Kohtulahendite kogumik

ÜLDKOHTU OTSUS (neljas koda)

7. märts 2017 *

Konkurents — Koondumised — Määrus (EÜ) nr 139/2004 — EMP-sisese väikepakkide kiirkättetoimetamise rahvusvahelised teenused — TNT Expressi omandamine UPSi poolt — Otsus, millega tunnistatakse koondumine siseturuga kokkusobimatuks — Tõenäoline mõju hinnale — Ökonomeetriline analüüs — Kaitseõigused

Kohtuasjas T-194/13,

United Parcel Service, Inc., asukoht Atlanta, Georgia (Ameerika Ühendriigid), esindajad: *solicitor* A. Ryan, *solicitor* B. Graham ning advokaadid W. Knibbeler ja P. Stamou ning hiljem *solicitor* A. Ryan ja advokaadid W. Knibbeler, P. Stamou, A. Pliego Selie, F. Hoseinian ja P. van den Berg,

hageja,

versus

Euroopa Komisjon, esindajad: T. Christoforou, N. Khan, A. Biolan, N. von Lingen ja H. Leupold ning hiljem T. Christoforou, N. Khan, A. Biolan ja H. Leupold,

kostja,

keda toetab

FedEx Corp., asukoht Memphis, Tennessee (Ameerika Ühendriigid), esindajad: *barrister* F. Carlin, *solicitor* G. Bushell, ja advokaat Q. Azau, ning hiljem *barrister* F. Carlin, *solicitor* G. Bushell ja advokaat N. Niejahr,

menetlusse astuja,

mille ese on ELTL artikli 263 alusel esitatud nõue tühistada komisjoni 30. jaanuari 2013. aasta otsus C(2013) 431, millega koondumine kuulutatakse kokkusobimatuks siseturuga ja EMP lepingu toimimisega (juhtum COMP/M.6570 – UPS/TNT Express),

ÜLDKOHUS (neljas koda),

koosseisus: koja president M. Prek, kohtunikud I. Labucka (ettekandja) ja V. Kreuschitz,

kohtusekretär: ametnik L. Grzegorczyk,

arvestades menetluse kirjalikku osa ja 6. aprilli 2016. aasta kohtuistungil esitatut,

on teinud järgmise

* * Kohtumenetluse keel: inglise.

otsuse

Vaidluse taust

1. *Koondumise pooled*

1 United Parcel Service, Inc. (edaspidi „UPS“ või „hageja“) ja TNT Express NV (edaspidi „TNT“) tegutsevad ülemaailmselt spetsiifiliste veo- ja logistikateenuste valdkonnas.

2 Euroopa Majanduspiirkonnas (EMP) tegutsevad UPS ja TNT (edaspidi koos „koondumise pooled“) väikepakkide kiirkättetoimetamise rahvusvaheliste teenuste turgudel.

3 Need teenused seisnevad selles, et teenuse osutaja võtab endale kohustuse toimetada väikepakk teise riiki kätte ühe päeva jooksul.

4 Neid teenuseid osutatakse rahvusvahelise kättetoimetamise lennu- ja maismaavõrgustiku kaudu, mis eeldavad teatud vahendite olemasolu (muu hulgas kohalikud sorteerimiskeskused, maantee ja lennuveo keskused, veoautod ja lennukid).

5 EMPs tegutsevad nende teenuste turgudel ka FedEx Corp. (edaspidi „FedEx“ või „menetlusse astuja“) ja DHL.

2. *Haldusmenetlus*

6 15. juunil 2012 teatas hageja nõukogu 20. jaanuari 2004. aasta määruse (EÜ) nr 139/2004 kontrolli kehtestamise kohta ettevõtjate koondumiste üle (ELT 2004, L 24, lk 1, ELT eriväljaanne 08/03, lk 40; edaspidi „ühinemismäärus”), mida rakendatakse komisjoni 21. aprilli 2004. aasta määrusega (EÜ) nr 802/2004 (ELT 2004, L 133, lk 1; ELT eriväljaanne 08/03, lk 88), artikli 4 alusel Euroopa Komisjonile oma kavatsusest omandada TNT (edaspidi „koondumine“).

7 Koondumisega soovis UPS omandada kontrolli kogu TNT üle ühinemismääruse artikli 3 lõike 1 punkti b tähenduses Madalmaade õiguse alusel toimuva avaliku ostupakkumuse teel.

8 20. juuli 2012. aasta otsuses jõudis komisjon järeldusele, et koondumine tekitab tõsiseid kahtlusi selle kokkusobivuse suhtes siseturuga ja alustas ühinemismääruse artikli 6 lõike 1 punkti c alusel põhjalikuma uurimise menetlust.

9 2012. aasta 26. juulil ja 5. septembril pikendas komisjon lõpliku otsuse tegemise tähteaga ühinemismääruse artikli 10 lõike 3 teise lõigu alusel kümne tööpäeva võrra.

10 19. oktoobril 2012 esitas komisjon koondumise pooltele ühinemismääruse artikli 18 alusel vastuväiteteatise.

11 Koondumise pooled vastasid vastuväiteteatisele 6. novembril 2012.

12 12. novembril 2012 toimus ärakuulamine, mille käigus kuulati ära hageja, keda abistasid tema sõltumatud majandusnõunikud.

13 Samuti lubati oma seisukoht esitada piisavat huvi tõendanud kolmandatel isikutel, kelle hulgas olid ka DHL ja FedEx.

14 Haldusmenetluses osales FedEx ka mitmel komisjoniga peetud koosolekul, edastades komisjonile veel seisukohti ja oma sisedokumente.

15 Komisjon lubas hageja sõltumatutel õigusnõustajatel tutvuda 26. ja 29. oktoobril 2012 andmeruumis FedExi edastatud sisedokumentide konfidentsiaalsete väljavõtetega.

16 29. novembril 2012 esitas hageja vastavalt ühinemismääruse artikli 8 lõikele 2 esimesed parandusmeetmed, mis pidid muutma koondumise siseturuga kokkusobivaks.

17 16. detsembril 2012 pakkus hageja välja teised parandusmeetmed.

18 21. detsembril 2012 saatis komisjon hagejale asjaolude ülevaadet käsitleva kirja.

19 3. jaanuaril 2013 esitas hageja kolmandad parandusmeetmed.

20 30. jaanuari 2013. aasta otsusega C(2013) 431 kuulutas komisjon teatatud koondumise siseturu ja EMP lepinguga kokkusobimatuks (juhtum COMP/M.6570 – UPS/TNT Express) (edaspidi „vaidlustatud otsus“).

3. *Vaidlustatud otsus*

21 Vaidlustatud otsusega kuulutas komisjon koondumise ühinemismääruse artikli 8 lõike 3 alusel siseturu ja Euroopa Majanduspiirkonna lepinguga kokkusobimatuks, leides, et koondumine on käsitatav tõhusa konkurentsi märkimisväärse takistusena (edaspidi „TKMT“) 15 EMP liikmesriigis, kuid mitte 14 ülejäänud liikmesriigis.

22 Vaidlustatud otsuses esitas komisjon oma kaalutlused asjassepuutuvate turgude kohta, koondumise mõju kohta konkurentsi seisukohast ja koondumise poolte välja pakutud kohustuste kohta.

Turud

Pakkumine

23 Vaidlustatud otsuse põhjendustes 17–35 asus komisjon seisukohale, et koondumine ei tekita TKMTd lennuveo, ekspediitorite ja lepingulise logistikateenuse turgudel.

24 Vaidlustatud otsuses kirjeldas komisjon väikepakkide veoteenuse valdkonda (põhjendused 36–48) ja analüüsis asjassepuutuvate teenuste mastaabisäästu võrgustiku tiheduse ja kaetud piirkondade ulatuse alusel (põhjendused 49–56).

25 Vaidlustatud otsuse põhjendustes 57–60 toonitas komisjon, et asjassepuutuvad teenused on äärmiselt diferentseeritud nii kättetoimetamise tähtaja, lähte- ja sihtkohas territoriaalse kaetuse ning ka usaldusväärsuse, turvalisuse, kellaaegade, teenuse terviklikkuse ja järgitavuse kvaliteedi seisukohast.

26 Vaidlustatud otsuses analüüsis komisjon väikepakkide veoteenuste turgu pakkumise poolelt, eristades integreeritud teenuse osutajaid, tuues esile nende järgmised eripärad:

> „(62) „Integreeritud teenuse osutajad“ vastavad viiele järgmisele põhitunnusele: esiteks omavad nad kõiki transpordivahendeid või täielikku toimimiskontrolli nende üle, sealhulgas lennuvõrgustikku regulaarlennuliinidel, mille kaudu transporditakse suurt osa teenuse osutaja veetavatest pakkidest. Teiseks on neil ülemaailmselt piisav territoriaalne kaetus. Kolmandaks tähekujuline mudel jaotuskeskuste ümber (*hub and spoke*). Neljandaks üks terviklik IT-võrk, mis võimaldab kõigi

asjassepuutuvate andmete käitlust samas võrgus. Viiendaks ja viimaseks on integreeritud teenuse osutajatel maine, et nad suudavad pakid usaldusväärselt ja õigel ajal kätte toimetada (nn „otsast-otsani“ usaldusväärsus). Maailmas on neli integreeritud teenuse osutajat, kes kõik tegutsevad Euroopas: UPS, TNT, DHL ja FedEx.

(63) Peamine tunnus, mis integreeritud teenuse osutajat eristab, on see, et ta kontrollib kogu väikepakkide veologistika toimimise käiku lähtekohast kuni sihtkohani (sealhulgas lennuvedu), mistõttu saab ta tagada kättetoimetamise vastavalt kokkulepitud kellaajale. Integreeritud teenuse osutaja suhtleb ekspediitoriga, kasutab oma enda vahendeid, et läbida kõik veoahela erinevad etapid ja toimetab saadetise adressaadile kätte. See et ta omab või vähemalt kontrollib toimimise seisukohast kõiki paki kättetoimetamiseks vajalikke vahendeid, tähendab, et ettevõtjate ahelas, mis oleks muidu väga pikk, on vähem etappe.“ [Siin ja edaspidi on vaidlustatud otsust tsiteeritud mitteametlikus tõlkes.]

27 Sellesse kategooriasse liigitas komisjon UPSi (põhjendused 64–67), TNT (põhjendused 68–71), DHLi (põhjendused 73–77) ja FedExi (põhjendused 78–81).

28 Komisjon eristas esiteks integreeritud teenuse osutajaid, teiseks väga pikka aega turul olnud ettevõtjaid, nagu Royal Mail, La Poste, PostNL ja Austrian Post, mis samuti tegutsevad rahvusvaheliste võrgustike kaudu (põhjendused 82–84), kolmandaks ühe riigi piires tegutsevaid väikepakkide vedajaid, kes samuti tegutsevad asjassepuutuvatel turgudel, kuigi väiksemal määral võrreldes integreeritud teenuse osutajatega ja partnerluse alusel (põhjendused 85 ja 86), neljandaks ekspediitoreid, kes ka tegutsevad nendel turgudel ja kes ostavad tihti asjassepuutuvat teenust sisse integreeritud teenuse osutajatelt (põhjendus 87), viiendaks kõige väiksemad pakiveo ettevõtjad, kes tegutsevad suhetest kohalike klientidega tekkiva eelise alusel (põhjendus 88) ning kuuendaks lihtsaid vahendajaid, kes on asjassepuutuvate teenuste edasimüüjad (põhjendus 89).

Nõudlus

29 Vaidlustatud otsuse põhjendustes 90–94 analüüsis komisjon väikepakkide veoteenuse turge nõudluse poolelt, tuues esile suurt killustatust. Nimelt märkis ta, et nõudluse poolel olid juhukliendid ja suured rahvusvahelised kliendid ning et viimased moodustasid olulise osa asjassepuutuvate turgude teenuseosutajate käibest. Ta märkis ka, et nõudlus koosnes kiirteenusest ja standardteenusest ja et see oli läbitavatelt etappidelt väga erinev. Viimaks täpsustas ta, et nõudlus koosnes ühe või mitme teenuseosutaja kasutamisest vastavalt asjassepuutuvale teenusele, klientide suurusele ja eelistustele, kusjuures väiksed kliendid eelistasid üldjuhul üht teenuseosutajat kõigi teenuste jaoks (grupeerimine), kuid suured kliendid kasutasid kas üht teenuseosutajat kõigi teenuste jaoks (grupeerimine), erinevaid teenuseosutajaid eri teenuste jaoks või ka erinevaid teenuseosutajaid samade teenuste jaoks.

30 Vaidlustatud otsuse põhjenduses 95 kinnitas komisjon, et tema turu-uuringud näitavad, et ühe teenuseosutaja kasutamine kõigi teenuste jaoks (grupeerimine) ei ole üleüldine tendents.

31 Komisjon täpsustas vaidlustatud otsuse põhjenduses 96, et ta ei esitanud turu analüüside üksikasju vastuväiteteatises, kuna nende tulemuste alusel ei saanud üleüldist tendentsi kindlaks teha, v.a asjaolu, et suured kliendid kasutasid pigem erinevaid teenuseosutajaid.

32 Vaidlustatud otsuse põhjenduses 97 lükkas komisjon tagasi koondumise poolte argumendi, et ühe teenuseosutaja kasutamine kõigi teenuste jaoks avaldab konkurentsisurvet iga üksiku teenuse hinnale.

Hindade kindlaksmääramine

33 Vaidlustatud otsuse põhjendustes 98–151 analüüsis komisjon väikepakkide veoteenuse turul hindade kindlaksmääramise viisi.

34 Ta tõi esile individuaalsed läbirääkimised enamuse klientidega (põhjendused 114 ja 115), iga kliendi profiili olulisuse (põhjendused 116–123), konkurentsisurve ja klientide soovide arvessevõtmist (põhjendused 124–131) ning asjaolu, et hinnaerinevusi ei saanud selgitada ainult kulude erinevusega (põhjendused 132–134).

35 Olles esmalt kirjeldanud koondumise poolte seisukohti (põhjendused 135–147), tuvastas komisjon seejärel diferentseeritud hindade esinemise (põhjendused 148–151).

Asjaomase turu mõiste

36 Vaidlustatud otsuses määratles komisjon esemeliselt ja geograafiliselt asjaomase turu asjassepuutuvate teenuste suhtes ja selleks oli väikepakkide vedu – mitte kaubavedu – (põhjendused 152–164) ühest riigist teise EMP piires – mitte aga riigisisene vedu või rahvusvaheline vedu väljaspool EMPd – (põhjendused 165–187) kiirkorras – mitte standardveona – (põhjendused 188–226), olenemata läbitavast distantsist (põhjendused 227–231) ja teenuse kvaliteedist (põhjendused 232–237), arvestades, et seda liiki teenuste lepingute üle peeti läbirääkimisi siseriiklikul tasandil (põhjendused 239–243).

37 Niisiis järeldas komisjon, et asjassepuutuvad teenused on käesolevas asjas EMP-sisese väikepakkide kiirkättetoimetamise rahvusvahelised teenused (edaspidi „asjassepuutuvad teenused“).

Koondumise mõju konkurentsile

38 Sissejuhatuseks ja oma tervikhinnangu kokkuvõttena märkis komisjon vaidlustatud otsuse põhjenduses 244 järgmist:

> „(244) Kuigi asjassepuutuvad geograafilised turud on riigisisesed turud, tasub kõigepealt analüüsida EMP-sisese väikepakkide kiirkättetoimetamise turgu Euroopa-ülesest aspektist. EMP-sisene kiirkättetoimetamine on võrgutööstusharu – nagu kinnitas UPS –, mis nõuab ettevõtjatelt kohalolekut kõigis riikides. Nõutav kohalolek omakorda tähendab infrastruktuuriinvesteeringuid terve väärtusahela raames (alates korjest kuni sorteerimise, veo, jaotuskeskuste, lennuvõrgustiku, lennukite ja kättetoimetamiseni). Isegi kui neid investeeringuid saab vähendada teatavate väärtusahela osade kolmandatelt isikutelt sisseostmise teel, vähendab teenuse sisseostmine kontrolli võrgustiku üle ja lõppkokkuvõttes osutatava teenuse kvaliteeti ja tegevuse tõhusust. Äriühingud, mis pakuvad EMP-sisese kiirkättetoimetamise valdkonnas kõrgetasemelist teenust kõiki EMP riike katva ühtlase kiirtranspordivõrgu kaudu, on integreeritud teenuse osutajad, kellel on kõige parem kontroll oma võrgu üle. Mitteintegreeritud teenuse osutajad ei saa iseenesest avaldada integreeritud teenuse osutajatele piisavat konkurentsisurvet. Euroopa turu kõige väiksem integreeritud teenuse osutaja FedEx ei avalda piisavat konkurentsisurvet koondumise pooltele ega DHLile. Lisaks ei näi võimalus, et tulevikus tuleb turule piisavalt suur ettevõtja või et mõni olemasolev ettevõtja nagu FedEx laieneb, piisavalt tõenäoline ega piisavalt kiire, et seista vastu tehingu tõttu tekkivast konkurentsi kaotusest põhjustatavatele kahjulikele tagajärgedele. Lisaks ei paista olevat ostujõud ega tootlikkus piisavad, et tasakaalustada konkurentsi kaotust selle koondumise hindamise seisukohast asjassepuutuval ajal.“

Mitteintegreeritud teenuse osutajad

39 Vaidlustatud otsuse põhjendustes 245–510 asus komisjon seisukohale, et ettevõtjad, kellel puudus väikepakkide kättetoimetamise integreerutud võrgustik (edaspidi „mitteintegreeritud teenuse osutajad“), avaldasid nõrka konkurentsisurvet.

– La Poste ja Royal Mail tütarettevõtjad

40 La Poste'i tütarettevõtja DPD ja Royal Maili tütarettevõtja GLS kohta tõi komisjon esile nende väikse katvuse (põhjendused 253–284), selle, kuidas kliendid hindasid alternatiivseid pakkumusi võrreldes integreeritud teenuse osutajate omadega (põhjendused 285–295), eriti mis puudutab teenuste kvaliteeti (põhjendused 396–411), muu hulgas kohaletoimetamise tähtaegade osas (põhjendused 412–420), nende puudumist pikkasid vahemaid puudutavalt turult (põhjendused 296–309) ja nende maanteeveovõrgustikku, mis võimaldab neil pakkuda kiirteenust ainult lühikeste vahemaade puhul (põhjendused 310–318).

41 Komisjon leidis ka, et asjassepuutuvate teenuste osutamine lennuveoteenuse sisseostmise abil tekitas ebasoodsama struktuurilise olukorra võrreldes integreeritud teenuse osutajatega (põhjendused 319–374), ja et oli ebatõenäoline, et La Poste'i tütarettevõtja DPD ning Royal Maili tütarettevõtja GLS oma territoriaalset kaetust suurendaksid (põhjendused 375–395).

42 Oma turu-uuringute alusel järeldas komisjon, et koondumise poolte kliendid kasutasid DPDd ja GLSi riigisiseste ja standardteenuste ostmisel (põhjendused 421–423), sest koondumise poolte esitatud andmed mitme teenuse osutaja kasutamise kohta kinnitasid La Poste'i ja Royal Maili tütarettevõtjate piiratud kohalolekut asjassepuutuvate teenuste turgudel (põhjendused 424–426).

43 Oma analüüsi põhjendamiseks tugines komisjon UPSi (põhjendused 424–434), TNT (põhjendused 435–439), FedExi ja DHLi (põhjendused 440–450) esitatud empiirilistele tõenditele La Poste'i ja Royal Maili tütarettevõtjate kohaloleku ja tegevuse kohta, et toetada oma järeldust seoses La Poste'i ja Royal Maili tütarettevõtjate nõrga konkurentsisurvega (põhjendused 451 ja 452).

– Teised postiteenuse osutajad

44 Vaidlustatud otsuse põhjendustes 453–468 kinnitas komisjon, et enamus, kui mitte kõik Euroopa postiteenuse osutajad osutasid väikepakkide kiirkohaletoimetamise teenust, kuid ainult La Poste'i ja Royal Maili tütarettevõtjate areng oli jätnud üle-Euroopalise jälje, mis võimaldas neil piiratud määral konkureerida integreeritud teenuse osutajatega asjassepuutuvate teenuste turul (põhjendus 453); need hinnangud puudutasid Austrian Posti (põhjendus 455), PostNLi (põhjendus 456), Posten Norget (põhjendus 457) ja PostNordi (põhjendus 458).

45 Vaidlustatud otsuse põhjenduses 459 märkis komisjon, et kuigi peaaegu kõik avalik-õiguslikud postiteenuse osutajad kuulusid ühendusse Express Mail Service (EMS), mis liidab postiasutusi Universal Postal Union (UPU) organisatsiooni raames, sõltus nende teenuse kvaliteet igast teenuseosutajast ja oli igal juhul madalam kui eraõiguslike teenuseosutajate oma.

46 Komisjon toonitas, et kõik väga pikka aega turul olnud ettevõtjad ei paku muid EMP-siseseid kiirteenuseid kui ainult kirjade postiteenus ja et teised teenuse osutajad müüsid oma teenust edasi integreeritud teenuse osutajatele (põhjendused 460 ja 461).

47 Vaidlustatud otsuse põhjendustes 462–466 viitas komisjon turu-uuringutele, mis tõendasid, et edasimüüjad ei avaldanud integreeritud teenuse osutajatele konkurentsisurvet.

– Koostöövõrgustikud

48 Vaidlustatud otsuse põhjendustes 469–477 märkis komisjon ära teatud väga muutuvalt toimivad koostöövõrgustikud, nagu NetExpress (põhjendus 470) ja EuroExpress (põhjendus 471), mis jätavad oma liikmetele täieliku sõltumatuse (põhjendus 472) ega avalda igal juhul konkurentsisurvet koondumise pooltele asjassepuutuvate teenuste turgudel (põhjendused 473–477).

– Ekspediitorid

49 Olles kõigepealt kirjeldanud UPSi positsiooni (põhjendused 478–484), asus komisjon seisukohale, et osutades väikepakkide kättetoimetamise teenust, sealhulgas mõningal määral EMP-siseselt, ei pakkunud ekspediitorid nendel turgudel tugevat konkurentsi ega avaldanud järelikult ka asjassepuutuvate teenuste turgudel konkurentsisurvet (põhjendused 487–507).

– Järeldus mitteintegreeritud teenuse osutajate kohta

50 Vaidlustatud otsuse põhjendustes 508 ja 510 järeldas komisjon, et maanteeveo teenuse osutajad, väga pikka aega turul olnud ettevõtjad, koostöövõrgustikud ja ekspediitorid avaldasid integreeritud teenuse osutajatele asjassepuutuvate teenuste turgudel nõrka konkurentsisurvet nii nõudluse kui pakkumise poolelt, arvestades muu hulgas nende väga väikseid turuosasid võrreldes integreeritud teenuse osutajate turuosadega.

Integreeritud teenuse osutajad

– FedEx

51 Komisjon märkis vaidlustatud otsuse põhjendustes 511–625, et teiste integreeritud teenuse osutajate seas oli FedEx Euroopas nõrk konkurent, arvestades tema käivet asjassepuutuvate teenuste turgudel ja tema katvust EMPs (põhjendused 513–526), tema võrgustikku EMPs (põhjendused 528–533), tema ebasoodsamat olukorda kulude seisukohast EMPs (põhjendused 534–546), tema kohalolekut riigisisestel ja standardteenuse turgudel (põhjendused 547–552) – sest FedEx oli tugev peamiselt EMP-välistel turgudel (põhjendused 553–564) – ning seda, kuidas kliendid (põhjendused 565–577) ja konkurendid (põhjendused 578–589) FedExit hindasid, sest FedEx oli asjassepuutuvate teenuste turgudel nõrgem (põhjendused 590–598).

52 Vaidlustatud otsuse põhjendustes 599–622 kirjeldas komisjon FedExi laienemist EMPs.

53 Vaidlustatud otsuse põhjendustes 623–625 järeldas komisjon, et FedExi puhul esines asjassepuutuvate teenuste turgudel konkurentsimahajäämus, mida ei saanud väga lühiajaliselt piisaval määral kõrvaldada tema laienemisplaanidega, mis tal olid EMP riikides kaetuse ja võrgustiku tiheduse suhtes, et ta saaks konkureerida teiste integreeritud teenuse osutajate kiirkättetoimetamise võrkudega EMPs.

– DHL

54 Vaidlustatud otsuse põhjendustes 626–630 toonitas komisjon, et koondumise poolte hinnangul oli DHL Euroopas asjassepuutuvate teenuste turgudel kõige suurem konkurent nii turuosade (põhjendus 626), territoriaalse kaetuse (põhjendus 627) kui ka EMPs tema võrgu arengu ja tiheduse seisukohast (põhjendus 628).

Konkurentsi lähedus

– Üldised tähelepanekud seoses UPSi ja TNT konkurentsi lähedusega „diferentseeritud turul“

55 Komisjon märgib vaidlustatud otsuse põhjendustes 631–635 järgmist:

„(631) Käesolevas osas analüüsib komisjon konkurentsisuhete lähedust ja see näitab, et TNT ja UPS on tegelikult EMP-sisesel kiirkohaletoimetamise turul väga lähedased konkurendid. Analüüs näitab, et poolte lähedane konkurent on ka DHL, samas kui FedEx ja juhtivad mitteintegreeritud teenuse osutajad DPD ja GLS on pooltest kaugemale jäävad konkurendid, mida näidatakse osades 7.3 ja 7.2.1.

(632) Analüüs on kasulik selleks, et kindlaks teha, millised EMP-sisesel kiirkohaletoimetamise turul tegutsevad äriühingud pakuvad teenuseid, mis on omavahel kergelt asendatavad, ja see annab teavet konkurentsisurve taseme kohta, mida need ettevõtjad praegu avaldavad.

(633) Selline analüüs on eriti asjakohane segmenteeritud turul, nagu on asjaomane turg, kus tooted ja teenused on erinevat laadi. EMP-sisese kiirkohaletoimetamise turu segmenteerituse üks olulisemaid tunnuseid on lähte- ja sihtkohtade kaetus, mida pakub teatud vedaja (st millised on EMP riigid, kust ja kuhu väikepakke saab kiirelt vedada ja milline on territoriaalse kaetuse tase nende riikide piires). Esineb ka muid diferentseerituse tegureid, nagu teenuse kvaliteediomadused (usaldusväärsus, järgimise ja asukoha kindlakstegemise süsteemi kvaliteet ning spetsiifiliste teenuste pakkumine, nagu kõrgetasemeline, hommikune või keskpäevaks kohalevedu või ka eripärane käitlus).

(634) Teenuse diferentseerituse erinevate tegurite sümbioos koos teenuse pakkujate kaubandusliku lähenemisega (või sarnaste tarbijate valimise protsess) määrab ära, mil määral on erinevad teenuse osutajad tarbijatele konkurentsi pakkudes kergelt asendatavad. Komisjon ei analüüsinud seega mitte ainult ettevõtjaid nende põhiomadustelt (nagu nende teenuste katvus), vaid hindas ka nende asendatavuse taset tarbijate seisukohast kõigi kättesaadavate andmete alusel, sealhulgas turu-uuringutest tulenev tarbijate hinnang, pakkumise analüüs ja TNT analüüs tema juurest lahkumise küsitluste põhjal.

(635) Analüüsi eesmärk ei ole mitte ainult määratleda kahe koonduva ettevõtja vahelise konkurentsi tase, vaid ka teha kindlaks teised ettevõtjad, kellega on koondumise pooled praegu sellel segmenteeritud turul kergelt asendatavad. See on käesolevas asjas eriti asjakohane, sest kõik kättesaadavad tõendid viitavad sellele, et asjassepuutuval segmenteeritud turul on väga lähedases omavahelises konkurentsis väga piiratud arv teenuseosutajaid võrreldes teiste ettevõtjatega, kes samuti sel turul tegutsevad.“

– Klientide hinnang vastavalt turu-uuringutele

56 Vaidlustatud otsuse põhjendustes 636–652 viitas komisjon klientide vastustele tema küsimustikele, mis puudutasid lähedast konkurentsi asjassepuutuvate teenuste turgudel ja näitasid tema sõnul selgelt koondumise poolte ja DHLi lähedast konkurentsi.

– Eri kiirpostiteenuste lähte- ja sihtkohtade ja territoriaalse kaetuse võrdlus

57 Vaidlustatud otsuse põhjenduses 653 toonitas komisjon, et üks teguritest, mis asjassepuutuvaid teenuseid osutavaid äriühinguid kõige rohkem eristab, on territoriaalse kaetuse tase lähte- ja sihtriikides, sest see määrab ära, kas klientidel on võimalik saata väikepakke konkreetset kiirteenust kasutades (varahommikul, keskpäeval või kogu päeva jooksul) teatud kindlast lähtekohast teatud sihtkohta.

58 Vaidlustatud otsuse põhjendustes 654–658 võrdles komisjon esiteks integreeritud teenuse osutajaid omavahel ning teiseks integreeritud teenuse osutajaid La Poste'i ja Royal Maili tütarettevõtjatega, järeldades põhjenduses 659, et klientidele, kes nõudsid asjassepuutuvate teenuste jaoks suurt EMP-sisest territoriaalset kaetust, olid koondumise pooled teenuse asendatavuse seisukohast väga tõenäoliselt kõige lähedasemad konkurendid.

– Kättetoimetamise kellaajad ja esmaklassilised teenused

59 Vaidlustatud otsuse põhjendustes 660 ja 661 rõhutas komisjon, et veel üks tegur, mis eristas asjassepuutuvaid teenuseid osutavaid äriühinguid, oli kohaletoimetamise kellaaeg; turg jaotus kolmeks segmendiks, nimelt „enne kl 10.00" segment, „enne kl 12.00" segment ja „kogu päeva jooksul" segment, millest hommikust kättetoimetamist peeti esmaklassiliseks teenuseks, eriti teatud kaupade puhul.

60 Oma analüüsi põhjal järeldas komisjon, et DHL osutas koondumise pooltele tugevat konkurentsi, kuid mitteintegreeritud teenuse osutajate pakkumine esmaklassilise teenuse osas oli suhteliselt nõrk (põhjendused 662–665).

– Teenuste kvaliteet

61 Vaidlustatud otsuse põhjenduses 666 kinnitas komisjon, et „[p]eamise integreeritud teenuse osutajatena on poolte teenuste kvaliteediomadused, nagu järgimine ja asukoha kindlakstegemine või erinevad täiendavad teenused üksteisega sarnased, erinedes mitteintegreeritud teenuse osutajatest (nagu DPD ja GLS), kes suudavad poolte teenuseid mitme kvaliteedikriteeriumi aspektist halvasti asendada, nagu on ka selgitatud mitteintegreeritud teenuse osutajaid puudutavas osas (eelkõige osas 7.2.1.7, kus seletatakse, miks oldi seisukohal, et La Poste'i ja Royal Maili EMP-sisesed rahvusvahelised kiirkättetoimetamise teenused asendavad mitme kvaliteedikriteeriumi aspektist halvasti poolte teenuseid)."

– Pakkumuste tegemise praktika

62 Vaidlustatud otsuse põhjendustes 667–684 järeldas komisjon andmete alusel, mille olid talle edastanud UPS (põhjendused 668–674), TNT (põhjendused 675–681) ja DHL (põhjendused 682–684), et koondumise poolte pakkumuste tegemise praktika oli konkurentsi seisukohast lähedane, nagu ka DHLi vastav praktika, erinedes aga selles suhtes FedExist ja mitteintegreeritud teenuse osutajatest.

– TNT klientide lahkumine

63 Komisjon analüüsis vaidlustatud otsuse põhjendustes 685–701 TNT poolt oma klientide seas korraldatud ja teenuse osutaja vahetamist puudutavate küsitluste sisu.

– Järeldus konkurentsi läheduse kohta

64 Vaidlustatud otsuse põhjendustes 702–711 järeldas komisjon, vastates ka koondumise poolte seisukohtadele vastuväiteteatise kohta, et UPS ja TNT olid asjassepuutuvate teenuste turgudel DHLi lähikonkurendid.

Konkurentsisurve mõjutamine „väga diferentseeritud“ turgudel

65 Vaidlustatud otsuse põhjendustes 712–714 järeldas komisjon, et koondumine vähendaks teatud turgudel asjassepuutuvate teenuste osutajate – nii integreeritud kui ka mitteintegreeritud teenuse osutajate – arvu neljalt kolmele.

66 Vaidlustatud otsuse põhjendustes 715–720 leidis komisjon, et koondumine vähendaks teatud turgudel asjassepuutuvate teenuste integreeritud teenuse osutajate arvu kolmelt kahele, arvestades FedExi olukorda.

67 Vaidlustatud otsuse põhjendustes 721–726 hindas komisjon koondumise tõenäolist mõju hindadele ja viitas põhjendustes 727–740 UPSi analüüsile selle kohta, kuidas koondumine mõjutab hindu.

Sisenemis- või laienemistõkked asjassepuutuvate teenuste turgudel

68 Vaidlustatud otsuse põhjenduses 741 märkis komisjon järgmist:

„(741) EMP-sisese kiirkättetoimetamise turule sisenemist või sellel laienemist tuleb analüüsida kahe eri mõõtme alusel, milleks on teenuse pakkumine ja territoriaalne kaetus. Mõlema mõõtme puhul on sisenemis- ja laienemistõkked sarnased ning neid võib kokkuvõtlikult kirjeldada järgmiselt: isik, kes soovib siseneda EMP-sisese kiirkättetoimetamise turule peab üles ehitama i) infotehnoloogia infrastruktuuri ii) sorteerimisinfrastruktuuri kogu EMPs ja iii) lennuühendusvõrgustiku. Nagu tõendab see, et ükski suur teenuseosutaja ei ole viimase 20 aasta jooksul sellele turule sisenenud, ja ka turu-uuring, on need tõkked väga suured ning neid ei saa ületada teenuse sisseostmisega.“

69 Oma hinnangu põhjendamiseks tugines komisjon esiteks asjaolule, et ükski suur teenuseosutaja ei ole viimase 20 aasta jooksul turule sisenenud (põhjendused 742–746), teiseks nii esemelisele kui ka territoriaalsele turule antud hinnangule (põhjendused 747–750), kolmandaks asjassepuutuvate teenuste turgudele uue siseneja vajadusele ehitada välja infrastruktuur kogu EMPs (põhjendused 751 ja 752), neljandaks vajadusele omada enda tehnoloogiavõrgustikku (põhjendused 753–759), viiendaks omada sorteerimisinfrastruktuuri kogu EMPs (põhjendused 760–765) ja kuuendaks vajadusele omada enda lennuveovõrgustikku (põhjendused 766–780).

70 Kokkuvõttes tuvastas komisjon põhjendustes 781 ja 782 järgmist:

„(781) Sisenemis- või laienemistõkked on kumulatiivsed, kuna iga uus turule siseneja, kes soovib tulla EMP-sisese kiirkättetoimetamise turule, peab need ületama samal ajal, et pakkuda kättetoimetamisteenuseid, mis suudaksid konkureerida kõige tugevamate ettevõtjatega. Tõhusa konkurentsi pakkumine eeldab EMP-sisese kiirkättetoimetamise võrgustiku ülesehitamist nii teenuse pakkumise kui ka territoriaalse kaetuse seisukohast. Seetõttu peab uus turule siseneja kogu EMPs üles ehitama keerulise infrastruktuuri, sealhulgas sorteerimiskeskused, tagama, et eksisteeriks laiaulatuslik ja tihe võrgustik pakkide vastuvõtmiseks ja kohaletoimetamiseks [„Pick-Up & Delivery“ (PUD)], looma lennuühendusvõrgustiku, maanteeveovõrgustiku ja transpordiliinid ning keeruka IT-võrgu“. Kõik need elemendid tekitavad kulusid ja riske ning võtavad aega.

(782) Lisaks, et tagada kulude mõttes tulusus ja seega pakkuda tõhusat konkurentsi, peavad turule sisenemine ja sellel laienemine olema piisavalt mastaapsed ja pakkuma piisavalt tihedat võrgustikku. Kuna väikepakkide kohaletoimetamise tegevus on võrgutööstusharu, on mastaabisääst ja võrgustiku tihedus määrava tähtsusega (nagu selgitatud osas 6.1.3) ning selle saavutamiseks võib kuluda väga pikk aeg. Enne kui suudetakse saavutada piisavalt suur

mastaabisääst, peavad ettevõtjad kandma suuri kulusid ja võtma suuri riske ning nende tegevus ei pruugi olla tasuv pika perioodi jooksul enne seda, kui nad oma investeeringud tagasi teenivad. See keerukus suurendab sellele turule sisenemise ja sellel laienemise raskusi.“

Sisenemiste või laienemiste tõenäosus, tähtajad ja piisavus koondumisega tekitatavate võimalike konkurentsivastaste tagajärgede peatamiseks

71 Vaidlustatud otsuses leidis komisjon, et FedExi (põhjendus 783) ega teiste ettevõtjate (põhjendused 784–787) laienemisplaanid ei võimalda peatada konkurentsivastast strateegiat, mida rakendasid koondumise pooled (põhjendus 788).

Tasakaalustava ostujõu olemasolu

72 Tasakaalustava ostujõu olemasolu küsimuses meenutas komisjon kõigepealt järgmist:

„(789) Tasakaalustavat ostujõudu tuleb horisontaalsete ühinemiste hindamise suuniste kohaselt mõista kui „läbirääkimisvõimu, mis ostjal kaubandusläbirääkimistel müüja suhtes on ja mille põhjused johtuvad ostja suurusest, tema kaubanduslikust tähtsusest müüja jaoks ja tema võimalustest tarnijaid vahetada“. See puudutab suurte ostjate suutlikkust suruda kontsentreeritud järgnevatel turgudel tarnijatele peale hinnakokkuleppeid.

(790) Suunistes on esitatud tasakaalustava ostujõu võimalike allikate mitteammendav loetelu ja sinna kuuluvad suure ostja võime tarnijat vahetada, toetada konkurentide laienemist või turuletulekut või keelduda koondumise poolte teatud toodete ostmisest, kui nad tõstavad niisuguste teenuste hindu, mille suhtes koondumine tekitab konkurentsi vähenemise.“

73 Vaidlustatud otsuse põhjendustes 791–799 järeldas komisjon pärast seda, kui ta oli viidanud UPSi seisukohale (põhjendus 791), et „klientidel ei ole piisavat tasakaalustavat ostujõudu, et peatada pärast koondumist hinnatõusu EMP-sisese kiirkättetoimetamise turul“.

TNT olukord siis, kui koondumist läbi ei viida

74 Komisjon leidis vaidlustatud otsuse põhjendustes 800–806, et arvesse tuleb võtta TNT praegust katvust ja konkurentsivõimet ning lükkas tagasi UPSi argumendi TNT olukorra võimaliku halvenemise kohta pikki vahemaid puudutava kiirkättetoimetamise teenuse osas.

Koondumisega kaasnev prognoositav tõhususe kasv

75 Koondumisega kaasneva prognoositava tõhususe kasvu kohta meenutas komisjon sissejuhatuseks vaidlustatud otsuse põhjendustes 807–816 suunistes „Horisontaalsete ühinemiste hindamise suunised vastavalt nõukogu määrusele kontrolli kehtestamise kohta ettevõtjate koondumiste üle“ (ELT 2004, C 31, lk 5; ELT eriväljaanne 08/03, lk 10) sätestatud kriteeriume.

76 Vaidlustatud otsuse põhjendustes 817–848 analüüsis komisjon tõhususe kasvu, mis koondumise poolte väitel tekiks, käitiste ühendamisest tuleneva kulude vähendamise (põhjendused 822–831), lennuveovõrgustiku ühendamise (põhjendused 832–837) ja juhtimis- ja halduskulude ühendamise (põhjendus 838) seisukohast, ning ka koondumise poolte argumente nende andmete kontrollitavuse kohta (põhjendused 839–841) ja kavandatavate kulude jaotust teenuste ja geograafiliste piirkondade kaupa (põhjendused 842–848).

77 Vaidlustatud otsuse põhjendustes 849–921 hindas komisjon tõhususe kasvu, mis koondumise poolte väitel tekiks, ja selle kontrollitavust (põhjendused 850–892), kasu, mida saaksid tarbijad (põhjendused 893–906), koondumise eripärasid (põhjendused 907–910) ja tegevuste ühendamise arvutusi (põhjendused 911–921).

Analüüs riikide kaupa

78 Vaidlustatud otsuse põhjendustes 923–939 esitas komisjon asjassepuutuvate teenuste turgude kohta antud hinnangu kokkuvõtte.

79 Vaidlustatud otsuse põhjendustes 940–951 leidis komisjon, et UPSi esitatud andmeid turuosade kohta ei saa usaldada.

80 Edasi kirjeldati vaidlustatud otsuses UPSi olukorda ja komisjoni hinnangut koondumise tagajärgedele asjassepuutuvate teenuste turgudel, võttes arvesse koondumise tõenäolist mõju hindadele ja koondumisega kaasnevale prognoositavale tõhususe kasvule teatud EMP riikides iga riigi kaupa eraldi, nimelt Bulgaarias (põhjendused 952–1018), Tšehhi Vabariigis (põhjendused 1019–1070), Taanis (põhjendused 1071–1148), Eestis (põhjendused 1149–1193), Soomes (põhjendused 1194–1240), Ungaris (põhjendused 1241–1317), Lätis (põhjendused 1318–1365), Leedus (põhjendused 1366–1415), Maltal (põhjendused 1416–1435), Madalmaades (põhjendused 1436–1563), Poolas (põhjendused 1564–1633), Rumeenias (põhjendused 1634–1679), Slovakkias (põhjendused 1680–1743), Sloveenias (põhjendused 1744–1798) ja Rootsis (põhjendused 1799–1849).

Koondumise tagajärgede kohta vaidlustatud otsuses esitatud komisjoni põhijäreldus

81 Vaidlustatud otsuse põhjenduses 1850 järeldas komisjon, et koondumine on TKMT asjassepuutuvate teenuste turgudel Bulgaarias, Tšehhi Vabariigis, Taanis, Eestis, Lätis, Leedus, Ungaris, Maltal, Madalmaades, Poolas, Rumeenias, Sloveenias, Slovakkias, Soomes ja Rootsis, ehk 15 EMP riigis.

Koondumise poolte kohustused

82 Vaidlustatud otsuse põhjendustes 1851–1942 käsitles komisjon koondumise poolte välja pakutud kohustusi ja põhjendustes 1943–2106 esitas oma negatiivse hinnangu nende kohustuste suhtes.

Menetlus ja poolte nõuded

83 Hageja esitas 5. aprillil 2013 Üldkohtu kantseleisse esitatud hagiavaldusega vaidlustatud otsuse peale tühistamishagi.

84 Hageja juhtis hagiavalduse kaaskirjas Üldkohtu tähelepanu asjaolule, et hagi ja selle lisad on konfidentsiaalsed ja sisaldavad teda puudutavaid ärisaladusi.

85 Seetõttu taotles hageja Üldkohtu kohtusekretäri ametijuhendi artikli 6 lõike 3 alusel, et see teave oleks kustutatud nendest kohtuasjaga seotud dokumentidest, millega avalikkusel on õigus tutvuda.

86 Lisaks väljendas hageja oma kavatsust taotleda Üldkohtu 2. mai 1991. aasta kodukorra artikli 116 lõike 2 alusel Üldkohtult juhul, kui mõni kolmas isik peaks menetlusse astuma, et tema ärisaladused eemaldataks ka igast dokumendist, mis edastatakse menetlusse astujale.

87 Samal päeval Üldkohtu kohtukantseleile esitatud eraldi dokumendiga esitas hageja Üldkohtu 2. mai 1991. aasta kodukorra artikli 76a alusel taotluse vaadata kohtuasi läbi kiirendatud menetluses.

88 Üldkohtule 12. aprillil 2013 esitatud kirjas kinnitas komisjon, et ta on kätte saanud hageja hagiavalduse ja kiirendatud menetluse kohaldamise taotluse ning taotles Üldkohtult kostja vastuse esitamise tähtaja pikendamist.

89 Üldkohtu kantseleisse 17. aprillil 2013 saabunud dokumendiga esitas komisjon oma märkused hageja taotluse kohta lahendada asi kiirendatud menetluses.

90 Hageja taotlus lahendada käesolev kohtuasi kiirendatud menetluses jäeti rahuldamata 7. mai 2013. aasta otsusega.

91 7. mai 2013. aasta otsuses otsustati ka, et ära on langenud vajadus lahendada komisjoni taotlus kostja vastuse esitamise tähtaja pikendamise kohta.

92 Üldkohtule 15. mail 2013 esitatud kirjas taotles komisjon Üldkohtult kostja vastuse esitamise tähtaja pikendamist.

93 Üldkohus rahuldas selle taotluse 27. mail 2013.

94 Üldkohtule 25. juunil 2013 esitatud kirjas palus komisjon Üldkohtult uuesti kostja vastuse esitamise tähtaja pikendamist.

95 17. juunil 2013 Üldkohtu kohtukantseleile esitatud dokumendiga taotles FedEx menetlusse astumist komisjoni nõuete toetuseks (edaspidi „menetlusse astumise avaldus“).

96 Üldkohtu kohtukantselei 25. juuni 2013. aasta kirjadega paluti hagejal ja komisjonil esitada oma märkused menetlusse astumise avalduse kohta hiljemalt 18. juuliks 2013.

97 2. juulil 2013 rahuldas Üldkohus komisjoni taotluse kostja vastuse esitamise tähtaja pikendamiseks.

98 Üldkohtu kohtukantseleile 5. juulil 2013 esitatud kirjas taotles hageja seoses oma konfidentsiaalsena käsitlemise taotlusega FedExile edastatava hagi mittekonfidentsiaalse versiooni esitamise tähtaja pikendamist kuni 1. augustini 2013, arvestades toimiku mahtu, tundliku teabe hulka ja asjaolu, et avalikkus ei saanud veel vaidlustatud otsusega tutvuda komisjonile esitatud mitme konfidentsiaalsena käsitlemise taotluse tõttu.

99 Komisjon esitas kostja vastuse 9. juulil 2013 ja seejärel märkused menetlusse astumise avalduse kohta 10. juulil 2013.

100 Üldkohtu kohtukantselei 11. juuli 2013. aasta kirjaga rahuldati hageja taotlus pikendada FedExile edastatava hagi mittekonfidentsiaalse versiooni esitamise tähtaega.

101 Hageja esitas märkused menetlusse astumise avalduse kohta 17. juulil 2013.

102 31. juulil 2013 Üldkohtu kohtukantseleisse esitatud dokumentidega palus hageja, et FedExile kättetoimetatavatest menetlusdokumentidest, sealhulgas hagist ja selle lisadest eemaldataks teatud konfidentsiaalsed tõendid. Hageja esitas nende tõendite nimekirja ja mittekonfidentsiaalsed versioonid.

103 Oma kirjas andis hageja kõigepealt teada sellest, et menetluse käigus esitab ta FedExi suhtes esitatud konfidentsiaalsena käsitlemise taotlusele täiendusi, et see hõlmaks ka muid Üldkohtule esitatavaid dokumente, nagu komisjoni esitatav kostja vastus ja repliik.

104 Edasi selgitas hageja, et andmed, mille suhtes ta konfidentsiaalsena käsitlemist taotles, puudutavad koondumise tagajärgede analüüsi seoses hindade ja tõhususe kasvuga, seoses teabega tema tegevus- ja kaubandusstrateegia kohta ning seoses andmetega kohustuste kohta, mille ta komisjonile haldusmenetluses välja pakkus.

105 Lõpuks juhtis hageja Üldkohtu tähelepanu sellele, et teatud toimikumaterjalid sisaldavad kolmandaid isikuid puudutavat konfidentsiaalset teavet ja ärisaladusi ning et nende isikute seas on eelkõige TNT, kelle nimel ta ei saa konfidentsiaalsena käsitlemise taotlust esitada, tuues Üldkohtule esile TNTd puudutavad asjakohased andmed.

106 Üldkohtu kohtukantseleile 9. augustil 2013 esitatud kirjaga esitas komisjon oma märkused konfidentsiaalsena käsitlemise taotluste kohta, toonitades, et teatud toimikumaterjalid, kuid mitte kostja vastus, sisaldavad TNTd puudutavat konfidentsiaalset teavet ja sisuliselt seda, et kui hageja, kes oli selle teabe haldusmenetluses esitanud, leiab tõesti, et ta ei saa esitada seda teavet hõlmavalt konfidentsiaalsena käsitlemise taotluse täiendust, peab ta selles suhtes oma hagi sisu uuesti üle vaatama.

107 Kohtusekretäri 20. augusti 2013. aasta otsusega paluti hagejal 5. septembriks 2013 eemaldada mittekonfidentsiaalsetest versioonidest kõik TNTd puudutavad andmed.

108 2. septembril 2013 esitas hageja repliigi.

109 Üldkohtu kohtukantseleile samal päeval esitatud dokumendiga taotles hageja, et Üldkohus kohustaks komisjoni 2. mai 1991. aasta kodukorra artikli 64 lõike 3 punkti e ja lõike 4 ning artikli 65 alusel võetavate menetlust korraldavate meetmete või tehtavate menetlustoimingute raames esitama dokumendid, mille FedEx oli esitanud haldusmenetluses.

110 Hageja täpsustas, et menetlust korraldavate meetmete võtmise või menetlustoimingute tegemise taotlus on põhiliselt seotud tema kaitseõiguste rikkumisi puudutava hagi väitega.

111 5. septembril 2013 esitas hageja Üldkohtu kohtukantseleile hagi ja selle lisade – sealhulgas lisa A.1, milleks oli vaidlustatud otsus – mittekonfidentsiaalse versiooni, mis oli mõeldud edastamiseks FedExile ja kaitses TNTd.

112 5. septembril 2013 kinnitas hageja, et tema 31. juuli 2013. aasta taotlus puudutab mitut liiki andmeid, täpsustamata siiski seejuures põhjust, miks need andmed on väidetavalt konfidentsiaalset laadi.

113 Üldkohtu 30. septembri 2013. aasta otsusega määrati kohtuasi ümber neljandale kojale.

114 Üldkohtu neljanda koja president andis 21. oktoobri 2013. aasta määrusega FedExile loa astuda menetlusse komisjoni nõuete toetuseks.

115 FedExile edastati kõik menetlusdokumendid, mis olid esitatud kohtuasja pooltele, sealhulgas hagi ja selle lisade mittekonfidentsiaalsed versioonid hageja poolt 5. septembril 2013 muudetud kujul.

116 8. novembri 2013. aasta kirjas esitas komisjon oma märkused hageja poolt 2. septembril 2013 esitatud menetlust korraldavate meetmete võtmise taotluse kohta, paludes see taotlus rahuldamata jätta, arvestades selle esitamist hilinemisega ja kasu puudumist menetluse nõuetekohase läbiviimise seisukohast.

117 Üldkohtu kohtukantseleile 6. detsembril 2013 esitatud kirjas esitas menetlusse astuja üksikasjalikud vastuväited hageja konfidentsiaalsena käsitlemise taotlusele, nagu selle oli talle edastanud Üldkohtu kohtukantselei.

118 12. detsembril 2013 teatas Üldkohtu kohtukantselei menetlusse astujale, et arvestades tema vastuväiteid konfidentsiaalsena käsitlemise taotluse suhtes lükatakse menetlusse astuja seisukohtade esitamise tähtaeg edasi veel teadmata kuupäevani ja see määratakse uuesti pärast määruse tegemist konfidentsiaalsena käsitlemise kohta.

119 Komisjon esitas vasturepliigi 30. jaanuaril 2014.

120 Samal päeval täiendas hageja oma konfidentsiaalsena käsitlemise taotlust seoses vasturepliigiga.

121 20. märtsil 2014 paluti hagejalt seoses tema konfidentsiaalsena käsitlemise taotlusega, täpsemalt hagi lisaga A.1, milleks on vaidlustatud otsuse mittekonfidentsiaalne versioon, et ta märgiks iga kustutatud osa kohta ära konfidentsiaalsena käsitlemise taotlemise põhjuse.

122 Hagejal paluti ka mitte esitada oma vastuses enda või TNT kohta andmeid, mis võiksid olla menetlusse astuja suhtes konfidentsiaalsed.

123 Igal juhul paluti hagejal vaidlustatud otsuse konfidentsiaalsest versioonist kustutada ainult lõigud, mille eemaldamine on hädavajalik, et kaitsta nende konfidentsiaalsust menetlusse astuja suhtes.

124 Kohtukantselei 3. aprilli 2014. aasta kirjadega paluti menetlusse astujal esitada oma märkused tema suhtes esitatud konfidentsiaalsena käsitlemise taotluse kohta kujul, nagu see oli hageja poolt esitatud.

125 25. aprilli 2014. aasta faksiga teatas menetlusse astuja Üldkohtu kohtukantseleile, et tal ei ole vastuväiteid niisuguse konfidentsiaalsena käsitlemise taotluse suhtes kujul, nagu see oli hageja poolt esitatud.

126 8. mai 2014. aasta kirjas teatati pooltele, et menetlusse astuja seisukohtade esitamise tähtajaks on määratud 20. juuni 2014.

127 Menetlusse astuja esitas menetlusse astuja seisukohad Üldkohtu kohtukantseleile 26. juunil 2014 esitatud dokumendiga.

128 Hageja vastas nendele seisukohtadele 6. oktoobril 2014 ja vaidles vastu nende vastuvõetavusele.

129 Üldkohtu kohtukantseleile 1. juulil 2015 esitatud dokumendiga taotles hageja, et käesolevale kohtuasjale antaks eelisjärjekord.

130 16. juulil 2015 palus Üldkohus oma kodukorra artikli 89 lõike 2 punkti c alusel pooltel vastata kirjalikult teatud küsimustele.

131 Pooled esitasid oma vastused selleks ette nähtud tähtaja jooksul.

132 4. augusti 2015. aasta otsusega rahuldati kodukorra artikli 67 lõike 2 alusel kohtuasjale eelisjärjekorra andmise taotlus.

133 4. augusti 2015. aasta kirjaga ja tuginedes kodukorra artikli 89 artikli 2 punktile a rahuldas Üldkohus hageja esitatud menetlust korraldavate meetmete võtmise taotluse ja nõudis komisjonilt välja teatud dokumendid, mille FedEx oli esitanud haldusmenetluses.

134 12. augustil 2015 keeldus komisjon konfidentsiaalsuse tagamise kaalutlustel esitamast temalt nõutud dokumente.

135 25. septembri 2015. aasta määrusega kohustas Üldkohtu neljas koda komisjoni kodukorra artikli 91 punkti b, artikli 92 lõike 3 ja artikli 103 alusel esitama temalt välja nõutud dokumendid.

136 Komisjon esitas nõutud dokumendid 2. oktoobril 2015.

137 27. oktoobri 2015. aasta määrusega kohustas Üldkohtu neljas koda komisjoni kodukorra artikli 91 punkti b, artikli 92 lõike 3 ja artikli 103 alusel esitama täiendavaid dokumente.

138 11. detsembri 2015. aasta määrusega lubas Üldkohtu neljas koda kodukorra artikli 91 punkti b, artikli 92 lõike 3 ja artikli 103 alusel hageja esindajatel tutvuda Üldkohtu kohtukantseleis ühe konfidentsiaalse dokumendiga tingimusel, et nad kirjutavad alla konfidentsiaalsuskohustuse avaldusele.

139 17. detsembril 2015 edastasid hageja esindajad Üldkohtu kohtukantseleile alla kirjutatud konfidentsiaalsuskohustuse avalduse.

140 Hageja esindajatel oli õigus konfidentsiaalse dokumendiga tutvuda Üldkohtu kohtukantseleis 15. jaanuarist 2016 kuni 12. veebruarini 2016.

141 12. veebruaril 2016 palus Üldkohus kodukorra artikli 89 lõike 2 punkti a alusel pooltel kahe nädala jooksul avaldada konfidentsiaalse dokumendi kohta kirjalikult oma seisukoht, kui nad seda vajalikuks peavad.

142 Hageja ja komisjon edastasid vastavalt 26. ja 29. veebruaril 2016 Üldkohtule oma seisukohad konfidentsiaalse dokumendi kohta, millega nad olid tutvunud andmeruumis.

143 Ettekandja-kohtuniku ettepanekul otsustas Üldkohus avada menetluse suulise osa.

144 Kodukorra artikli 109 alusel palus Üldkohus 18. märtsil 2016 pooltel esitada oma märkused vajaduse kohta kuulutada kohtuistung kinniseks.

145 29. märtsil 2016 vastas komisjon Üldkohtu palvele, leides, et kohtuistungi kinniseks kuulutamine ei ole vajalik, välja arvatud juhul, kui käsitletakse selle dokumendi sisu, millega hageja esindajad said alates 15. jaanuarist 2016 andmeruumis tutvuda.

146 31. märtsil 2016 vastas hageja Üldkohtu palvele, teatades, et ta ei ole vastu kohtuliku vaidluse avalikkusele ega kohtuistungi kinniseks kuulutamisele, kuid siiski tingimusel, et ei käsitleta konfidentsiaalse dokumendi sisu, millega tema esindajad olid alates 15. jaanuarist 2016 saanud andmeruumis tutvuda.

147 Samal päeval esitas menetlusse astuja oma seisukoha, et kohtuistung tuleks tervikuna, mitte ainult osaliselt kinniseks kuulutada, nagu pakkus välja Üldkohus, kuna esines palju erinevusi esiteks toimikusse lisatud vaidlustatud otsuse mittekonfidentsiaalse versiooni ja teiseks vaidlustatud otsuse avalikkusele kättesaadava versiooni vahel; need erinevused olid üles loetletud menetlusse astuja seisukohtade lisas.

148 Olles pooled ära kuulanud, otsustas Üldkohus 5. aprillil 2016 kuulutada kohtuistungi tervikuna kinniseks.

149 Poolte kohtukõned ja vastused Üldkohtu suulistele küsimustele kuulati ära 6. aprilli 2016. aasta kohtuistungil.

150 11. aprillil 2016 võetud menetlust korraldava meetmega palus Üldkohus komisjonilt kodukorra artikli 89 lõike 3 punktide a ja d alusel esiteks esitada teatud dokumendid, millele viimane oli tuginenud 6. aprilli 2016. aasta kohtuistungil, ja teiseks vastata kirjalikult ühele küsimusele.

151 26. aprillil 2016 esitas komisjon nõutud dokumendid ja vastas tähtaegselt Üldkohtu küsimusele.

152 8. juunil 2016 esitas hageja oma seisukohad komisjoni poolt 26. aprillil 2016 esitatud dokumentide ja vastuse suhtes.

153 4. oktoobri 2016. aasta otsusega lõpetas Üldkohus menetluse suulise osa.

154 Hagiavalduses palub hageja Üldkohtul:

— tühistada vaidlustatud otsus;

— mõista kohtukulud välja komisjonilt.

155 Komisjon palub Üldkohtul:

— jätta hagi tervikuna rahuldamata;

— mõista kohtukulud, sealhulgas menetlusse astuja kohtukulud välja hagejalt.

156 Menetlusse astuja palub Üldkohtul:

— jätta hagi tervikuna rahuldamata;

— mõista kohtukulud välja hagejalt.

Õiguslik käsitlus

157 Oma hagi põhjendamiseks esitab hageja sisuliselt kolm väidet. Esimene puudutab õigusnormi rikkumisi ja ilmseid hindamisvigu, teine kaitseõiguste rikkumisi ja kolmas põhjendamiskohustuse rikkumisi.

158 Hagi teine väide, mida tuleb analüüsida esimesena, on jaotatud sisuliselt neljaks osaks, mis puudutavad kaitseõiguste rikkumisi seoses vastavalt koondumise tõenäolise mõjuga hindadele, koondumise tekitatava prognoositava tõhususe kasvuga, FedExi tulevase konkurentsipositsiooniga ja riikide arvuga, kus esines TKMT.

159 Teise väite esimeses osas meenutab hageja, et haldusmenetluses edastasid nad mõlemad komisjoniga teineteisele oma analüüsid, mille nad olid koondumise kohta teinud ja milles nad käsitlesid hinda ja andsid hinnangu tõhususe kasvule, arvutades välja koondumise oodatava netomõju hindadele erinevatel riigisisestel turgudel.

160 Ent vaidlustatud otsuses esitatud hinda käsitlev koondumise analüüs erines märkimisväärselt kõigist versioonidest, mis olid hagejale kättesaadavad haldusmenetluses, mis rikub tema kaitseõigusi.

161 Hageja lisab hagile aruande, milles on loetletud muudatused, mis tema hinnangul on tehtud tema kasutatud valemisse ja milles tuuakse esile tehnilised põhjused, miks ta ei olnud võimeline vaidlustatud otsuses esitatud tulemusi kordama.

162 Olles tutvunud pärast kohtuistungit Üldkohtu võetud menetlust korraldavale meetmele komisjoni antud vastusega, leiab hageja, et vaidlustatud otsuses kasutatud ökonomeetriline valem on mittelineaarse lähenemise – või lausa lähenemise, mille ta kvalifitseeriks „segmenditi lineaarseks“ – väga piirav variant, mida haldusmenetluses üldse läbi ei vaieldud.

163 Hageja väidab nimelt, et komisjon kasutas iga kõikumiskõvera piires pigem lineaarset valemit.

164 Lisaks toonitab ta, et majanduspraktikaga on vastuolus kasutada hindamis- ja prognoosimisstaadiumis, mis on komisjoni ökonomeetrilises analüüsis kasutatud kaks ajahetke, kahte eri kontsentratsioonimuutujat.

165 Nimelt selleks, et väljendada kontsentreerituse taset turul, kasutas komisjon hindamisstaadiumis täisarvulist kontsentreeritusmuutujat, nagu hageja oli seda soovitanud, kuid prognoosimisstaadiumis kasutas ta murdarvuga muutujat.

166 Seetõttu väidab hageja, et kasutades prognoosimisstaadiumis sellist muutujat, ei analüüsinud komisjon hinna arengut ühest kõikumiskõverast teiseni, vaid ainult iga kõikumiskõvera sees.

167 Nende kõverate kohta lisab hageja, et neid ei arvutanud välja tema, vaid need valis välja komisjon täiesti omavoliliselt.

168 Seetõttu ei saa hageja tulemuslikult vaidlustada komisjoni poolt vaidlustatud otsuses kasutatud asjassepuutuva ökonomeetrilise valemi usaldatavust ega ka erinevusi komisjoni ja komisjonile 16. novembril 2012 tema esitatud viimase ökonomeetrilise analüüsi arvutuste tulemustes.

169 See, et ta ei suuda komisjoni tulemusi korrata, näitab, et enne vaidlustatud otsuse sisu otsustava ökonomeetrilise valemi olulist ja tema kahjuks muutmist ei võtnud komisjon tema soovitusi kuulda.

170 Ent kui komisjon oleks teda vaidlusaluste muudatuste osas enne vaidlustatud otsuse vastuvõtmist kuulanud, oleks hageja saanud kontrollida vaidlustatud otsuses esitatud tulemusi ja eelkõige esitada oma arvamuse nii olulise muudatuse sobivuse kohta.

171 Lisaks, viidates FedExi tulevast konkurentsipositsiooni käsitleva teise väite kolmanda osa analüüsile, väidab hageja sisuliselt, et haldusmenetluses ei saanud ta piisavalt vara tutvuda andmetega FedExi territoriaalse katvuse kohta 2015. aastal ja järelikult ei saanud ta tugineda sobivatele parandusmeetmetele.

172 Komisjon omalt poolt vaidleb esiteks vastu hageja õiguslike ja majanduslike argumentide vastuvõetavusele, sest need on esitatud hagi ühes lisas, kuid lisadel on ainult tõenduslik ja abistav ülesanne.

173 Komisjon on seisukohal, et hagi ei sisalda mingit selgitust väidetud erinevuste kohta, välja arvatud üks viide lisale, mistõttu on tema argumendid Üldkohtu 2. mai 1991. aasta kodukorra artikli 44 lõike 1 punkti c alusel vastuvõetamatud, sest hagi ei sisalda väite põhielemente.

174 Hageja vaidleb sellele vastuvõetamatuse vastuväitele vastu, sest tema argumentatsiooni põhielemendid on ilmselgelt esitatud hagi enda tekstis ja hagi lisale A.6 viitamise eesmärk oli vaid toetada neid põhiargumente tehniliselt.

175 Nimelt on hagis täpsustatud, et asjassepuutuv ökonomeetriline valem erineb oluliselt kõigist ökonomeetrilistest valemitest, millega hageja sai haldusmenetluses tutvuda, ja seda toetab ka asjaolu, et hageja ei suuda seda valemit täielikult mõista ega kontrollida selle kasutamisel saadavaid tulemusi.

176 Teise võimalusena väidab komisjon, et hagi teise väite esimene osa on tulemusetu ja igal juhul põhjendamatu.

177 Igal juhul ei ole tema lõppanalüüs koondumisega hindadele avaldatava tõenäolise mõju kohta oluliselt erinev sellest, mille esitas hageja, nagu nähtub tema kostja vastuse ühest lisast.

178 Komisjon väidab, nagu märgitud ka vaidlustatud otsuse põhjendustes 727–740, et tehtud muudatused puudutavad esiteks ökonomeetrilise valemi võimalikke hüpoteese seoses kontsentreerituse tugevnemise tagajärjega hindade algtasemele ja teiseks kontsentratsioonimuutujat, mida tuleb kasutada.

179 Edasi väidab komisjon, et ta ei olnud kohustatud enne asjassepuutuva ökonomeetrilise valemi kasutamist hageja arvamust arvesse võtma.

180 Selle argumendi toetuseks märgib komisjon, et hageja esitas haldusmenetluses viis uuringut suhteliselt hilja, kuid et sellegipoolest arutati kõiki neid uuringuid põhjalikult erinevatel hetkeseisu ülevaate koosolekutel. Komisjon täpsustab, et hageja viimase, 16. novembri 2012. aasta uuringu kohta esitati esialgsed seisukohad 11. detsembri 2012. aasta hetkeseisu ülevaate koosolekul ja et arvestades, kui hilja see viimane uuring esitati, sai ta oma „lõpphinnangu avaldada alles [vaidlustatud] otsuses“.

181 Lõpuks märgib komisjon, et tema toimimisviis on kooskõlas koondumise valdkonnas kaitseõigusi puudutava kohtupraktikaga selles suhtes, et kuna otsus ei saa olla vastuväiteteatise koopia, võib ta parandada või lisada faktilisi või õiguslikke asjaolusid oma nende vastuväidete põhjendamiseks, mille ta esitas ja millele hageja vastas haldusmenetluses, tingimusel, et vaidlustatud otsuses esitatakse samad vastuväited, mis esitati vastuväiteteatises, mida käesolevas asjas tehti.

182 Repliigis väidab hageja esiteks, et kui komisjon asus vääralt seisukohale, et tal ei olnud õigust 2012. aasta novembris ajakohastatud uuringut esitada, oleks komisjon pidanud vaidlustatud otsuses kasutama täpselt sama hinnakontsentratsiooni analüüsi, mida ta kasutas vastuväiteteatises, mis oleks võimaldanud tal vaidlustada selle analüüsi sisulisi vigu Üldkohus, sest kohtupraktikast tuleneb, et komisjon võib tagasi lükata vastuväiteteatise vastuses esitatud argumendid niisuguste argumentide ja põhjustega, mida vastuväiteteatises ei mainita, kuid et ta ei saa tugineda muudele asjaoludele kui need, mis on esitatud vastuväiteteatises.

183 Käesolevas asjas oleks komisjon võinud parimal juhul hageja poolt 2012. aasta novembris esitatud uuringud tagasi lükata ilma, et ta oleks teda rohkem ära kuulanud. Kuid hageja hinnangul ei saanud komisjon tema ärakuulamisest loobuda, sest ta oli nende uuringute meetodeid ja tulemusi arvesse võtnud, et kasutada uusi tulemusi koondumise keelamiseks, vastukaaluna tõhususe kasvu ja FedExi laienemisplaanidega seotud asjaoludele, millele ta oli varem tuginenud vastuväiteteatises.

184 Teiseks oli hageja poolt dokumentide „hiline esitamine“, millele komisjon viitab, põhjustatud komisjoni enda käitumisest haldusmenetluses.

185 Vasturepliigis väidab komisjon, et selleks, et hageja kaitseõiguste rikkumine oleks tuvastatav, peab viimane tõendama, et komisjon tugines oma vastuväite põhjendamisel asjassepuutuvale ökonomeetrilisele valemile ja et seda vastuväidet ei oleks saanud tõendada muul viisil kui ainult sellele analüüsile tuginedes. Komisjon lisab, et hageja pidi ka tõendama, et tema poolt vaidlustatud otsuses esitatud hinnangud TKMT kohta oleksid olnud erinevad, kui see analüüs oleks tulnud tõendite seast välja arvata.

186 Ent vaidlustatud otsusest nähtub, et Taani ja Madalmaade turul tuvastati TKMT olemasolu isegi olenemata sellest, et asjassepuutuvast ökonomeetrilisest analüüsist tulenev oodatav netomõju oli negatiivne, mistõttu komisjoni hinnangud, mille kohaselt TKMT oli nendel turgudel tõenäoline, ei oleks olnud erinev, kui see analüüs oleks tulnud tõendite seast välja arvata.

187 Selles küsimuses tuleb Üldkohtul märkida, et teise väite esimeses osas kritiseerib hageja mitte asjassepuutuva ökonomeetrilise analüüsi põhjendatust – mida käsitletakse tema esimese väite esimeses osas –, vaid seda, et ta ei saanud komisjoni poolt vaidlustatud otsuses kasutatud ökonomeetrilisele valemile vastu vaielda, kuna talle seda enne vaidlustatud otsuse vastuvõtmist ei esitatud, millega rikuti tema õigust olla ära kuulatud ja üldisemalt tema kaitseõigusi.

188 Selles küsimuses on pooled lahkarvamusel küsimuses, kas komisjoni poolt vaidlustatud otsuses kasutatud ökonomeetriline valem erineb – ja kui, siis mis ulatuses – viimasest ökonomeetrilisest valemist, mille komisjon oli hagejale edastanud haldusmenetluses.

189 Enne hageja argumentatsiooni põhjendatuse hindamist tuleb kontrollida vastuvõetavust, millele komisjon vastu vaidleb.

1. *Teise väite esimese osa vastuvõetavus*

190 Komisjon väidab, et hagi teise väite esimene osa, mis puudutab hageja kaitseõiguste rikkumist seoses koondumise tõenäolise mõjuga hindadele, ei ole vastuvõetav, sest täidetud ei ole 2. mai 1991. aasta kodukorra artikli 44 lõike 1 punkti c nõuded.

191 Selle kohta tuleb meenutada, et vastavalt sellele sättele ja ka kodukorra artikli 76 punktile d tuleb igas hagiavalduses märkida hagi ese ja lühiülevaade väidetest ning et see teave peab olema esitatud piisavalt selgelt ja täpselt, et kostja saaks kaitset ette valmistada ja Üldkohus oma kontrolli teostada vajaduse korral ilma täiendavate materjalideta.

192 Samuti tuleb meenutada, et hagi on Üldkohtus vastuvõetav muu hulgas tingimusel, et selle aluseks olevad põhilised faktilised ja õiguslikud asjaolud nähtuvad vähemalt kokkuvõtlikult, kuid järjekindlalt ja arusaadavalt hagi enda tekstist. Kuigi teatud täpselt määratletud punktide osas saab hagiavalduse teksti toetada ja täiendada viidetega hagiavaldusele lisatud tõendite osadele, ei saa üldine viide kirjalikele dokumentidele, isegi kui need on hagiavaldusele lisatud, asendada õigusliku argumentatsiooni peamisi elemente, mis eespool viidatud sätete kohaselt peavad olema märgitud hagiavalduses (kohtuotsus, 11. september 2014, MasterCard jt *vs.* komisjon, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, punkt 40).

193 Käesolevas asjas väidab hageja, et komisjon rikkus tema kaitseõigusi sellega, et ilma teda ära kuulamata muutis komisjon oluliselt talle edastatud ökonomeetrilist valemit koondumisega hindadele avaldatava tõenäolise mõju kohta.

194 Tuleb aga märkida, et faktilised ja õiguslikud asjaolud, millega hageja põhjendab oma teise väite esimest osa, on kohe mõistetavad hagist endast. Nimelt, kuigi hageja viitab tõesti hagi lisale A.6, et väidetavaid muudatusi täpsustada, nähtub argumentatsioon, millele ta asjassepuutuva ökonomeetrilise analüüsi kasutamise kritiseerimisel tugineb, vähemalt kokkuvõtlikult hagi enda tekstist.

195 Lisaks tuleb esiteks märkida ka seda, et komisjon sai kostja vastuses vastata hageja esitatud teise väite esimesele osale ja see toetab seisukohta, et kuigi hagis oli teise väite esimene osa tõesti mitte väga üksikasjalikult esitatud, oli selle osa sisu siiski selge.

196 Teiseks, kuigi Üldkohtul oli vaja tutvuda hagi lisaga A.6, et hinnata teise väite esimest osa põhjendavaid tõendeid, ei pidanud ta hagi lisast A.6 otsima ja kindlaks tegema teise väite esimest osa toetavaid argumente.

197 Eespool esitatud kaalutlustest tuleneb, et teise väite käesolev osa on kodukorra artikli 76 punkti d nõuete seisukohast vastuvõetav.

2. *Teise väite esimese osa põhjendatus*

198 Hindadele koondumise tõenäolist mõju käsitleva esimese osa seisukohast tuleb teise väite uurimisel kontrollida, kas hageja kaitseõigusi kahjustati olukorras, kus asjassepuutuv ökonomeetriline analüüs tugines niisugusele ökonomeetrilisele valemile, mis erines sellest valemist, mida haldusmenetluses võistlevas vaidluses läbi vaieldi.

199 Selle kohta tuleb kõigepealt meenutada, et kaitseõiguste järgimine on Euroopa Liidu õiguse üldpõhimõte, mis on sätestatud Euroopa Liidu põhiõiguste hartas ja see peab olema tagatud igas menetluses, sealhulgas komisjoni poolt koondumiste valdkonnas läbiviidavates menetlustes (vt selle kohta kohtuotsus, 9.3.2015, Deutsche Börse *vs.* komisjon, T-175/12, ei avaldata, EU:T:2015:148, punkt 247).

200 Samuti on otsustatud, et kaitseõiguste osaks olev võistlevuse põhimõte nõuab, et asjassepuutuvale ettevõtjale peab olema haldusmenetluses antud võimalus esitada tõhusalt oma seisukoht nende väidetavate faktide ja asjaolude tõelevastavuse ja asjakohasuse kohta ning ka dokumentide kohta, millest komisjon oma vastuväidete põhjendamisel on lähtunud (vt kohtuotsus, 10.7.2008, Bertelsmann ja Sony Corporation of America *vs.* Impala, C-413/06 P, EU:C:2008:392, punkt 61 ja seal viidatud kohtupraktika).

201 Käesolevas asjas tuleb esiteks märkida, et nagu nähtub vaidlustatud otsuse põhjendustest 721–740, tugines komisjon nende riikide arvu kindlaksmääramiseks, kus esines TKMT, muu hulgas ka asjassepuutuvale ökonomeetrilisele analüüsile.

202 Komisjon tegi otsuse oma ökonomeetrilise valemi lõpliku versiooni kasutuselevõtu kohta 21. novembril 2012, ehk enam kui kaks kuud enne vaidlustatud otsuse vastuvõtmist 30. jaanuaril 2013, nagu nähtub selgelt komisjoni poolt edastatud dokumentidest, mis olid lisatud kostja vastusele.

203 Toimikumaterjalidest nähtub ka, et ökonomeetrilise valemi lõplikku versiooni hagejale ei edastatud, sest – nagu väidab komisjon – see oli üleliigne, kuna see ilmnes juba mitmest dokumendist, mille ta oli hagejale edastanud haldusmenetluse käigus.

204 Komisjon toonitab nimelt sisuliselt, et lõplik valem, nagu see on esitatud vaidlustatud otsuses, erineb vaid väga vähe valemitest, mida arutati hagejaga haldusmenetluses.

205 Kuigi kindlasti võib rõhutada mitut sarnasust ökonomeetrilise valemi lõpliku versiooni ja nende versioonide vahel, mille üle haldusmenetluse käigus aru peeti, ei saa tehtud muudatusi siiski pidada vähetähtsaks.

206 Nimelt tuleneb just komisjoni ja hageja seisukohtadest, mida nad väljendasid kohtuistungi lõpus, et komisjon tugines kahele erinevale muutujale – esimesele staadiumis, mil ta hindas statistiliselt konkurendi kadumisest hinnale tekkivaid tagajärgi, ja teisele prognoosimisstaadiumis, mil ta analüüsis tehingu tagajärgi hinnale.

207 Nii tugines komisjon täisarvulisele muutujale hindamisstaadiumis ja murdarvulisele muutujale prognoosimisstaadiumis.

208 Ent kuigi täisarvulise muutuja kasutamist arutati haldusmenetluse käigus mitu korda, ei nähtu toimikust, et arutatud oleks ka erinevate muutujate kasutamist nendes eri staadiumides, millest ökonomeetriline analüüs koosneb.

209 Seetõttu ei saa komisjon väita, et ta ei olnud kohustatud hagejale edastama enne vaidlustatud otsuse vastuvõtmist ökonomeetrilise analüüsi lõplikku versiooni.

210 Seega rikuti hageja kaitseõigusi, mistõttu tuleb vaidlustatud otsus tühistada, sest hageja on piisavalt tõendanud mitte seda, et selle menetlusnormi rikkumiseta oleks vaidlustatud otsuse sisu olnud erinev, vaid et tal oleks olnud kas või väike võimalus tagada enda parem kaitse (vt selle kohta kohtuotsus, 25.10.2011, Solvay *vs.* komisjon, C-109/10 P, EU:C:2011:686, punkt 57).

211 Selle kohta tuleb esiteks toonitada, et komisjon tugines ökonomeetrilisele analüüsile selleks, et teha kindlaks, millistes riikides esineb TKMT.

212 Nimelt vastuväiteteatise esitamise ajal oli komisjon teinud koondumise põhjustatavat olulist hinnatõusu tõendava ökonomeetrilise analüüsi põhjal esialgse järelduse, et TKMT esineb 29 riigis, nagu ta märkis kohtuistungil.

213 Samuti, nagu komisjon selgelt kinnitab, vähendas komisjon vaidlustatud otsuses 15-ni nende riikide arvu, kus esines TKMT, seetõttu, et ökonomeetrilise analüüsi hilisemad tulemused näitasid väiksemat hinnatõusu.

214 Teiseks, hageja sai juba haldusmenetluses oluliselt sekkuda komisjoni poolt välja pakutud ökonomeetrilise valemi väljatöötamisse, kuna ta tõstatas tehnilisi probleeme ja pakkus neile lahendusi, nagu selgelt kinnitab ka komisjon.

215 Seega, arvestades eeltoodut tuleb asuda seisukohale, et hageja oleks saanud haldusmenetluses, mille lõpus tehti vaidlustatud otsus, end paremini kaitsta, kui talle oleks enne selle otsuse tegemist olnud kättesaadav ökonomeetrilise analüüsi lõplik versioon, mille kasutamise otsustas komisjon 21. novembril 2012.

216 Seda hinnangut ei sea kahtluse alla asjaolu, millele viitab komisjon, et tema järeldused põhinevad väga suurel hulgal teabel, mis on esiteks kvantitatiivne – mille hulgas on ka ökonomeetriline analüüs – ja teiseks kvalitatiivne.

217 Nimelt, nagu märgitud käesoleva kohtuotsuse punktis 213, kinnitab komisjon selgelt, et selleks, et vähendada pärast vastuväiteteatise esitamist riikide arvu, kus esines TKMT, tugines ta muu hulgas ökonomeetrilise analüüsi uutele tulemustele, mistõttu võisid need tulemused vähemalt teatud riikides muuta vääraks kvalitatiivse teabe, mida komisjon arvesse võttis.

218 Seega tuleb asuda seisukohale, et hagejale jäeti edastamata teave, mis juhul, kui see oleks talle õigel ajal edastatud, oleks võimaldanud tal tugineda erinevatele tulemustele seoses hindadele tehinguga tekitatavate tagajärgedega ja need tulemused oleksid võinud viia komisjoni poolt arvesse võetud kvalitatiivse teabe ulatuse ümberhindamiseni ning järelikult nende riikide arvu vähenemiseni, kus esines TKMT.

219 Teiseks tuleb koondumiste kontrolli kontekstis kaitseõiguste järgimise hindamisel kindlasti arvesse võtta kiire menetlemise nõuet, mis nähtub ühinemismääruse ülesehitusest (vt selle kohta kohtuotsus, 14.12.2005, General Electric *vs.* komisjon, T-210/01, EU:T:2005:456, punkt 701).

220 Ent nagu möönab ka komisjon oma menetlusdokumentides, oli käesolevas asjas ökonomeetriline analüüs juba väga hästi välja töötatud enne 20. novembri 2012. aasta hetkeseisu ülevaate koosolekut ehk enam kui kaks kuud enne vaidlustatud otsuse tegemist 30. jaanuaril 2013, mistõttu sai komisjon hagejale edastada vähemalt kasutatava ökonomeetrilise valemi põhilised koostisosad.

221 Seega tuleb tuvastada, et komisjon on rikkunud hageja kaitseõigusi, kuna ta ei edastanud talle oma ökonomeetrilise valemi lõppversiooni.

222 Järelikult tuleb hagi teise väitega selle esimest osa arvestades nõustuda ja tühistada vaidlustatud otsus tervikuna ilma, et tuleks analüüsida teise väite teisi osi või hagi muid väiteid.

Kohtukulud

223 Vastavalt kodukorra artikli 134 lõikele 1 on kohtuvaidluse kaotanud pool kohustatud hüvitama kohtukulud, kui vastaspool on seda nõudnud. Kuna kohtuotsus on tehtud komisjoni kahjuks, tuleb komisjoni kohtukulud jätta tema enda kanda ja mõista hageja kohtukulud vastavalt hageja nõudele välja komisjonilt. Jätta menetlusse astuja kohtukulud tema enda kanda.

Esitatud põhjendustest lähtudes

ÜLDKOHUS (neljas koda)

otsustab:

1. **Tühistada komisjoni 30. jaanuari 2013. aasta otsus C(2013) 431, millega koondumine kuulutatakse kokkusobimatuks siseturuga ja EMP lepingu toimimisega (juhtum COMP/M.6570 – UPS/TNT Express).**

2. **Jätta Euroopa Komisjoni kohtukulud tema enda kanda ja mõista temalt välja United Parcel Service, Inc.-i kohtukulud.**

3. **Jätta FedEx Corp.-i kohtukulud tema enda kanda.**

Prek Labucka Kreuschitz

Kuulutatud avalikul kohtuistungil 7. märtsil 2017 Luxembourgis.

Allkirjad