλο μέτρο για την κατά το δυνατόν επίτευξη αυτής της επανόδου στην προτέρα κατάσταση,

— να διατάσσει τη λήψη άλλου κατάλληλου μέτρου για να εξασφαλίζει τη λύση της συγκεντρώσεως από τις συμμετέχουσες επιχειρήσεις, ή τη λήψη άλλων μέτρων αποκατάστασης, που απαιτεί η απόφασή της.

Στις περιπτώσεις που εμπίπτουν [στο στοιχείο] α΄ του πρώτου εδαφίου, τα μέτρα αυτά μπορούν να επιβάλλονται είτε με απόφαση που λαμβάνεται δυνάμει της παραγράφου 3 είτε με χωριστή απόφαση.»

3 Κατά το άρθρο 8, παράγραφος 5, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων:

«Η Επιτροπή μπορεί να λαμβάνει προσωρινά μέτρα κατάλληλα για την αποκατάσταση ή τη διατήρηση συνθηκών αποτελεσματικού ανταγωνισμού στην περίπτωση που μια συγκέντρωση:

[…]

γ) έχει ήδη πραγματοποιηθεί και έχει κηρυχθεί ασύμβατη με την κοινή αγορά.»

4 Το άρθρο 21 του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, υπό τον τίτλο «Εφαρμογή του κανονισμού και δικαιοδοσία», ορίζει στην παράγραφο 3:

«Τα κράτη μέλη δεν εφαρμόζουν την εθνική τους νομοθεσία περί ανταγωνισμού στις συγκεντρώσεις επιχειρήσεων με κοινοτική διάσταση.»

Το ιστορικό της διαφοράς

Τα διάδικα μέρη

5 Η προσφεύγουσα, Aer Lingus Group plc, είναι ανώνυμη εταιρία ιρλανδικού δικαίου. Μετά την ιδιωτικοποίησή της από την ιρλανδική κυβέρνηση το 2006, το Δημόσιο διατήρησε το 25,35 % του κεφαλαίου και οι μετοχές της Aer Lingus Group εισήχθησαν στο χρηματιστήριο στις 2 Οκτωβρίου 2006. Η Aer Lingus Group είναι εταιρία χαρτοφυλακίου της Aer Lingus Ltd (στο εξής, από κοινού: Aer Lingus), αεροπορικής εταιρίας με έδρα την Ιρλανδία η οποία πραγματοποιεί προγραμματισμένες πτήσεις από και προς τα αεροδρόμια του Δουβλίνου, του Cork και του Shannon.

6 Η Ryanair Holdings plc (στο εξής: Ryanair) είναι εταιρία εισηγμένη στο χρηματιστήριο η οποία πραγματοποιεί προγραμματισμένες πτήσεις σε 40 χώρες, συμπεριλαμβανομένων πτήσεων μεταξύ της Ιρλανδίας και άλλων ευρωπαϊκών χωρών.

Προσφορά εξαγοράς της Aer Lingus από τη Ryanair και απόκτηση ποσοστού συμμετοχής στο εταιρικό κεφάλαιο

7 Στις 5 Οκτωβρίου 2006, ήτοι τρεις ημέρες μετά την πρώτη εισαγωγή των μετοχών της Aer Lingus [στο χρηματιστήριο], η Ryanair ανακοίνωσε την πρόθεσή της να προβεί σε δημόσια προσφορά εξαγοράς (ΔΠΕ) του συνόλου του κεφαλαίου της Aer Lingus. Αυτή η ΔΠΕ ανακοινώθηκε στις 23 Οκτωβρίου 2006, με προθεσμία αποδοχής ορισθείσα αρχικώς έως 13 Νοεμβρίου 2006, ακολούθως παραταθείσα από τη Ryanair έως 4 Δεκεμβρίου 2006, κι έπειτα έως 22 Δεκεμβρίου 2006.

8 Προ της ανακοινώσεως της προθέσεώς της να προβεί σε ΔΠΕ, η Ryanair είχε αποκτήσει ποσοστό συμμετοχής στο κεφάλαιο της Aer Lingus ύψους 16,03 %. Στις 5 Οκτωβρίου, το ποσοστό αυτό της Ryanair ανήλθε σε 19,21 %. Στη συνέχεια, εντός μικρού χρονικού διαστήματος, η Ryanair απέκτησε επιπλέον ποσοστό συμμετοχής, με αποτέλεσμα, στις 28 Νοεμβρίου 2006, να κατέχει το 25,17 % της Aer Lingus. Το ποσοστό αυτό παρέμεινε αμετάβλητο έως τον Αύγουστο του 2007, οπότε, παρά την έκδοση, στις 27 Ιουνίου 2007, της παρατιθέμενης στη σκέψη 15 κατωτέρω αποφάσεως της Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, η Ryanair απέκτησε επιπλέον ποσοστό συμμετοχής στο κεφάλαιο της Aer Lingus ύψους 4,3 %, αυξάνοντας το ποσοστό συμμετοχής της σε 29,3 %.

Εξέταση και απαγόρευση της κοινοποιηθείσας συγκεντρώσεως

9 Στις 30 Οκτωβρίου 2006, το σχέδιο συγκεντρώσεως με το οποίο η Ryanair προτίθετο να αποκτήσει, κατά την έννοια του άρθρου 3, παράγραφος 1, στοιχείο β΄, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, τον έλεγχο της Aer Lingus μέσω της ΔΠΕ κοινοποιήθηκε στην Επιτροπή σύμφωνα με το άρθρο 4 του ιδίου κανονισμού (στο εξής: κοινοποιηθείσα συγκέντρωση ή συγκέντρωση).

10 Με την από 19 Δεκεμβρίου 2006 επιστολή, η Ryanair επισήμανε στην Επιτροπή ότι η εκ μέρους της αγορά μετοχών αποτελούσε μέρος του σχεδίου της να αποκτήσει τον έλεγχο της Aer Lingus.

11 Με απόφαση της 20ής Δεκεμβρίου 2006, η Επιτροπή έκρινε ότι υπήρχαν σοβαρές αμφιβολίες ως προς τη συμβατότητα της κοινοποιηθείσας συγκεντρώσεως με την κοινή αγορά και αποφάσισε να κινήσει τη διαδικασία εμπεριστατωμένης εξετάσεως, σύμφωνα με το άρθρο 6, παράγραφος 1, στοιχείο γ΄, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων. Η συγκέντρωση περιγράφεται στο σημείο 7 της αποφάσεως αυτής ως εξής:

«Δεδομένου ότι η Ryanair απέκτησε αρχικώς το 19 % του κεφαλαίου της Aer Lingus σε περίοδο μικρότερη από δέκα ημέρες προ της ΔΠΕ της, κι έπειτα από σύντομο χρονικό διάστημα επιπλέον 6 %, το σύνολο της πράξεως που συνίσταται στην απόκτηση μετοχών πριν και μετά τη δημόσια περίοδο, όπως επίσης και η ίδια η ανακοίνωση της ΔΠΕ θεωρείται ότι συνιστούν ενιαία συγκέντρωση κατά την έννοια του άρθρου 3 του κανονισμού περί συγκεντρώσεων.»

12 Η κίνηση της διαδικασίας εμπεριστατωμένης εξετάσεως είχε ως αποτέλεσμα την ακύρωση της ΔΠΕ της Ryanair εν αναμονή της τελικής αποφάσεως για την εν λόγω υπόθεση. Η ιρλανδική νομοθεσία απειλεί τις ΔΠΕ που υπάγονται σε έλεγχο της Επιτροπής ΔΠΕ με ποινή ακυρότητας, όταν κινείται η προβλεπόμενη στο άρθρο 6, παράγραφος 1, στοιχείο γ΄, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων διαδικασία. Σε ανακοίνωση Τύπου της 20ής Δεκεμβρίου 2006, ο γενικός διευθυντής της Ryanair δήλωνε εντούτοις τα εξής:

«Η Ryanair επιβεβαιώνει την πρόθεσή της να εξαγοράσει την Aer Lingus και θα ενεργήσει προς αυτήν την κατεύθυνση που —κατά την άποψή μας— θα καταλήξει στην επιτυχή ολοκλήρωση της φάσεως II της εξετάσεως.»

13 Στις 3 Απριλίου 2007, η Επιτροπή κοινοποίησε στη Ryanair τις αιτιάσεις της, σύμφωνα με το άρθρο 18 του κανονισμού περί συγκεντρώσεων. Η παράγραφος 7 των αιτιάσεων περιγράφει την κοινοποιηθείσα συγκέντρωση κατά τρόπο πανομοιότυπο με την απόφαση περί κινήσεως της διαδικασίας εμπεριστατωμένης εξετάσεως.

14 Στην από 17 Απριλίου 2007 απάντησή της στις αιτιάσεις, η Ryanair επισήμανε ότι δεσμευόταν έναντι της Επιτροπής να μην ασκήσει τα δικαιώματα ψήφου που απέρρεαν από το ποσοστό συμμετοχής της στην Aer Lingus προ της ολοκληρώσεως της διαδικασίας εμπεριστατωμένης εξετάσεως τονίζοντας ότι, εν πάση περιπτώσει, το ποσοστό της αυτό δεν της επέτρεπε τον έλεγχο της Aer Lingus.

15 Στις 27 Ιουνίου 2007, κατ' εφαρμογήν του άρθρου 8, παράγραφος 3, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, η Επιτροπή κήρυξε την κοινοποιηθείσα συγκέντρωση ασύμβατη προς την κοινή αγορά [απόφαση C(2007) 3104, υπόθεση COMP/M.4439 — Ryanair/Aer Lingus, στο εξής: απόφαση Ryanair]. Αυτή η απόφαση αποτέλεσε αντικείμενο της υποθέσεως T-342/07, Ryanair κατά Επιτροπής, όπου η Aer Lingus παρενέβη προς υποστήριξη της Επιτροπής.

16 Η αιτιολογική σκέψη 12 της αποφάσεως Ryanair έχει ως εξής:

«Δεδομένου ότι η Ryanair απέκτησε αρχικώς ποσοστό 19 % του μετοχικού κεφαλαίου της Aer Lingus σε περίοδο μικρότερη των δέκα ημερών προ της ανακοινώσεως της [ΔΠΕ], και επιπλέον ποσοστό 6 % έπειτα από σύντομο χρονικό διάστημα, και λαμβάνοντας υπόψη τις εξηγήσεις της Ryanair ως προς τον οικονομικό σκοπό στον οποίο απέβλεπε κατά το διάστημα που πραγματοποίησε τις πράξεις αυτές, το σύνολο των πράξεων που συνίσταται στην αγορά μετοχών πριν και κατά τη διάρκεια της περιόδου της [ΔΠΕ] όπως επίσης και η [ΔΠΕ] καθεαυτή θεωρείται ότι συνιστούν ενιαία συγκέντρωση κατά την έννοια του άρθρου 3 του κανονισμού περί συγκεντρώσεων.»

Αλληλογραφία μεταξύ της Aer Lingus και της Επιτροπής κατά τη διαδικασία εξετάσεως της συγκεντρώσεως

17 Κατά τη διαδικασία εξετάσεως της συγκεντρώσεως, η Aer Lingus υπέβαλε στην Επιτροπή σημαντικό αριθμό παρατηρήσεων ως προς τη συμμετοχή της Ryanair στο κεφάλαιό της.

18 Κατά τη διαδικασία προκαταρκτικής εξετάσεως, η Aer Lingus είχε ζητήσει από την Επιτροπή να αντιμετωπίσει τη συμμετοχή της Ryanair και τη ΔΠΕ της ως ενιαία συγκέντρωση. Μετά την απόφαση για κίνηση της διαδικασίας εμπεριστατωμένης εξετάσεως, στο πλαίσιο της οποίας η Επιτροπή εξέτασε τα δύο αυτά στοιχεία ως τμήματα ενιαίας συγκεντρώσεως, η Aer Lingus ζήτησε από την Επιτροπή, με το από 25 Ιανουαρίου 2007 και στη συνέχεια με το από 7 Ιουνίου 2007 έγγραφό της, να διατάξει τη Ryanair να διαθέσει το ποσοστό συμμετοχής της στο κεφάλαιό της και να λάβει τα αναγκαία προσωρινά μέτρα κατά το άρθρο 8, παράγραφοι 4 και 5, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων. Επικουρικώς, εφόσον η Επιτροπή θεωρούσε εαυτή αναρμόδια να ενεργήσει βάσει των διατάξεων αυτών, η Aer Lingus της ζητούσε να δηλώσει ότι οι αρμόδιες για τον ανταγωνισμό εθνικές αρχές δεν κωλύονταν, βάσει του άρθρου 21, παράγραφος 3, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, να ασκήσουν τις αρμοδιότητές τους αναφορικά με την εν λόγω συμμετοχή.

19 Στις 27 Ιουνίου 2007, ήτοι την ημερομηνία εκδόσεως της αποφάσεως της Ryanair, η γενική διεύθυνση (ΓΔ) «Ανταγωνισμός» της Επιτροπής γνώρισε στην Aer Lingus ότι οι υπηρεσίες της ήταν αναρμόδιες να διατάξουν τη Ryanair να διαθέσει τη μειοψηφική συμμετοχή της ή να λάβει άλλα μέτρα προς επαναφορά της καταστάσεως που επικρατούσε πριν από την πραγματοποίηση της συγκεντρώσεως, κατά το άρθρο 8, παράγραφοι 4 και 5, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων. Η ΓΔ «Ανταγωνισμός» προσέθεσε ότι η θέση της αυτή δεν προσκρούει στην αρμοδιότητα των κρατών μελών να εφαρμόσουν ενδεχομένως το εθνικό δίκαιο περί ανταγωνισμού ως προς την απόκτηση από τη Ryanair μειοψηφικής συμμετοχής στην Aer Lingus.

Αλληλογραφία μεταξύ της Aer Lingus και της Επιτροπής μετά την απόφαση Ryanair, πρόσκληση προς ανάληψη ενεργειών βάσει του άρθρου 232 ΕΚ και προσβαλλόμενη απόφαση

20 Η απόφαση Ryanair, η οποία απαγορεύει την πραγματοποίηση της πράξεως Ryanair/Aer Lingus, δεν περιλαμβάνει κανένα μέτρο σχετικά με το ποσοστό συμμετοχής ύψους 25,17 % της Ryanair στο κεφάλαιο της Aer Lingus.

21 Στις 12 Ιουλίου 2007, η Aer Lingus απηύθυνε μνημόνιο στην Επιτροπή, στην Irish Competition Authority (ιρλανδική αρχή ανταγωνισμού), στο Office for Fair Trading του Ηνωμένου Βασιλείου (υπηρεσία εποπτείας για την εντιμότητα των εμπορικών πράξεων) και στο γερμανικό Bundeskartellamt (ομοσπονδιακή αρχή ανταγωνισμού) καλώντας τις αρχές αυτές να υιοθετήσουν κοινή θέση ως προς την αρμόδια αρχή για την ανάληψη ενεργειών σχετικά με την εν λόγω συμμετοχή. Κατά την προσφεύγουσα, το μνημόνιο αυτό απευθύνθηκε στο Office for Fair Trading και στο Bundeskartellamt διότι οι αρχές αυτές είναι αρμόδιες, δυνάμει εθνικών διατάξεων περί ελέγχου συγκεντρώσεων, να ενεργούν αναφορικά με μειοψηφικές συμμετοχές και στην Irish Competition Authority διότι οι δύο επίδικες εταιρίες είναι ιρλανδικές, ενώ οι πλέον επηρεαζόμενοι από τη συγκέντρωση καταναλωτές είναι οι κάτοικοι της Ιρλανδίας.

22 Με το από 3 Αυγούστου 2007 έγγραφο, οι υπηρεσίες της Επιτροπής επανέλαβαν τη θέση τους ότι ήταν αναρμόδιες να επιβάλουν στη Ryanair τη διάθεση του ποσοστού συμμετοχής της, αλλά τούτο δεν εμπόδιζε τα κράτη μέλη να εφαρμόσουν την εθνική τους νομοθεσία περί ανταγωνισμού.

23 Στις 17 Αυγούστου 2007, η Aer Lingus απηύθυνε έγγραφο στο αρμόδιο για τον ανταγωνισμό μέλος της Επιτροπής, καλώντας την Επιτροπή να ενεργήσει βάσει του άρθρου 232 ΕΚ κινώντας τη διαδικασία του άρθρου 8, παράγραφος 4, του κανονισμού

περί συγκεντρώσεων, και λαμβάνοντας προσωρινά μέτρα κατά το άρθρο 8, παράγραφος 5, του εν λόγω κανονισμού, άλλως να δηλώσει ρητά ότι είναι αναρμόδια σχετικώς. Επιπλέον, η Aer Lingus ζήτησε από την Επιτροπή να λάβει θέση ως προς την ερμηνεία του άρθρου 21 του κανονισμού περί συγκεντρώσεων σχετικά με το ύψους 25,17 % ποσοστό συμμετοχής της Ryanair στο κεφάλαιό της.

24 Στις 11 Οκτωβρίου 2007, η Aer Lingus έλαβε την απάντηση της Επιτροπής (στο εξής: προσβαλλόμενη απόφαση).

25 Αφενός, η Επιτροπή απορρίπτει την αίτηση της Aer Lingus να κινήσει κατά της Ryanair διαδικασία κατά το άρθρο 8, παράγραφος 4, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων. Υπενθυμίζει, κατ' αρχάς, ότι από το άρθρο 3, παράγραφοι 1 και 2, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων προκύπτει ότι συγκέντρωση πραγματοποιείται μόνον οσάκις μια επιχείρηση αποκτά τον έλεγχο μιας άλλης, δηλαδή, τη δυνατότητα καθοριστικού επηρεασμού της τελευταίας (σημείο 8 της προσβαλλομένης αποφάσεως). Η Επιτροπή, επίσης, τονίζει ότι από το άρθρο 8, παράγραφος 4, του εν λόγω κανονισμού προκύπτει ότι, εφόσον διαπιστώσει ότι μια συγκέντρωση έχει ήδη πραγματοποιηθεί και κηρυχθεί ασύμβατη προς την κοινή αγορά, έχει τη δυνατότητα να απαιτεί από τις μετέχουσες επιχειρήσεις να λύσουν τη συγκέντρωση, ιδίως με τη διάθεση όλων των μετοχών ή στοιχείων του ενεργητικού που έχουν αποκτήσει, ούτως ώστε να επανέλθει η κατάσταση που επικρατούσε πριν από την πραγματοποίηση της συγκεντρώσεως. Επισημαίνει ότι μπορεί, επίσης, να διατάξει κάθε αναγκαίο μέτρο προκειμένου οι μετέχουσες επιχειρήσεις να λύσουν τη συγκέντρωση ή να λάβουν μέτρα προς επαναφορά της καταστάσεως που επικρατούσε πριν από την πραγματοποίηση της συγκεντρώσεως (σημείο 9).

26 Η Επιτροπή εφαρμόζει ακολούθως αυτές τις διατάξεις στην προκειμένη περίπτωση καταλήγοντας, στα σημεία 10 και 11 της προσβαλλομένης αποφάσεως, στο συμπέρασμα ότι η κοινοποιηθείσα συγκέντρωση δεν έχει πραγματοποιηθεί και ότι η εξεταζόμενη συμμετοχή δεν εξασφαλίζει στη Ryanair τον έλεγχο της Aer Lingus. Τα σημεία αυτά έχουν ως εξής:

«10. Η Επιτροπή θεωρεί ότι η εξεταζόμενη στην παρούσα υπόθεση συγκέντρωση δεν έχει πραγματοποιηθεί. Η Ryanair δεν έχει αποκτήσει τον έλεγχο της Aer Lingus, και η απόφαση [Ryanair] αποκλείει το ενδεχόμενο να τον αποκτήσει μετέπειτα στο πλαίσιο της κοινοποιηθείσας πράξεως. Συνεπώς, οι πράξεις που πραγματοποιήθηκαν κατά τη διάρκεια της ενώπιον της Επιτροπής διαδικασίας δεν μπορούν να θεωρηθούν ως μέρος πραγματοποιηθείσας συγκεντρώσεως.

11. Συναφώς, επιβάλλεται η επισήμανση ότι η μειοψηφική συμμετοχή ύψους 25,17 % δεν εξασφαλίζει στη Ryanair, λαμβανομένων υπόψη των πραγματικών ή νομικών συνθηκών, τον έλεγχο της Aer Lingus κατά την έννοια του άρθρου 3, παράγραφος 2, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων. Καίτοι, υπό ορισμένες περιστάσεις, μειοψηφική συμμετοχή μπορεί να καταλήξει σε άσκηση ελέγχου, η Επιτροπή δεν διαθέτει οποιοδήποτε στοιχείο από το οποίο να συνάγεται ότι εν προκειμένω συντρέχουν τέτοιες περιστάσεις. Πράγματι, βάσει των στοιχείων που διαθέτει η Επιτροπή, τα δικαιώματα της Ryanair ως μειοψηφούντος μετόχου (ιδίως, το δικαίωμα αντιθέσεως στις αποκαλούμενες "ειδικές" αποφάσεις κατά την ιρλανδική νομοθεσία περί εταιριών) συνδέονται αποκλειστικώς με τα δικαιώματα περί προστασίας της μειοψηφίας. Τα δικαιώματα, όμως, αυτά δεν εξασφαλίζουν τον έλεγχο κατά την έννοια του άρθρου 3, παράγραφος 2, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων. Περαιτέρω, η ίδια η Aer Lingus δεν φαίνεται να θεωρεί τη μειοψηφική αυτή συμμετοχή δυνάμενη να καταλήξει σε ενδεχόμενο έλεγχό της από τη Ryanair και δεν προσκόμισε στην Επιτροπή αποδεικτικά στοιχεία περί υπάρξεως τέτοιου ελέγχου.»

27 Εξάλλου, η Επιτροπή απορρίπτει, στα σημεία 12 και 13 της προσβαλλομένης αποφάσεως, την προταθείσα από την Aer Lingus ανάλυση, κατά την οποία η μειοψηφική συμμετοχή της Ryanair στο κεφάλαιό της συνιστά μερική πραγματοποίηση της συγκεντρώσεως που κηρύχθηκε από την Επιτροπή ασύμβατη προς την κοινή αγορά,

στην οποία θα έπρεπε να δοθεί τέλος κατ' εφαρμογήν του άρθρου 8, παράγραφος 4, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων:

«12. Η προταθείσα ερμηνεία της αποκτήσεως μειοψηφικής συμμετοχής ως "μερικής πραγματοποιήσεως" καλυπτόμενης από το άρθρο 8, παράγραφος 4, του κανονισμού ΕΚ περί συγκεντρώσεων, δύσκολα συμβιβάζεται με το γράμμα αυτής της διατάξεως, η οποία κάνει σαφώς μνεία σε συγκέντρωση που "έχει ήδη πραγματοποιηθεί". Δεδομένου ότι το καθοριστικό στοιχείο συγκεντρώσεως κατά την έννοια του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, και συγκεκριμένα η απόκτηση ελέγχου, απουσιάζει, δεν είναι δυνατό να γίνεται εν προκειμένω λόγος για συγκέντρωση που "έχει ήδη πραγματοποιηθεί" και ως εκ τούτου τα μέρη δεν μπορούν να εξαναγκασθούν να "λύσουν τη συγκέντρωση". Η αρμοδιότητα της Επιτροπής περιορίζεται σε εκείνες τις περιπτώσεις όπου ο αποκτών εξασφαλίζει τον έλεγχο της στοχευόμενης εταιρίας. Οι αποφάσεις βάσει του άρθρου 8, παράγραφος 4, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, αποσκοπούν στην εξάλειψη αρνητικών συνεπειών για τον ανταγωνισμό οι οποίες μπορεί να προκύψουν από πραγματοποίηση συγκεντρώσεως κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 3 του κανονισμού αυτού. Εν προκειμένω, δεν έχουν επισυμβεί τέτοιες αρνητικές συνέπειες, καθώς η Ryanair δεν έχει αποκτήσει, και δεν μπορεί να αποκτήσει, τον έλεγχο της Aer Lingus στο πλαίσιο της εξεταζόμενης συγκεντρώσεως.

13. Συναφώς, η κατάσταση στην υπόθεση αυτή διαφέρει σαφώς από εκείνες σε προηγούμενες υποθέσεις όπου εφαρμόσθηκε το άρθρο 8, παράγραφος 4, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, όπως η υπόθεση Tetra Laval/Sidel ή η υπόθεση Schneider/Legrand, όπου η [ΔΠΕ] είχε ήδη πλήρως πραγματοποιηθεί και ο αποκτών είχε εξασφαλίσει τον έλεγχο της στοχευόμενης εταιρίας.»

28 Κατά το μέτρο που το άρθρο 8, παράγραφος 5, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων χρησιμοποιεί την ίδια διατύπωση με το άρθρο 8, παράγραφος 4, για τον προσδιορισμό των περιπτώσεων κατά τις οποίες η Επιτροπή μπορεί να αναλάβει ενέργειες, και λαμβανομένου υπόψη του γεγονότος ότι, εν προκειμένω, δεν πραγματοποιήθηκε

συγκέντρωση, η Επιτροπή απορρίπτει για τους ίδιους λόγους την αίτηση της Aer Lingus περί λήψεως προληπτικών μέτρων κατά το άρθρο 8, παράγραφος 5, του εν λόγω κανονισμού (σημεία 15 έως 17 της προσβαλλομένης αποφάσεως).

29 Αφετέρου, ως προς το αίτημα ερμηνείας του άρθρου 21 του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, αναφορικά με το ποσοστό συμμετοχής της Ryanair στο κεφάλαιο της Aer Lingus ύψους 25,17 %, η Επιτροπή επισημαίνει ότι η παράγραφος 3 της διατάξεως αυτής περιορίζεται απλώς στην επιβολή υποχρεώσεων στα κράτη μέλη και δεν της απονέμει δικαίωμα ή ειδική εξουσία. Η Επιτροπή εκτιμά, επομένως, ότι δεν έχει τη δυνατότητα να ερμηνεύσει κατά τρόπο δεσμευτικό διάταξη απευθυνόμενη στα κράτη μέλη και δεν είναι σε θέση να απαντήσει στο αίτημα ερμηνείας που υπέβαλε η Aer Lingus (σημεία 20 έως 25, και σημείο 26, τελευταίο εδάφιο, της προσβαλλομένης αποφάσεως).

30 Η Επιτροπή υπογραμμίζει, επίσης, ότι, αν κράτος μέλος δεν συμμορφώνεται προς το άρθρο 21, παράγραφος 3, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, έχει πάντοτε την εξουσία να κινήσει κατά του εν λόγω κράτους τη διαδικασία λόγω παραβάσεως κατ' εφαρμογήν του άρθρου 226 ΕΚ (σημείο 21 της προσβαλλομένης αποφάσεως). Ομοίως, αν η Aer Lingus έκρινε ότι μία εθνική αρχή ανταγωνισμού όφειλε να αναλάβει ενέργειες αναφορικά με τη μειοψηφική συμμετοχή της Ryanair, σύμφωνα με τη σχετική εφαρμοστέα εθνική νομοθεσία περί ανταγωνισμού, είχε τη δυνατότητα να φέρει αυτήν την υπόθεση ενώπιον της εν λόγω αρχής και/ή του αρμόδιου εθνικού δικαστηρίου. Σε περίπτωση που εθνικό δικαστήριο έκρινε αναγκαία την ερμηνεία του άρθρου 21, παράγραφος 4, προκειμένου να αποφανθεί επί της διαφοράς, το δικαστήριο αυτό θα μπορούσε να ζητήσει από το Δικαστήριο να εκδώσει προδικαστική απόφαση, σύμφωνα με το άρθρο 234 ΕΚ, προκειμένου να διευκρινίσει την ερμηνεία της διατάξεως αυτής και να διασφαλίσει την ενότητα της ερμηνείας του κοινοτικού δικαίου (σημείο 23 της προσβαλλομένης αποφάσεως).

Διαδικασία και αιτήματα των διαδίκων

31 Με δικόγραφο που κατέθεσε στη Γραμματεία του Πρωτοδικείου [νυν Γενικού Δικαστηρίου] στις 19 Νοεμβρίου 2007, η προσφεύγουσα άσκησε, δυνάμει του άρθρου 230, τέταρτο εδάφιο, ΕΚ, προσφυγή με αίτημα την ακύρωση της προσβαλλομένης αποφάσεως.

32 Επίσης, με χωριστό δικόγραφο, που κατατέθηκε αυθημερόν, η προσφεύγουσα υπέβαλε, δυνάμει του άρθρου 242 ΕΚ, αίτηση λήψεως ασφαλιστικών μέτρων και αναστολής εκτελέσεως της προσβαλλομένης αποφάσεως.

33 Με διάταξη της 18ης Μαρτίου 2008, T-411/07 R, Aer Lingus Group κατά Επιτροπής (Συλλογή 2008, σ. II-411), ο Πρόεδρος του τότε Πρωτοδικείου απέρριψε την αίτηση λήψεως ασφαλιστικών μέτρων και αναστολής εκτελέσεως.

34 Επίσης, με χωριστό δικόγραφο, που κατατέθηκε στη Γραμματεία του Πρωτοδικείου στις 19 Νοεμβρίου 2007, η προσφεύγουσα υπέβαλε αίτηση εκδικάσεως της υποθέσεως με την ταχεία διαδικασία βάσει του άρθρου 76α του Κανονισμού Διαδικασίας του Πρωτοδικείου. Με το από 5 Δεκεμβρίου 2007 έγγραφο, η Επιτροπή γνωστοποίησε τις παρατηρήσεις της επί της αιτήσεως αυτής.

35 Με απόφαση της 11ης Δεκεμβρίου 2007, το Πρωτοδικείο (τρίτο τμήμα) απέρριψε την αίτηση εκδικάσεως της υποθέσεως με την ταχεία διαδικασία.

36 Με διάταξη της 23ης Μαΐου 2008, ο πρόεδρος του τρίτου τμήματος του Πρωτοδικείου επέτρεψε στη Ryanair να παρέμβει προς υποστήριξη των αιτημάτων της Επιτροπής.

37 Με τηλεομοιοτυπία που περιήλθε στη Γραμματεία του Πρωτοδικείου στις 4 Αυγούστου 2008, η Ryanair γνώρισε ότι κατά την κρίση της οι παρατηρήσεις που υπέβαλε η Επιτροπή με τα υπομνήματά της ήταν επαρκείς και ως εκ τούτου παραιτούνταν από την κατάθεση υπομνήματος παρεμβάσεως. Αυτή η τηλεομοιοτυπία περιείχε τις παρατηρήσεις της επί της διαφοράς.

38 Κατόπιν εκθέσεως του εισηγητή δικαστή, το Πρωτοδικείο (τρίτο τμήμα) αποφάσισε να προχωρήσει στην προφορική διαδικασία.

39 Οι διάδικοι αγόρευσαν και απάντησαν στις ερωτήσεις που έθεσε το Πρωτοδικείο κατά τη συνεδρίαση της 7ης Ιουλίου 2009.

40 Η προσφεύγουσα ζητεί από Γενικό Δικαστήριο:

— να ακυρώσει την προσβαλλόμενη απόφαση·

— να καταδικάσει την Επιτροπή στα δικαστικά έξοδα.

41 Η Επιτροπή ζητεί από το Γενικό Δικαστήριο:

— να απορρίψει την προσφυγή ως αβάσιμη ως προς την άρνησή της να κινήσει διαδικασία κατά το άρθρο 8, παράγραφος 4, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, και να λάβει προσωρινά μέτρα κατά το άρθρο 8, παράγραφος 5, του ιδίου κανονισμού·

— να κηρύξει την προσφυγή απαράδεκτη ή, επικουρικώς, να απορρίψει την προσφυγή ως αβάσιμη ως προς την άρνησή της να παράσχει ερμηνεία του άρθρου 21, παράγραφος 3, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων·

— να καταδικάσει την προσφεύγουσα στα δικαστικά έξοδα.

42 Η Ryanair ζητεί από το Γενικό Δικαστήριο:

— να απορρίψει την προσφυγή·

— να καταδικάσει την προσφεύγουσα στα δικαστικά έξοδα της παρεμβάσεως.

Σκεπτικό

43 Η προσφεύγουσα προβάλλει δύο λόγους ακυρώσεως προς στήριξη της προσφυγής της: ο πρώτος λόγος αντλείται από παράβαση του άρθρου 8, παράγραφοι 4 και 5, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων και ο δεύτερος από παράβαση του άρθρου 21, παράγραφος 3, του ιδίου κανονισμού. Καθόσον η προσφεύγουσα παρουσιάζει τον δεύτερο λόγο ως στενά συνδεόμενο με τον πρώτο, γεγονός που επιβεβαιώθηκε κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση οπότε η προσφεύγουσα διευκρίνισε ότι ο δεύτερος λόγος ακυρώσεως θα μπορούσε να θεωρηθεί μέρος του πρώτου, οι δύο αυτοί λόγοι ακυρώσεως θα εξετασθούν από το Γενικό Δικαστήριο από κοινού.

Επιχειρήματα των διαδίκων

44 Με τον πρώτο λόγο ακυρώσεως που αντλείται από παράβαση του άρθρου 8, παράγραφοι 4 και 5, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η Επιτροπή, με την προσβαλλόμενη απόφαση, παρέβη τις εν λόγω διατάξεις θεωρώντας, μετά από την απόφαση Ryanair περί απαγορεύσεως της σχεδιαζόμενης συγκεντρώσεως, ότι ήταν αναρμόδια να υποχρεώσει τη Ryanair να διαθέσει τη μειοψηφική της συμμετοχή στο κεφάλαιό της, να λάβει τα αναγκαία μέτρα ώστε να επανέλθει η κατάσταση που επικρατούσε πριν από την πραγματοποίηση της συγκεντρώσεως ή να λάβει προσωρινά μέτρα.

45 Πρώτον, η προσφεύγουσα αμφισβητεί την κρίση του σημείου 12 της προσβαλλομένης αποφάσεως, κατά την οποία «δεν έχουν επισυμβεί τέτοιες αρνητικές συνέπειες [για τον ανταγωνισμό], καθώς η Ryanair δεν έχει αποκτήσει, και δεν μπορεί να αποκτήσει, τον έλεγχο της Aer Lingus στο πλαίσιο της εξεταζόμενης συγκεντρώσεως». Αντιθέτως, η συμμετοχή της Ryanair επέφερε σημαντικές αρνητικές συνέπειες για τον ανταγωνισμό και αν υποτεθεί ότι, υπό παρόμοιες περιστάσεις, η Επιτροπή είναι αναρμόδια, βάσει του άρθρου 8, παράγραφοι 4 και 5, του κανονισμού περί

συγκεντρώσεων, να εξαλείψει τις συνέπειες αυτές, τότε ο εν λόγω κανονισμός και η αρμοδιότητα της Κοινότητας να εξασφαλίζει «ανόθευτο ανταγωνισμό» παρουσιάζουν σημαντικό κενό.

46 Ως προς τον αριθμό των σημαντικών αρνητικών συνεπειών για τον ανταγωνισμό που επέφερε η συμμετοχή της Ryanair στο κεφάλαιό της, η προσφεύγουσα επικαλείται τα εξής πραγματικά στοιχεία: η Ryanair χρησιμοποίησε το ποσοστό συμμετοχής της αποπειρώμενη να αποκτήσει πρόσβαση σε εμπιστευτικά στρατηγικά σχέδια και σε επιχειρηματικά απόρρητά της· απέτρεψε ειδική απόφαση σχετικά με την αύξηση κεφαλαίου της και ζήτησε τη σύγκληση δύο εκτάκτων γενικών συνελεύσεων με αντικείμενο την ανατροπή στρατηγικών αποφάσεών της. Επίσης, η Ryanair χρησιμοποίησε την ιδιότητά της ως μέτοχος για να οργανώσει εκστρατεία κατά της διοικήσεώς της και για να απειλήσει τους διευθυντές της με ένδικες ενέργειες σε περίπτωση αθετήσεως νομίμων υποχρεώσεών τους έναντι αυτής. Τα γεγονότα αυτά αποδυνάμωσαν την Aer Lingus ως ουσιαστικό ανταγωνιστή της Ryanair.

47 Από οικονομικής απόψεως, οι μειοψηφικές συμμετοχές αυτής της μορφής μεταξύ ανταγωνιστών οι οποίοι τελούν σε κατάσταση διοπωλίου νοθεύουν εγγενώς τον ανταγωνισμό. Η Ryanair έχει μικρότερο κίνητρο να ανταγωνισθεί την Aer Lingus, καθώς ως μέτοχός της επιθυμεί να διατηρήσει την αξία του ποσοστού συμμετοχής της και να διασφαλίσει ότι η Aer Lingus είναι αποδοτική. Μία τέτοιου είδους συμμετοχή τροποποιεί τα συμφέροντα των μερών ενθαρρύνοντας τις αυξήσεις τιμών και τις σιωπηρές συμπαιγνίες, οι οποίες νοθεύουν τον ανταγωνισμό. Η ελκυστικότητα της Aer Lingus, από άποψη χρηματιστηριακή και οικονομική, μειώνεται, επίσης, εξαιτίας της συμμετοχής της Ryanair.

48 Η αμφισβητούμενη από την Aer Lingus κρίση αντιβαίνει, επίσης, σε προηγούμενη πρακτική της Επιτροπής, όπως εκτίθεται στην απόφαση 2004/103/ΕΚ, της 30ής Ιανουαρίου 2002, σχετικά με τα μέτρα που πρέπει να ληφθούν για την αποκατάσταση συνθηκών ουσιαστικού ανταγωνισμού σύμφωνα με το άρθρο 8, παράγραφος 4, του κανονισμού (ΕΟΚ) 4064/89 του Συμβουλίου, της 21ης Δεκεμβρίου 1989, για τον έλεγχο των συγκεντρώσεων μεταξύ επιχειρήσεων (υπόθεση COMP/M.2416 — Tetra

Laval/Sidel) (ΕΕ 2004, L 38, σ. 1, στο εξής: απόφαση Tetra Laval), όπου η Επιτροπή έκρινε ότι η Tetra Laval δεν έπρεπε να διατηρήσει τη συμμετοχή της στη Sidel, και στην απόφαση 2004/276/ΕΚ, της 30ής Ιανουαρίου 2002, με την οποία διατάσσεται ο διαχωρισμός των επιχειρήσεων βάσει του άρθρου 8, παράγραφος 4, του κανονισμού (ΕΟΚ) 4064/89 του Συμβουλίου (υπόθεση COMP/M.2283 — Schneider/Legrand) (ΕΕ 2004, L 101, σ. 134, στο εξής: απόφαση Schneider), όπου η Επιτροπή έκρινε ότι το μικρότερο του 5 % ποσοστό συμμετοχής της Schneider στο κεφάλαιο της Legrand δεν επέφερε αρνητικές συνέπειες για τον ανταγωνισμό. Επί του ζητήματος αυτού, η προσφεύγουσα αμφισβητεί την εκτιθέμενη στο σημείο 13 της προσβαλλομένης αποφάσεως κρίση της Επιτροπής, κατά την οποία η κατάσταση στην παρούσα υπόθεση διαφέρει από εκείνες που ίσχυαν στις υποθέσεις Tetra Laval και Schneider, όπου η ΔΠΕ είχε ήδη πλήρως πραγματοποιηθεί και ο αποκτών είχε εξασφαλίσει τον έλεγχο της στοχευόμενης εταιρίας. Η διαφοροποίηση αυτή δεν προσφέρεται για την εκτίμηση της κρίσεως του σημείου 12 της αποφάσεως αυτής κατά την οποία «ελλείψει ελέγχου» δεν υπάρχουν αρνητικές συνέπειες για τον ανταγωνισμό. Στις υποθέσεις Tetra Laval και Schneider, η Επιτροπή υιοθέτησε την ακριβώς αντίθετη άποψη, δηλαδή ότι καίτοι τα σχετικά ποσοστά συμμετοχής είχαν μειωθεί σε επίπεδο το οποίο δεν επέτρεπε την άσκηση «ελέγχου», η μειοψηφική συμμετοχή συνεπαγόταν μη αποδεκτή στρέβλωση του ανταγωνισμού. Επιπλέον, εν προκειμένω, η συγκέντρωση παρέμεινε απλώς εν δυνάμει συγκέντρωση. Είναι άνευ σημασίας το γεγονός ότι η ΔΠΕ δεν ήταν ή δεν κατέστη άκυρη, καθώς η Ryanair διατήρησε, και συνεχίζει να διατηρεί, την πρόθεσή της να εξαγοράσει την Aer Lingus. Δεν μπορεί να γίνει επίκληση των διαφορών μεταξύ των εφαρμοστέων σχετικά με τις ΔΠΕ εθνικών νομοθεσιών ώστε να δικαιολογηθεί η διατήρηση της μειοψηφικής συμμετοχής ενός αποκτώντος, ενώ ένας άλλος υποχρεώνεται να την εγκαταλείψει. Ο αντίκτυπος στον ανταγωνισμό είναι ο ίδιος και στις δύο περιπτώσεις. Στην παρούσα υπόθεση, η υιοθέτηση της αποφάσεως Ryanair δε μπορεί να συνεπάγεται αναρμοδιότητα της Επιτροπής να εξετάσει τη στρέβλωση του ανταγωνισμού που επέρχεται από μέρος συγκεντρώσεως που μόλις απαγόρευσε.

49 Η προσφεύγουσα επικαλείται, επίσης, την πρακτική της United Kingdom Competition Committee (επιτροπής ανταγωνισμού του Ηνωμένου Βασιλείου), η οποία, τον Οκτώβριο του 2007, έκρινε προσωρινώς ότι η απόκτηση από την BSkyB του 17,9 % των μετοχών της ITV ήταν σε θέση να μειώσει ουσιαστικά τον ανταγωνισμό λόγω της

εξαλείψεως της αντιπαλότητας μεταξύ των δύο αυτών εταιριών και της δυνατότητας της BSkyB να επηρεάζει κατά συγκεκριμένο τρόπο τη διοίκηση της ITV.

50 Δεύτερον, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι το άρθρο 8, παράγραφος 4, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι εφαρμόζεται στο ποσοστό συμμετοχής της Ryanair το οποίο αποκτήθηκε στο πλαίσιο απαγορευμένης συγκεντρώσεως. Η ίδια επιχειρηματολογία ισχύει, mutatis mutandis, ως προς την αρμοδιότητα της Επιτροπής περί λήψεως προσωρινών μέτρων κατά το άρθρο 8, παράγραφος 5, στοιχείο γ΄, του εν λόγω κανονισμού.

51 Επιβάλλεται, κατ' αρχάς, τελολογική ερμηνεία του κανονισμού περί συγκεντρώσεων. Μεταξύ των δύο δυνατών ερμηνειών του κανονισμού, το Δικαστήριο και το Γενικό Δικαστήριο έχουν επισημάνει ότι η συσταλτική ερμηνεία θα καθιστούσε τον κανονισμό περί συγκεντρώσεων άνευ αποτελεσματικότητας, ενώ η διασταλτική ερμηνεία είναι συνεπής με τον σκοπό του κανονισμού, καίτοι αυτός δεν προβλέπεται ρητώς. Η ερμηνεία του άρθρου 8, παράγραφοι 4 και 5, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, στην οποία προέβη η Επιτροπή με την προσβαλλόμενη απόφαση, αντιβαίνει προς τον σκοπό αυτόν, δηλαδή τη διασφάλιση ενός συστήματος ανόθευτου ανταγωνισμού σύμφωνα με το άρθρο 3, στοιχείο ζ΄, ΕΚ. Η προσέγγιση της Επιτροπής στερεί από την Ένωση τη δυνατότητα να στραφεί κατά της στρεβλώσεως του ανταγωνισμού που δημιουργήθηκε λόγω της μειοψηφικής συμμετοχής της Ryanair, παρά το γεγονός μάλιστα ότι η συμμετοχή αυτή αποκτήθηκε στο πλαίσιο απαγορευμένης συγκεντρώσεως.

52 Όσον αφορά τη θέση σε εφαρμογή του άρθρου 8, παράγραφος 4, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, το οποίο προϋποθέτει συγκέντρωση η οποία «έχει ήδη πραγματοποιηθεί» και «κηρυχθεί ασύμβατη προς την κοινή αγορά», η προσφεύγουσα υπογραμμίζει ότι η Επιτροπή προβαίνει σε καθαρά γραμματική προσέγγιση διατυπώνοντας στο σημείο 10 της προσβαλλομένης αποφάσεως την κρίση ότι «η εξεταζόμενη στην παρούσα υπόθεση συγκέντρωση δεν έχει πραγματοποιηθεί» και ότι

«συνεπώς οι πράξεις που πραγματοποιήθηκαν κατά τη διάρκεια της ενώπιον της Επιτροπής διαδικασίας δεν μπορούν να θεωρηθούν ως μέρος πραγματοποιηθείσας συγκεντρώσεως». Η ερμηνεία αυτή είναι εσφαλμένη, διότι η Επιτροπή θεωρεί ότι οι προς εξέταση στην προσβαλλόμενη απόφαση «πράξεις» διαφέρουν από την εξεταζόμενη στο σημείο 12 της αποφάσεως Ryanair συγκέντρωση (βλ. σκέψη 16 ανωτέρω). Η ερμηνεία αυτή είναι ομοίως εσφαλμένη κατά το ότι η Επιτροπή εξομοιώνει τις έννοιες «πραγματοποιηθείσα» του άρθρου 8, παράγραφος 4, στοιχείο α΄, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων με την «απόκτηση ελέγχου» κατά την έννοια του άρθρου 3, παράγραφος 2, του εν λόγω κανονισμού. Κατά την άποψη της προσφεύγουσας, είναι προφανές ότι στην παρούσα υπόθεση πραγματοποιήθηκε συγκέντρωση μέσω πράξεων οι οποίες συνιστούν μέρος της απαγορευθείσας συγκεντρώσεως και επέτρεψαν στη Ryanair να αποκτήσει (και να διατηρεί ακόμη) ποσοστό μεγαλύτερο του 25 % του κεφαλαίου της Aer Lingus. Το γεγονός ότι η συγκέντρωση ουδέποτε ολοκληρώθηκε πλήρως —διότι η Επιτροπή την απέτρεψε— δεν σημαίνει ότι η συγκέντρωση δεν πραγματοποιήθηκε, έστω μερικώς, μέσω των εκτιθέμενων στη σκέψη 12 της αποφάσεως Ryanair πράξεων. Συναφώς, ο ισχυρισμός της Επιτροπής, στο σημείο 12 της προσβαλλομένης αποφάσεως, κατά τον οποίο η έννοια της «μερικώς πραγματοποιηθείσας» συγκεντρώσεως δεν βασίζεται στο γράμμα του άρθρου 8, παράγραφος 4, είναι μεν ορθός αλλά ελάχιστα χρήσιμος, διότι το γράμμα της διατάξεως αυτής δεν απαιτεί ούτε πλήρη πραγματοποίηση υπό την έννοια της αποκτήσεως ελέγχου. Κατά την προσφεύγουσα, κατευθυντήρια αρχή του άρθρου 8, παράγραφος 4, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων δεν είναι η απόκτηση ελέγχου, αλλά η ανάγκη επαναφοράς του status quo ante με την ακύρωση των πράξεων που συνιστούν μέρος της απαγορευμένης συγκεντρώσεως.

53 Μια συνεπής προσέγγιση της έννοιας της «πραγματοποιήσεως» οφείλει, επίσης, να εξετάσει τη σημασία του όρου αυτού ενόψει του άρθρου 7, παράγραφος 1, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, το οποίο ορίζει ότι συγκέντρωση με κοινοτική διάσταση δεν «πραγματοποιείται» πριν από την κοινοποίησή της ούτε πριν να κηρυχθεί συμβατή με την κοινή αγορά. Από την εξέταση της πρακτικής της Επιτροπής επ' αυτού διαπιστώνεται ότι, κατά την άποψή της, η εν λόγω διάταξη παρέχει τη δυνατότητα αποτροπής των μερικών πραγματοποιήσεων, συμπεριλαμβανομένων και των πράξεων που ενδέχεται να καταλήξουν σε μεταφορά του ελέγχου. Εν προκειμένω, η Επιτροπή απαίτησε από τη Ryanair να αναστείλει την άσκηση των δικαιωμάτων ψήφου που απορρέουν από το ποσοστό συμμετοχής της στο κεφάλαιο της Aer Lingus, παρά το ότι η άσκηση των δικαιωμάτων αυτών δεν αντιστοιχεί σε άσκηση

ελέγχου. Επομένως, επρόκειτο ακριβώς για αποτροπή αρνητικών συνεπειών για τον ανταγωνισμό.

54 Η προσφεύγουσα υποστηρίζει, περαιτέρω, ότι χωρίς να απαιτείται εκτίμηση των διαφόρων γλωσσικών αποδόσεων του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, ο όρος «πραγματοποίηση συγκεντρώσεως» που χρησιμοποιείται στο άρθρο 8, παράγραφοι 4 και 5, και στο άρθρο 7, μπορεί να έχει τρεις έννοιες· την πλήρη πραγματοποίηση της συγκεντρώσεως· τη μερική πραγματοποίηση του συνόλου της συγκεντρώσεως ή την πλήρη πραγματοποίηση μέρους της συγκεντρώσεως. Αυτή η αοριστία είναι έκδηλη στην παρούσα υπόθεση, όπου η Επιτροπή απαγόρευσε συγκέντρωση χαρακτηρισθείσα ως αποτελούμενη από δύο μέρη (απόκτηση μετοχών και ΔΠΕ), όπου μόνον το πρώτο πραγματοποιήθηκε.

55 Με τον δεύτερο λόγο, που αντλείται από παράβαση του άρθρου 21, παράγραφος 3, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι τα εσφαλμένα συμπεράσματα της Επιτροπής ως προς την εφαρμογή του άρθρου 8, παράγραφοι 4 και 5, του εν λόγω κανονισμού, οδηγούν σε εσφαλμένη ερμηνεία της διατάξεως αυτής. Συγκεκριμένα, αν αποδειχθεί ότι η Επιτροπή είναι αρμόδια να λαμβάνει μέτρα αποεπενδύσεως ως προς το κτηθέν από τη Ryanair ποσοστό συμμετοχής, οι αρμόδιες για τον ανταγωνισμό εθνικές αρχές δεν έχουν πλέον καμία σχετική αρμοδιότητα κατά το άρθρο 21, παράγραφος 3. Η προσέγγιση αυτή επιβεβαιώνει την αρχή της «μίας στάσεως». Εφόσον αυτή η προσέγγιση είναι ορθή, η Επιτροπή, με την προσβαλλόμενη απόφαση, παρέβη το άρθρο 21, παράγραφος 3, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, μη δηλώνοντας, κατά τρόπο σαφή, ότι η διάταξη αυτή εμποδίζει την παρέμβαση των αρμοδίων για τον ανταγωνισμό εθνικών αρχών και αφήνοντας περιθώριο ως εκ τούτου για παρέμβασή τους. Η παράβαση αυτή θα είναι ακόμη σοβαρότερη αν οι σχετικές εθνικές αρχές εκδώσουν αντικρουόμενες απόψεις. Η συνεπής ερμηνεία του άρθρου 8, παράγραφοι 4 και 5, του ιδίου κανονισμού, αποκλείει κάθε ερμηνεία του άρθρου 21, παράγραφος 3, η οποία θα εμπόδιζε τα κράτη μέλη να εφαρμόσουν το εθνικό τους δίκαιο ως προς το ποσοστό συμμετοχής της Ryanair, εφόσον το ποσοστό αυτό απομονωθεί από τη ΔΠΕ, και θα στερούσε, επίσης, από την Επιτροπή την αρμοδιότητα να εξετάσει αυτό το ποσοστό κατά το άρθρο 8, παράγραφος 4, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων. Σε αντίθετη περίπτωση, το ποσοστό

συμμετοχής της Ryanair θα απόλαυε ασυλίας από νομικές διαδικασίες τόσο ως προς την Ένωση όσο και ως προς τα κράτη μέλη.

56 Η Επιτροπή αμφισβητεί αυτήν την επιχειρηματολογία. Ειδικότερα, τονίζει ότι ο κανονισμός περί συγκεντρώσεων δεν εφαρμόζεται παρά μόνο σε «συγκεντρώσεις» εμπίπτουσες στον ορισμό του άρθρου 3 του κανονισμού περί συγκεντρώσεων. Στο πλαίσιο αυτό, η απόκτηση μειοψηφικής συμμετοχής, η οποία καθεαυτή δεν παρέχει δυνατότητα «ελέγχου», δεν συνιστά «συγκέντρωση» κατά τον κανονισμό περί συγκεντρώσεων. Η Επιτροπή ισχυρίζεται, επίσης, ότι το άρθρο 21, παράγραφος 3, δεν της απονέμει ειδικές υποχρεώσεις ή εξουσίες και, επομένως, δεν έχει τη δυνατότητα να ερμηνεύσει τη διάταξη αυτή όταν καλείται να προβεί σε ενέργειες βάσει του άρθρου 232 ΕΚ.

Εκτίμηση του Γενικού Δικαστηρίου

57 Με την πρόσκλησή της να προβεί σε ενέργειες όπως στην παρούσα υπόθεση, η Aer Lingus υποστηρίζει κατ' ουσίαν ότι το ποσοστό συμμετοχής της Ryanair στο κεφάλαιό της, το οποίο αποκτήθηκε πριν και κατά τη διάρκεια της ΔΠΕ, συνιστά μερική πραγματοποίηση της συγκεντρώσεως που κηρύχθηκε από την Επιτροπή ασύμβατη. Προκειμένου να αποκατασταθούν οι όροι ουσιαστικού ανταγωνισμού, όφειλε, επομένως, κατ' εφαρμογήν του άρθρου 8, παράγραφος 4, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, να διατάξει τη διάθεση του συνόλου των αποκτηθεισών από τη Ryanair μετοχών (βλ. σκέψεις 8, 23, 44 επ. ανωτέρω).

58 Με την προσβαλλόμενη απόφαση, η Επιτροπή απορρίπτει το αίτημα αυτό περί κινήσεως διαδικασίας κατά της Ryanair κατά το άρθρο 8, παράγραφος 4, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, θεωρώντας ότι η κοινοποιηθείσα από την επιχείρηση αυτή συγκέντρωση δεν είχε πραγματοποιηθεί και ότι η υπό εξέταση συμμετοχή δεν παρείχε δυνατότητα ελέγχου της Aer Lingus από τη Ryanair. Η Επιτροπή εκτιμά, επίσης, ότι, ελλείψει πραγματοποιηθείσας συγκεντρώσεως κατά τον ορισμό του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, η προτεινόμενη από την προσφεύγουσα ερμηνεία υπερβαίνει τα όρια της αρμοδιότητάς της (βλ. σκέψεις 25 έως 27 ανωτέρω).

59 Προκειμένου να κριθεί η νομιμότητα της προσβαλλομένης αποφάσεως ενόψει της απονεμηθείσας στην Επιτροπή αρμοδιότητας να διατάσσει επιχείρηση για τη λύση συγκεντρώσεως, ιδίως μέσω της διαθέσεως του συνόλου των αποκτηθεισών μετοχών της άλλης επιχειρήσεως, επιβάλλεται η αναγωγή στον κρίσιμο χρόνο κατά το άρθρο 8, παράγραφος 4, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, το οποίο προβλέπει «συγκέντρωση» η οποία «έχει ήδη πραγματοποιηθεί» και η οποία «έχει κηρυχθεί ασύμβατη προς την κοινή αγορά» (βλ. σκέψη 2 ανωτέρω).

60 Συναφώς, η προσβαλλόμενη απόφαση εκδόθηκε ακριβώς όταν η Επιτροπή κήρυξε την κοινοποιηθείσα από τη Ryanair συγκέντρωση ασύμβατη προς την κοινή αγορά. Δεδομένου ότι η Επιτροπή δεν είχε εξετάσει το ζήτημα της μειοψηφικής συμμετοχής της Ryanair στο κεφάλαιο της Aer Lingus στο πλαίσιο της αποφάσεως Ryanair με την οποία διαπιστώθηκε η ασυμβατότητα της κοινοποιηθείσας συγκεντρώσεως κατά το άρθρο 8, παράγραφος 3, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, είχε ακόμη τη δυνατότητα να το πράξει με χωριστή απόφαση βάσει του άρθρου 8, παράγραφος 4, τελευταίο εδάφιο, του εν λόγω κανονισμού.

61 Όπως ορθώς εκτέθηκε, όμως, στην προσβαλλόμενη απόφαση, η άλλη προβλεπόμενη στο άρθρο 8, παράγραφος 4, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων προϋπόθεση δεν συνέτρεχε κατά το μέτρο που η κοινοποιηθείσα συγκέντρωση δεν είχε πραγματοποιηθεί. Εν προκειμένω, από της εκδόσεως της αποφάσεως περί ασυμβατότητας

προς την κοινή αγορά, η Ryanair δεν διέθετε, λαμβανομένων υπόψη των νομικών και πραγματικών συνθηκών, δυνατότητα ελέγχου της Aer Lingus ή καθοριστικού επηρεασμού της δραστηριότητας της επιχειρήσεως αυτής.

62 Από νομικής απόψεως, η έννοια της συγκεντρώσεως που χρησιμοποιεί ο κανονισμός περί συγκεντρώσεων είναι σημαίνουσα, διότι θεμελιώνει την αρμοδιότητα της Επιτροπής βάσει του κανονισμού αυτού. Πράγματι, ο κανονισμός περί συγκεντρώσεων εφαρμόζεται σε όλες τις συγκεντρώσεις με κοινοτική διάσταση (άρθρο 1, παράγραφος 1). Η έννοια της συγκεντρώσεως ορίζεται στο άρθρο 3 του εν λόγω κανονισμού. Κατά το εν λόγω άρθρο 3, παράγραφος 1, συγκέντρωση θεωρείται ότι υπάρχει όταν προκύπτει μόνιμη μεταβολή του ελέγχου η οποία προκύπτει, για παράδειγμα, από τη συγχώνευση δύο επιχειρήσεων ή την απόκτηση από μία επιχείρηση ελέγχου σε μια άλλη επιχείρηση. Το άρθρο 3, παράγραφος 2, ορίζει ειδικότερα ότι ο εν λόγω έλεγχος απορρέει από δικαιώματα, συμβάσεις ή άλλα μέσα τα οποία παρέχουν τη δυνατότητα καθοριστικού επηρεασμού της δραστηριότητας της οικείας επιχειρήσεως.

63 Συνεπώς, κάθε πράξη ή σύνολο πράξεων που προκαλεί «μόνιμη μεταβολή του ελέγχου» παρέχοντας τη «δυνατότητα καθοριστικού επηρεασμού της δραστηριότητας της οικείας επιχειρήσεως» συνιστά συγκέντρωση η οποία θεωρείται πραγματοποιηθείσα κατά την έννοια του κανονισμού περί συγκεντρώσεων. Κοινό χαρακτηριστικό των συγκεντρώσεων αυτών είναι το εξής: ενώ προ της διενέργειας δεδομένης οικονομικής δραστηριότητας υπήρχαν δύο διακριτές επιχειρήσεις, μετά τη διενέργειά της δεν υπάρχει πλέον παρά μόνο μία. Επομένως, εκτός από την περίπτωση της συγχωνεύσεως όπου προβλέπεται η εξαφάνιση της μίας εκ των δύο οικείων επιχειρήσεων, η Επιτροπή οφείλει να διαπιστώνει αν η πραγματοποίηση της συγκεντρώσεως συνεπάγεται την παροχή σε μία από τις οικείες επιχειρήσεις εξουσίας ελέγχου της άλλης, εξουσία την οποία δεν διέθετε προηγουμένως. Αυτή η εξουσία ελέγχου συνίσταται στη δυνατότητα καθοριστικού επηρεασμού της δραστηριότητας μίας επιχειρήσεως, ιδίως όταν η ελέγχουσα επιχείρηση μπορεί να της επιβάλει επιλογές σχετικά με τις στρατηγικές της αποφάσεις.

64 Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι η απόκτηση ποσοστού συμμετοχής το οποίο δεν παρέχει, καθαυτό, δυνατότητα ελέγχου κατά την έννοια του άρθρου 3 του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, δεν συνιστά συγκέντρωση θεωρούμενη ως πραγματοποιηθείσα κατά τον κανονισμό αυτόν. Επί του σημείου αυτού, το δίκαιο της Ένωσης διαφέρει από το δίκαιο ορισμένων κρατών μελών, καθότι οι αρμόδιες εθνικές αρχές έχουν τη δυνατότητα, βάσει των διατάξεων του εθνικού δικαίου περί ελέγχου συγκεντρώσεων, να ενεργούν αναφορικά με μειοψηφικές συμμετοχές οι οποίες ορίζονται υπό ευρεία έννοια.

65 Αντιθέτως προς τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, η έννοια της συγκεντρώσεως δεν μπορεί να καλύψει και περιπτώσεις όπου, ελλείψει αποκτήσεως ελέγχου, το εξεταζόμενο ποσοστό συμμετοχής δεν παρέχει καθεαυτό τη δυνατότητα καθοριστικού επηρεασμού της δραστηριότητας μίας επιχειρήσεως, αλλά εντάσσεται μάλλον στο πλαίσιο εξετασθείσας από την Επιτροπή κοινοποιηθείσας συγκεντρώσεως και κηρυχθείσας ασύμβατης προς την κοινή αγορά κατά το πέρας της εξετάσεως αυτής, χωρίς να υπάρχει μεταβολή του ελέγχου κατά την προαναφερθείσα έννοια.

66 Δεν απονέμεται τέτοια εξουσία στην Επιτροπή κατ' εφαρμογήν του κανονισμού περί συγκεντρώσεων. Κατά τους ίδιους τους όρους του άρθρου 8, παράγραφος 4, του εν λόγω κανονισμού, υφίσταται εξουσία διαταγής για τη διάθεση του συνόλου των αποκτηθεισών από μία επιχείρηση μετοχών μίας άλλης μόνον προκειμένου να «επανέλθει η κατάσταση που επικρατούσε πριν από την πραγματοποίηση της συγκεντρώσεως». Χωρίς απόκτηση ελέγχου, η Επιτροπή δεν διαθέτει εξουσία να λύσει την εν λόγω συγκέντρωση. Αν ο νομοθέτης είχε τη βούληση να απονείμει στην Επιτροπή ευρύτερη αρμοδιότητα από την προβλεπόμενη στον κανονισμό περί συγκεντρώσεων, θα είχε προβλέψει διάταξη υπό την έννοια αυτή.

67 Ως προς τα πραγματικά περιστατικά, δεν αμφισβητείται ότι το ποσοστό συμμετοχής της Ryanair στο κεφάλαιο της Aer Lingus δεν παρέχει εν προκειμένω στη Ryanair τη δυνατότητα «ελέγχου» της Aer Lingus. Πέραν των εκτεθέντων στα σημεία 10 και 11 της προσβαλλομένης αποφάσεως στοιχείων, η Aer Lingus επισημαίνει ότι «αποδέχεται την υπόθεση στο σημείο 11 της προσβαλλομένης αποφάσεως ότι, στις 27 Ιουνίου 2007, η Ryanair δεν ασκούσε "έλεγχο" κατά την έννοια του άρθρου 3, παράγραφος 2,

του κανονισμού περί συγκεντρώσεων». Ομοίως, η Aer Lingus δεν προβάλλει ότι το ποσοστό συμμετοχής της Ryanair στο κεφάλαιό της, ύψους 29,3 % από τον μήνα Αύγουστο του 2007, παρέχει στην τελευταία δυνατότητα ελέγχου της εταιρίας αλλά περιορίζεται να επιβεβαιώσει ότι το ποσοστό αυτό της παρέχει «σημαντική δυνατότητα να επέμβει στη διαχείρισή της και στην εμπορική της στρατηγική».

68 Εξάλλου, απαντώντας στα επιχειρήματα της προσφεύγουσας περί φερόμενων αρνητικών συνεπειών για τον ανταγωνισμό, επισημαίνεται ότι ορθώς η Επιτροπή με την προσβαλλόμενη απόφαση απέκλεισε ότι θα μπορούσαν να εξομοιωθούν με μορφή ελέγχου στην παρούσα υπόθεση (σημείο 11 της προσβαλλομένης αποφάσεως). Συναφώς, τονίζεται ότι ο κανονισμός περί συγκεντρώσεων δεν αποβλέπει, εν γένει, στη διατήρηση εταιριών με εμπορικές διαφορές οι οποίες τις καθιστούν αντιτιθέμενες προς τους μετόχους τους ή στην άρση κάθε αβεβαιότητας σχετικά με την έγκριση εκ μέρους τους σημαντικών αποφάσεων. Αν η διοίκηση της Aer Lingus θεωρεί ότι η συμπεριφορά της Ryanair υπό την ιδιότητα της μετόχου είναι καταχρηστική ή παράνομη, έχει τη δυνατότητα να φέρει την υπόθεση ενώπιον των αρμόδιων εθνικών δικαστηρίων ή αρχών.

69 Σε κάθε περίπτωση, καίτοι είναι αληθές ότι τα πραγματικά στοιχεία που επικαλέσθηκε η προσφεύγουσα τείνουν να καταδείξουν ότι οι σχέσεις μεταξύ της διοικήσεώς της και της Ryanair είναι τεταμένες και ότι οι απόψεις τους διαφέρουν επί ορισμένων θεμάτων, δεν αποδεικνύουν όμως —όπως θα έπρεπε ούτως ώστε η Επιτροπή να μπορεί να αποφασίσει τη θέση σε εφαρμογή του άρθρου 8, παράγραφος 4, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων— την ύπαρξη δυνατότητας καθοριστικού επηρεασμού της δραστηριότητας της επιχειρήσεως αυτής.

70 Ως εκ τούτου, ως προς τον ισχυρισμό κατά τον οποίο η Ryanair χρησιμοποίησε το ποσοστό συμμετοχής της αποπειρώμενη να αποκτήσει πρόσβαση σε εμπιστευτικά στρατηγικά σχέδια και σε επιχειρηματικά απόρρητα της Aer Lingus, το μόνο προβληθέν στοιχείο προς υποστήριξη του εν λόγω ισχυρισμού είναι ένα έγγραφο όπου η Ryanair ζητά, σε γενικές γραμμές, συνάντηση με τους διευθυντές της Aer Lingus. Η προσφυγή δεν περιλαμβάνει κανένα στοιχείο ικανό να αποδείξει ότι εμπιστευτικές πληροφορίες ανταλλάχθηκαν πράγματι κατά τη διάρκεια της εν λόγω συναντήσεως.

Μία τέτοια ανταλλαγή πληροφοριών, πάντως, δεν θα συνιστούσε άμεση συνέπεια της μειοψηφικής συμμετοχής, αλλά θα αναδείκνυε μία μεταγενέστερη συμπεριφορά των δύο αυτών εταιριών η οποία θα μπορούσε ενδεχομένως να εξετασθεί ενόψει του άρθρου 81 ΕΚ.

71 Ομοίως, ως προς τον ισχυρισμό κατά τον οποίο η Ryanair ψήφισε αντίθετα προς ειδική απόφαση η οποία θα επέτρεπε στο διοικητικό συμβούλιο να προβαίνει σε ενέργειες χωρίς να απαιτείται προηγούμενη έγκριση των υφιστάμενων μετόχων, όπως προβλέπει εν γένει το δίκαιο εταιριών, από τις παρατηρήσεις του προέδρου-γενικού διευθυντή της προσφεύγουσας, οι οποίες δημοσιεύθηκαν στην εφημερίδα *The Irish times* στις 7 Ιουλίου 2007 σε άρθρο υπό τον τίτλο «Η Ryanair εμποδίζει την προσπάθεια της Aer Lingus να αποδυναμώσει τη συμμετοχή της» και στις οποίες παραπέμπει η Επιτροπή χωρίς αντίκρουση εκ μέρους της προσφεύγουσας, προκύπτει ότι η μη λήψη της εν λόγω αποφάσεως δεν είχε σημαντικές συνέπειες για την εταιρία.

72 Ως προς τον ισχυρισμό κατά τον οποίο η Ryanair ζήτησε τη σύγκληση δύο εκτάκτων γενικών συνελεύσεων προκειμένου να επανέλθει επί στρατηγικών αποφάσεων που είχαν υιοθετηθεί από την Aer Lingus, η Επιτροπή επισημαίνει, χωρίς αντίκρουση εκ μέρους της προσφεύγουσας, ότι το διοικητικό συμβούλιο της Aer Lingus απέρριψε τις δύο αυτές αιτήσεις και ότι οι προβλεφθείσες αποφάσεις τέθηκαν σε εφαρμογή παρά την αντίθεση της Ryanair. Το παράδειγμα αυτό καταδεικνύει το γεγονός ότι, αντιθέτως προς τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, η Ryanair δεν είναι σε θέση να της επιβάλει τη βούλησή της.

73 Ο δε ισχυρισμός κατά τον οποίο η Ryanair διεξήγαγε εκστρατεία κατά της διοικήσεως της Aer Lingus, πρέπει να νοηθεί ως εκ νέου αναφορά στις δύο έκτακτες γενικές συνελεύσεις που ζήτησε η Ryanair όπως προκύπτει από την αλληλογραφία και τις δημόσιες ανακοινώσεις. Όπως επισήμανε η Επιτροπή στα υπομνήματά της, η Aer Lingus απέρριψε τις δύο αυτές αιτήσεις και έθεσε σε εφαρμογή την απόφασή της όπως είχε προβλεφθεί. Αν διαπιστωνόταν ότι η Ryanair είχε δημιουργήσει προβλήματα στη διοίκηση της Aer Lingus για περισσότερες εβδομάδες, ούτε τούτο θα αποδείκνυε

καθεαυτό την ύπαρξη δυνατότητας καθοριστικού επηρεασμού της δραστηριότητας της επιχειρήσεως αυτής κατά την έννοια του κανονισμού περί συγκεντρώσεων.

74 Απαντώντας στον ισχυρισμό κατά τον οποίο η κτήση μειοψηφικής συμμετοχής σε ανταγωνιστική επιχείρηση τελούσα σε κατάσταση διοπωλίου νοθεύει εγγενώς τον ανταγωνισμό, διότι η εταιρία που διαθέτει τέτοια συμμετοχή έχει μικρότερο κίνητρο να ανταγωνισθεί εταιρία της οποίας η αποδοτικότητα την ενδιαφέρει, επισημαίνεται ότι ο εν λόγω ισχυρισμός διαψεύδεται από τα πραγματικά περιστατικά. Η Επιτροπή αναφέρει, συναφώς, χωρίς αντίκρουση εκ μέρους της προσφεύγουσας, ότι μετά την απόκτηση του ποσοστού συμμετοχής της στην Aer Lingus, η Ryanair εισήλθε σε τέσσερις συνδέσεις που προηγουμένως πραγματοποιούνταν αποκλειστικώς από την Aer Lingus και αύξησε τη συχνότητα των πτήσεών της σε έξι ακόμη συνδέσεις, όπου ανταγωνίζεται την Aer Lingus (βλ. δελτία τύπου της Ryanair με τίτλους «η Ryanair ανακοινώνει έξι νέες συνδέσεις από το Δουβλίνο» της 15ης Αυγούστους 2007 και «Νέα σύνδεση —η 31η— από το αεροδρόμιο Shannon και τρεις νέες συνδέσεις από το Δουβλίνο» της 25ης Οκτωβρίου 2007). Σε κάθε περίπτωση, αυτός ο υποθετικός ισχυρισμός δεν αρκεί για να χαρακτηρισθεί επιλήψιμη αυτή η μορφή ελέγχου της Aer Lingus από τη Ryanair, ούτε κατά μείζονα λόγο για να δικαιολογήσει την αποεπένδυση της εν προκειμένω αμφισβητούμενης μειοψηφικής συμμετοχής.

75 Το ίδιο ισχύει και ως προς τον ισχυρισμό κατά τον οποίο το ποσοστό συμμετοχής της Ryanair επέφερε ουσιαστικές επιπτώσεις στις μετοχές της Aer Lingus, καθιστώντας τες λιγότερο ενδιαφέρουσες για την τελευταία αυτή επιχείρηση. Πράγματι, επί της αρχής, η από χρηματιστηριακή και οικονομική άποψη ελκυστικότητα της Aer Lingus δεν βασίζεται μόνο στη μειοψηφική συμμετοχή της Ryanair, αλλά πρέπει να λαμβάνεται υπόψη το συνολικό κεφάλαιο της επιχειρήσεως αυτής, όπου μπορούν να συμμετέχουν και άλλοι σημαντικοί μέτοχοι. Επιπλέον, αν υποτεθεί ότι το ποσοστό συμμετοχής της Ryanair θα μπορούσε να έχει επιπτώσεις επί της ελκυστικότητας αυτής, δεν θα αρκούσε καθεαυτό για να αποδείξει την ύπαρξη ελέγχου υπό την έννοια του κανονισμού περί συγκεντρώσεων.

76 Το να γίνει δεκτό ότι η Επιτροπή μπορεί να διατάσσει την αποεπένδυση μειοψηφικής συμμετοχής απλώς διότι, παρουσία διοπωλίου, συνιστά υποθετικό κίνδυνο από οικονομικής απόψεως ή μειονέκτημα για την ελκυστικότητα των πράξεων μίας από τις επιχειρήσεις που αποτελούν αυτό το διοπώλιο, θα υπερέβαινε τις αρμοδιότητες που απονέμονται στην Επιτροπή ως προς τον έλεγχο των συγκεντρώσεων.

77 Ως προς την προηγούμενη πρακτική της τελευταίας, η εξέτασή της επιτρέπει, σε κάθε περίπτωση, τη διαπίστωση ότι όλες οι αποφάσεις που έλαβε η Επιτροπή κατά την ημερομηνία εκείνη βάσει του άρθρου 8, παράγραφος 4, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, αφορούν συγκεντρώσεις ήδη πραγματοποιηθείσες, όπου η στοχευόμενη εταιρία είχε παύσει να αποτελεί ανεξάρτητο ανταγωνιστή του αποκτώντος. Αντίθετα με την παρούσα υπόθεση, οι αποφάσεις αυτές δεν αφορούσαν τη δυνατότητα εφαρμογής του άρθρου 8, παράγραφος 4, στην εξεταζόμενη συγκέντρωση, αλλά αποκλειστικώς τα αναγκαία μέτρα για την επαναφορά της καταστάσεως που επικρατούσε πριν από την πραγματοποίηση της συγκεντρώσεως, τα δε μέτρα αυτά ποίκιλλαν ανά υπόθεση λαμβάνοντας υπόψη τα κατά περίπτωση δεδομένα. Η προηγούμενη πρακτική της Επιτροπής αναφορικά με την αντιμετώπιση μειοψηφικών συμμετοχών βάσει του άρθρου 8, παράγραφος 4, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, δεν μπορεί, επομένως, να προβληθεί βασίμως προς αμφισβήτηση των κριτηρίων που προβλέπονται στη διάταξη αυτή.

78 Συνεπώς, δεν μπορεί να προσαφθεί στην Επιτροπή παράβαση του άρθρου 8, παράγραφος 4, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, επειδή έκρινε ότι εν προκειμένω δεν είχε πραγματοποιηθεί συγκέντρωση και ότι, ως εκ τούτου, ήταν αναρμόδια να διατάξει τη Ryanair να διαθέσει το ποσοστό συμμετοχής της στο κεφάλαιο της Aer Lingus. Μόνο στην περίπτωση όπου ένα τέτοιο ποσοστό συμμετοχής θα είχε επιτρέψει στη Ryanair να ελέγξει την Aer Lingus ασκώντας καθοριστικό επηρεασμό, λαμβανομένων υπόψη των νομικών ή πραγματικών συνθηκών, γεγονός που δεν ισχύει εν προκειμένω, θα μπορούσε να αναγνωρισθεί στην Επιτροπή μία τέτοια εξουσία βάσει του κανονισμού περί συγκεντρώσεων.

79 Η προηγηθείσα κρίση δεν επηρεάζεται από το γεγονός ότι η Επιτροπή εκτίμησε, κατά τη διάρκεια της εξεταστικής διαδικασίας, ότι επιβαλλόταν η εξέταση του ποσοστού συμμετοχής που απέκτησε η Ryanair ακριβώς πριν και κατά τη διάρκεια της προσφοράς ως εμπίπτον στο πεδίο της ΔΠΕ, γεγονός που θα συνιστούσε, κατά τη διατύπωσή της, «ενιαία συγκέντρωση» Πράγματι, κατά το στάδιο αυτό, ήτοι κατά την εξεταστική διαδικασία, η Επιτροπή δεν ενδιαφέρεται για την «επαναφορά της καταστάσεως που επικρατούσε πριν από την πραγματοποίηση της συγκεντρώσεως», σε περίπτωση λήψεως αποφάσεως περί ασυμβατότητας εφόσον πραγματοποιηθεί η κοινοποιηθείσα συγκέντρωση. Ο προβληματισμός αυτός γεννάται μόνον από της εκδόσεως τελικής αποφάσεως, οπότε είναι σκόπιμο να εντοπισθούν οι συνέπειες εφόσον αποδειχθεί ότι η κατάσταση δεν συμμορφώνεται προς αυτήν.

80 Κατά την εξεταστική διαδικασία, η Επιτροπή μεριμνά μάλλον για την αποφυγή θέσεώς της σε συνθήκες κατά τις οποίες θα μπορούσε να πραγματοποιηθεί συγκέντρωση ενόσω ακόμη μπορεί να κηρυχθεί ασύμβατη προς την κοινή αγορά. Αυτός είναι ο σκοπός του άρθρου 7 του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, καθώς αποβλέπει στην τήρηση μιας εκ των θεμελιωδών αρχών του κανονισμού αυτού σύμφωνα με την οποία συγκέντρωση με κοινοτική διάσταση δεν μπορεί να πραγματοποιηθεί χωρίς να έχει προηγουμένως κοινοποιηθεί και εγκριθεί από την Επιτροπή.

81 Πράγματι, το άρθρο 4 του εν λόγω κανονισμού, υπό τον τίτλο «Προηγούμενη κοινοποίηση [...]», ορίζει στην παράγραφο 1 αυτού ότι οι κατά τον παρόντα κανονισμό συγκεντρώσεις κοινοποιούνται στην Επιτροπή πριν από την πραγματοποίησή τους και μετά τη σύναψη της συμφωνίας, τη δημοσίευση της δημόσιας προσφοράς εξαγοράς (ΔΠΕ) ή την απόκτηση ελέγχουσας συμμετοχής. Η αρχή αυτή επαναλαμβάνεται, επίσης, στο άρθρο 7 του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, υπό τον τίτλο «Αναστολή της συγκεντρώσεως». Βάσει του άρθρου 7, παράγραφος 1, συγκέντρωση με κοινοτική διάσταση δεν πραγματοποιείται πριν από την κοινοποίησή της ούτε πριν να κηρυχθεί συμβατή με την κοινή αγορά. Το άρθρο 7, παράγραφος 2, ορίζει ότι η παράγραφος 1 δεν αποκλείει την πραγματοποίηση ΔΠΕ ή σειράς συναλλαγών σε τίτλους, μέσω των οποίων αποκτάται έλεγχος κατά την έννοια του άρθρου 3 από τους διάφορους πωλητές, υπό την προϋπόθεση ότι η συγκέντρωση κοινοποιείται αμελλητί στην Επιτροπή σύμφωνα με το άρθρο 4 και ο αποκτών δεν ασκεί τα δικαιώματα

ψήφου που απορρέουν από τους εν λόγω τίτλους ή τα ασκεί μόνο για να διατηρήσει την πλήρη αξία της επενδύσεώς του βάσει παρεκκλίσεως που παρέχει η Επιτροπή.

82 Παρατηρείται ότι η υποχρέωση αναστολής της πραγματοποιήσεως της συγκεντρώσεως μέχρι την έγκρισή της από την Επιτροπή αποτελεί αντικείμενο αυτόματης παρεκκλίσεως σε περίπτωση ΔΠΕ ή αποκτήσεως ελέγχου μέσω σειράς συναλλαγών σε τίτλους που προϋποθέτει διαφόρους πωλητές. Προκειμένου να απολαύουν της εν λόγω παρεκκλίσεως, οι ενδιαφερόμενοι οφείλουν να κοινοποιούν αμελλητί τη συγκέντρωση στην Επιτροπή και να μην ασκούν τα δικαιώματα ψήφου που απορρέουν από τους εν λόγω τίτλους τους. Όπως ισχυρίζεται η Επιτροπή στα υπομνήματά της, η παρέκκλιση αυτή συνεπάγεται τη μεταφορά του κινδύνου απαγορεύσεως της συγκεντρώσεως στον αποκτώντα. Αν η Επιτροπή κρίνει κατά το πέρας της εξεταστικής διαδικασίας ότι η κοινοποιηθείσα συγκέντρωση πρέπει να απαγορευθεί, οι αποκτηθέντες για την πραγματοποίηση της συγκεντρώσεως τίτλοι πρέπει να διατεθούν, όπως προκύπτει και από τις υποθέσεις Tetra Laval και Schneider, στις οποίες παραπέμπουν η προσβαλλόμενη απόφαση και η προσφεύγουσα (βλ. σκέψεις 27 και 48 ανωτέρω).

83 Στο πλαίσιο αυτό, η απόκτηση ποσοστού συμμετοχής, το οποίο καθεαυτό δεν παρέχει τη δυνατότητα ελέγχου κατά την έννοια του άρθρου 3 του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, δύναται να εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 7 του εν λόγω κανονισμού. Η ενέργεια της Επιτροπής πρέπει να νοηθεί ως μετερχόμενη την έννοια της «ενιαίας συγκεντρώσεως» για να περιορίσει τον κίνδυνο θέσεώς της υπό συνθήκες κατά τις οποίες μία απόφαση περί ασυμβατότητας θα έπρεπε να συμπληρωθεί με απόφαση λύσεως προοριζόμενη να θέσει τέλος στην απόκτηση ελέγχου που πραγματοποιήθηκε προτού ακόμη η Επιτροπή αποφανθεί επί των συνεπειών στον ανταγωνισμό. Όταν η Επιτροπή ζήτησε από τη Ryanair να μην ασκήσει τα δικαιώματά της ψήφου, επισημαίνοντας, εξάλλου, ότι αυτά δεν της απονέμουν τον έλεγχο της Aer Lingus (βλ. σκέψη 14 ανωτέρω), ζήτησε απλώς από την επιχείρηση αυτή να αποφύγει να τεθεί σε συνθήκες όπου θα πραγματοποιούσε συγκέντρωση η οποία θα κατέληγε στην υιοθέτηση μέτρων βάσει του άρθρου 8, παράγραφοι 4 και 5, σε περίπτωση εκδόσεως αποφάσεως περί ασυμβατότητας προς την κοινή αγορά.

84 Για τους λόγους αυτούς, ορθώς η Επιτροπή έκρινε, στα σημεία 12 και 13 της προσβαλλομένης αποφάσεως, ότι η μειοψηφική συμμετοχή της Ryanair στο κεφάλαιο της Aer Lingus δεν μπορούσε να θεωρηθεί στην παρούσα υπόθεση ως «μερική πραγματοποίηση» συγκεντρώσεως δυνάμενη να καταλήξει στην υιοθέτηση μέτρων βάσει του άρθρου 8, παράγραφοι 4 και 5, σε περίπτωση εκδόσεως αποφάσεως περί ασυμβατότητας προς την κοινή αγορά.

85 Ελλείπουσας της αποκτήσεως πραγματικού ελέγχου της Aer Lingus από τη Ryanair, το επίδικο ποσοστό συμμετοχής δεν μπορεί να εξομοιωθεί με «συγκέντρωση» η οποία «έχει ήδη πραγματοποιηθεί», ακόμη κι αν η πράξη στην οποία εμπίπτει το ποσοστό αυτό συμμετοχής κηρύχθηκε ασύμβατη προς την κοινή αγορά.

86 Κανένας από τους ισχυρισμούς που προέβαλε η προσφεύγουσα με τα υπομνήματά της και κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, οι οποίοι κατ' ουσίαν επαναλαμβάνουν τη θεωρία στην οποία ήδη απαντά η προσβαλλόμενη απόφαση, δεν μπορεί ομοίως να θέσει υπό αμφισβήτηση την προηγούμενη εκτίμηση.

87 Συνεπώς, ανεξαρτήτως του ορισμού της ενιαίας συγκεντρώσεως και της αποφάσεως περί ασυμβατότητας της συγκεντρώσεως προς την κοινή αγορά που περιλαμβάνονται στην απόφαση Ryanair, η Επιτροπή αιτιολόγησε επαρκώς, από νομικής και πραγματικής απόψεως, στην προσβαλλόμενη απόφαση, την επιλογή της να μην υιοθετήσει μέτρα κατ' εφαρμογήν του άρθρου 8, παράγραφος 4, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων.

88 Η ίδια συλλογιστική ισχύει και ως προς το άρθρο 8, παράγραφος 5, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, ως προς το οποίο η προσφεύγουσα προβάλλει τους ίδιους ισχυρισμούς κατά της αναλύσεως που αναπτύσσει επί του σημείου αυτού η Επιτροπή στην προσβαλλόμενη απόφαση, η οποία επαναλαμβάνει, mutatis mutandis, την αναπτυχθείσα ανάλυση αναφορικά με το άρθρο 8, παράγραφος 4, του εν λόγω κανονισμού.

89 Τέλος, επιβάλλεται η υπόμνηση ότι η Επιτροπή επισήμανε, στην προσβαλλόμενη απόφαση, ότι το άρθρο 21, παράγραφος 3, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, περιορίζεται απλώς στην επιβολή υποχρεώσεων στα κράτη μέλη και δεν της απονέμει δικαίωμα ή ειδική εξουσία. Η Επιτροπή, επομένως, έκρινε ότι δεν είχε την εξουσία να ερμηνεύσει κατά τρόπο δεσμευτικό τη διάταξη αυτή και ότι δεν ήταν σε θέση να απαντήσει στο αίτημα ερμηνείας που υπέβαλε η Aer Lingus (βλ. σκέψη 29 ανωτέρω).

90 Όπως και η Επιτροπή, το Γενικό Δικαστήριο επισημαίνει ότι το άρθρο 21, παράγραφος 3, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων ορίζει ότι «[τ]α κράτη μέλη δεν εφαρμόζουν την εθνική τους νομοθεσία περί ανταγωνισμού στις συγκεντρώσεις επιχειρήσεων με κοινοτική διάσταση» και ότι, επομένως, δεν απονέμει στην Επιτροπή την εξουσία να λαμβάνει μέτρα που παράγουν δεσμευτικά έννομα αποτελέσματα ικανά να επηρεάσουν τα συμφέροντα της Aer Lingus. Δεν μπορεί, ως εκ τούτου, να προσαφθεί στην Επιτροπή ότι στην απάντησή της αναφέρθηκε στο εφαρμοστέο στην παρούσα υπόθεση νομικό πλαίσιο και στις επαγόμενες από αυτό συνέπειες, ιδίως ως προς τα ένδικα μέσα των άρθρων 226 ΕΚ και 234 ΕΚ (βλ. σκέψη 31 ανωτέρω).

91 Επιπλέον, με την επιχειρηματολογία της η προσφεύγουσα στην παρούσα υπόθεση ζητεί από το Γενικό Δικαστήριο να εξετάσει μία υπόθεση η οποία δεν επιβεβαιώθηκε, κατά το μέτρο που η εφαρμογή του άρθρου 8, παράγραφοι 4 και 5, του κανονισμού περί συγκεντρώσεων, δεν βασίζεται, όπως προβάλλει η προσφεύγουσα, σε εσφαλμένα συμπεράσματα (βλ. σκέψη 55 ανωτέρω). Ελλείψει συγκεντρώσεως με κοινοτική διάσταση, τα κράτη μέλη παραμένουν, πράγματι, ελεύθερα να εφαρμόσουν την εθνική τους νομοθεσία περί ανταγωνισμού ως προς το ποσοστό συμμετοχής της Ryanair στο κεφάλαιο της Aer Lingus κατά τους συναφώς προβλεπόμενους κανόνες.

92 Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι η προσφυγή πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό της.

Επί των δικαστικών εξόδων

93 Κατά το άρθρο 87, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας, ο ηττηθείς διάδικος καταδικάζεται στα δικαστικά έξοδα εφόσον υπήρχε σχετικό αίτημα. Δεδομένου ότι η προσφεύγουσα ηττήθηκε και η Επιτροπή, καθώς και η Ryanair, ζήτησαν να καταδικασθεί η προσφεύγουσα στα δικαστικά έξοδα, πρέπει αυτή να φέρει τα έξοδά της, καθώς και τα έξοδα στα οποία υποβλήθηκαν η Επιτροπή και η Ryanair, περιλαμβανομένων και των εξόδων της διαδικασίας ασφαλιστικών μέτρων.

Για τους λόγους αυτούς,

ΤΟ ΓΕΝΙΚΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ (τρίτο τμήμα)

αποφασίζει:

1) Απορρίπτει την προσφυγή.

2) Η Aer Lingus Group plc φέρει τα έξοδά της, καθώς και τα έξοδα στα οποία υποβλήθηκαν η Επιτροπή και η Ryanair Holdings plc, περιλαμβανομένων και των εξόδων της διαδικασίας ασφαλιστικών μέτρων.

Azizi Cremona Frimodt Nielsen

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση στο Λουξεμβούργο στις 6 Ιουλίου 2010.

(υπογραφές)

Περιεχόμενα

Το νομικό πλαίσιο ..... II - 3697

Το ιστορικό της διαφοράς ..... II - 3700

Τα διάδικα μέρη ..... II - 3700

Προσφορά εξαγοράς της Aer Lingus από τη Ryanair και απόκτηση ποσοστού συμμετοχής στο εταιρικό κεφάλαιο ..... II - 3701

Εξέταση και απαγόρευση της κοινοποιηθείσας συγκεντρώσεως ..... II - 3701

Αλληλογραφία μεταξύ της Aer Lingus και της Επιτροπής κατά τη διαδικασία εξετάσεως της συγκεντρώσεως ..... II - 3704

Αλληλογραφία μεταξύ της Aer Lingus και της Επιτροπής μετά την απόφαση Ryanair, πρόσκληση προς ανάληψη ενεργειών βάσει του άρθρου 232 ΕΚ και προσβαλλόμενη απόφαση ..... II - 3705

Διαδικασία και αιτήματα των διαδίκων ..... II - 3710

Σκεπτικό ..... II - 3713

Επιχειρήματα των διαδίκων ..... II - 3713

Εκτίμηση του Γενικού Δικαστηρίου ..... II - 3719

Επί των δικαστικών εξόδων ..... II - 3731