Oikeustapauskokoelma

UNIONIN YLEISEN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (neljäs jaosto)

11 päivänä joulukuuta 2013*

Kilpailu — Yrityskeskittymät — Internet-välitteisten viestintäpalvelujen eurooppalaiset markkinat — Päätös, jolla todetaan yrityskeskittymä sisämarkkinoille soveltuvaksi — Ilmeiset arviointivirheet — Perusteluvelvollisuus

Asiassa T-79/12,

Cisco Systems Inc., kotipaikka San Jose, Kalifornia (Yhdysvallat), ja

Messagenet SpA, kotipaikka Milano (Italia),

edustajinaan asianajajat L. Ortiz Blanco, J. Buendía Sierra, A. Lamadrid de Pablo ja K. Jörgens,

kantajina,

vastaan

Euroopan komissio, asiamiehinään N. Khan, S. Noë ja C. Hödlmayr,

vastaajana,

jota tukee

Microsoft Corp., kotipaikka Seattle, Washington (Yhdysvallat), edustajanaan asianajaja G. Berrisch,

väliintulijana,

jossa vaaditaan kumottavaksi komission 7.10.2011 antama päätös K (2011) 7279, jolla todettiin sisämarkkinoille soveltuvaksi ja Euroopan talousalueesta (ETA) tehdyn sopimuksen mukaiseksi yrityskeskittymätoimi, jolla Microsoft Corp:n oli tarkoitus hankkia Skype Global Sàrl (asia COMP/M.6281 – Microsoft/Skype),

UNIONIN YLEINEN TUOMIOISTUIN (neljäs jaosto),

toimien kokoonpanossa: tuomarit S. Papasavvas, joka toimii jaoston puheenjohtajana, sekä M. van der Woude (esittelevä tuomari) ja C. Wetter,

kirjaaja: hallintovirkamies S. Spyropoulos,

ottaen huomioon kirjallisessa käsittelyssä ja 29.5.2013 pidetyssä istunnossa esitetyn,

on antanut seuraavan

* Oikeudenkäyntikieli: englanti.

tuomion

Tosiseikat

Menettelyn osapuolet

1 Kantajat eli Cisco Systems Inc. (jäljempänä Cisco) ja Messagenet SpA ovat yrityksiä, jotka tarjoavat muun muassa internet-välitteisiä viestintäpalveluja ja -ohjelmistoja yrityksille ja suurelle yleisölle.

2 Väliintulija eli Microsoft Corp. suunnittelee, kehittää ja pitää kaupan useita ohjelmistotuotteita, jotka on tarkoitettu erityyppisille tietojenkäsittelylaitteille. Kyseisiin tuotteisiin kuuluvat internet-välitteiset viestintäpalvelut ja -ohjelmistot.

3 Skype Global Sàrl (jäljempänä Skype) tarjoaa internet-välitteisiä viestintäpalveluja ja -ohjelmistoja. Sen tuotteet mahdollistavat internet-välitteiset pikaviestit, äänipuhelut ja kuvaviestinnän.

Hallinnollinen menettely

4 Microsoft ilmoitti 2.9.2011 yrityskeskittymien valvonnasta 20.1.2004 annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 139/2004 (EUVL L 24, s. 1) 4 artiklan mukaisesti keskittymästä, jolla se suunnitteli hankkivansa määräysvallan Skypessä.

5 Kantajat osallistuivat Euroopan komission suorittamaan tutkimukseen. Jo ennen kuin Microsoft ilmoitti muodollisesti yrityskeskittymästä, Cisco osallistui kokoukseen komission kanssa 1.8.2011 ja vastasi tämän kysymyksiin 12. ja 18.8.2011, minkä jälkeen se toimitti täydentäviä vastauksia 9.9.2011. Cisco vastasi niin ikään komission esittämiin muihin kysymyksiin 13.9.2011, toimitti lisätietoja 14.9.2011 pidetyssä videokonferenssissa ja esitti kirjallisia huomautuksia 19. ja 26.9.2011. Messagenet lähetti puolestaan komissiolle kirjallisia huomautuksia 20.9.2011, osallistui puhelinkonferenssiin 4.10.2011 ja toimitti lisätietoja samana päivänä.

6 Komissio antoi 7.10.2011 asetuksen N:o 139/2004 6 artiklan 1 kohdan b alakohdan mukaisesti päätöksen K (2011) 7279, jolla todettiin sisämarkkinoille soveltuvaksi ja Euroopan talousalueesta (ETA) tehdyn sopimuksen mukaiseksi yrityskeskittymätoimi, jolla Microsoftin oli tarkoitus hankkia Skype (asia COMP/M.6281 – Microsoft/Skype) (jäljempänä riidanalainen päätös).

Riidanalaisen päätöksen sisältö

7 Riidanalaisessa päätöksessä komissio katsoi, että oli tehtävä ero internet-välitteisten viestintäpalvelujen, jotka on tarkoitettu suuren yleisön asiakkaille (jäljempänä yksityisviestintä), ja viestintäpalvelujen, jotka on tarkoitettu yritysasiakkaille (jäljempänä liikeviestintä), välillä (riidanalaisen päätöksen 10–17 perustelukappale). Komissio ei katsonut kilpailuanalyysinsä kannalta tarpeelliseksi suorittaa näiden kahden suuren viestintäryhmän sisällä yksityiskohtaisempaa jaottelua, koska se katsoi, ettei ilmoitettu keskittymä aiheuttanut kilpailuongelmia edes mahdollisimman suppeasti määritellyillä markkinoilla (riidanalaisen päätöksen 18–63 perustelukappale). Komissio suoritti näin ollen analyysinsä tutkimalla keskittymän vaikutusta molempiin yksilöimiinsä markkinoihin.

8 Markkinoiden maantieteellisestä laajuudesta on todettava, että koska komissio katsoi, että keskittymätoimi ei aiheuttanut kilpailuongelmia edes suppeimmilla markkinoilla eli Euroopan talousalueella (ETA), se ei ottanut kantaa maantieteellisten viitemarkkinoiden täsmälliseen määritelmään (riidanalaisen päätöksen 64–68 perustelukappale).

9 Keskittymän horisontaalisista vaikutuksista yksityisviestinnän markkinoilla komissio viittasi markkinoiden ominaispiirteitä tutkittuaan (riidanalaisen päätöksen 69–95 perustelukappale) mahdollisimman suppeisiin segmentteihin, joilla oli olemassa suurin päällekkäisyys Microsoftin ja Skypen palvelujen välillä, eli Windows-käyttöjärjestelmällä (jäljempänä Windows) toimivista henkilökohtaisista tietokoneista (jäljempänä PC:t) lähetettyjen pikaviestien segmenttiin, Windowsilla toimivista PC:istä soitettujen äänipuhelujen segmenttiin sekä näistä samantyyppisistä PC:istä toteutetun kuvaviestinnän segmenttiin. Komissio katsoi, ettei keskittymätoimi aiheuttanut vakavia epäilyjä keskittymän soveltuvuudesta sisämarkkinoille edes näillä suppeilla segmenteillä (riidanalaisen päätöksen 96–132 perustelukappale). Erityisesti Windowsilla toimivien PC:iden kuvaviestinnän segmentillä (jäljempänä suppeat markkinat), jolla uudella yksiköllä olisi komission mukaan 80–90 prosentin markkinaosuus Skypen palvelujen ja Microsoftin tavaramerkillä Windows Live Messenger (jäljempänä WLM) tarjoamien palvelujen kanssa, komissio katsoi, että Microsoftiin kohdistui kilpailupainetta.

10 Riidanalaisessa päätöksessä analysoitiin myös sitä, aiheuttiko keskittymä konglomeraattivaikutuksia yksityisviestinnän markkinoilla, kun otetaan muun muassa huomioon merkittävä asema, joka tietyillä Microsoftin tuotteilla, joita ovat esimerkiksi Windows, Windows Internet Explorer -selain ja Microsoft Office -ohjelmisto, tietokoneohjelmistojen muilla markkinoilla on. Komissio katsoi tästä, että uudella yksiköllä oli kyky käyttää tätä asemaa kilpailun vääristämiseen Skypen ja Microsoftin tuotteiden hyväksi heikentämällä näiden tuotteiden yhteentoimivuutta kilpailijoiden tuotteiden kanssa tai turvautumalla sitomiskäytäntöihin tai kytkykauppoihin, mutta sillä ei ollut kannustinta tähän. Vaikka uusi yksikkö pyrkisi noudattamaan tällaista markkinat sulkevaa strategiaa, kilpailua rajoittavat vaikutukset olisivat komission mukaan vähäiset tai jopa olemattomat (riidanalaisen päätöksen 133–170 perustelukappale).

11 Keskittymän horisontaalisista vaikutuksista liikeviestinnän markkinoilla komissio katsoi, ettei keskittymätoimi aiheuttanut vakavia epäilyjä sen soveltuvuudesta sisämarkkinoille. Skype ei ollut vahvasti läsnä kyseisillä markkinoilla eikä uudesta yksiköstä tulisi markkinajohtajaa edes markkinoiden suppeimmilla segmenteillä, joilla Skype kuitenkin komission mukaan toimii (riidanalaisen päätöksen 177–202 perustelukappale).

12 Riidanalaisella päätöksellä vastattiin niin ikään tiettyihin huolenaiheisiin, joita perinteiset puhelinoperaattorit ja muut liikeviestintäpalvelujen tarjoajat olivat ilmaisseet tutkittaessa mahdollisia konglomeraattivaikutuksia liikeviestinnän markkinoilla, ja siinä katsottiin, etteivät nämä huolenaiheet olleet perusteltuja (riidanalaisen päätöksen 203–221 perustelukappale). Yksi huolenaiheista koski sitä mahdollisuutta, että uudella yksiköllä luotaisiin Skypen asiakaskunnan ja Lynciin, joka on Microsoftin kehittämä ja yrityksille tarkoitettu viestintäohjelmisto, liittyvän asiakaskunnan suosimisjärjestely, millä annettaisiin merkittävä valttikortti uudelle yksikölle puhelinpalvelukeskustoimintaa harjoittavien yritysten joukossa. Riidanalaisen päätöksen mukaan uudella yksiköllä ei kuitenkaan olisi kykyä eikä kannustinta noudattaa sulkemisstrategiaa, jonka kilpailua rajoittavat vaikutukset olisivat joka tapauksessa epätodennäköisiä (riidanalaisen päätöksen 213–221 perustelukappale).

Oikeudenkäyntimenettely ja asianosaisten ja muiden osapuolten vaatimukset

13 Kantajat nostivat nyt käsiteltävänä olevan kanteen unionin yleisen tuomioistuimen kirjaamoon 15.2.2012 jätetyllä kannekirjelmällä.

14 Samana päivänä jättämällään erillisellä asiakirjalla kantajat tekivät niin ikään nopeutettua menettelyä koskevan hakemuksen unionin yleisen tuomioistuimen työjärjestyksen 76 a artiklan nojalla sekä toissijaisesti työjärjestyksen 55 artiklan 2 kohdassa tarkoitetun etusijan antamista asian käsittelylle koskevan hakemuksen.

15 Unionin yleinen tuomioistuin päätti 22.3.2012 hylätä nopeutettua menettelyä koskevan hakemuksen. Se ei myöskään hyväksynyt hakemusta, joka koski etusijan antamista asian käsittelylle.

16 Unionin yleisen tuomioistuimen neljännen jaoston puheenjohtaja hyväksyi 23.5.2012 antamallaan määräyksellä Microsoftin väliintulohakemuksen, joka oli jätetty unionin yleisen tuomioistuimen kirjaamoon 2.3.2012.

17 Osapuolille ilmoitettiin 29.5.2012 työjärjestyksen 47 artiklan 1 kohdan nojalla, ettei toinen kirjelmien vaihto ollut tarpeen.

18 Microsoft jätti 11.7.2012 väliintulokirjelmän. Kantajat ja komissio jättivät 24.10.2012 huomautuksensa kyseisestä kirjelmästä.

19 Unionin yleinen tuomioistuin esitti 12.9.2012 kirjallisia kysymyksiä osapuolille prosessinjohtotoimien yhteydessä. Osapuolet vastasivat kysymyksiin asetetussa määräajassa.

20 Koska kaksi jaoston jäsenistä oli estynyt osallistumasta asian käsittelyyn, unionin yleisen tuomioistuimen presidentti nimesi työjärjestyksen 32 artiklan 3 kohdan mukaisesti kaksi muuta tuomaria jaoston kokoonpanon täydentämiseksi.

21 Unionin yleinen tuomioistuin päätti esittelevän tuomarin kertomuksen perusteella aloittaa suullisen käsittelyn, ja se esitti prosessinjohtotoimena kirjallisen kysymyksen väliintulijalle ja kehotti tätä vastaamaan siihen suullisessa käsittelyssä. Väliintulija noudatti tätä pyyntöä.

22 Osapuolten lausumat ja vastaukset unionin yleisen tuomioistuimen esittämiin suullisiin kysymyksiin kuultiin 29.5.2013 pidetyssä istunnossa.

23 Kantajat vaativat, että unionin yleinen tuomioistuin

— määrää tarpeellisiksi katsomistaan prosessinjohtotoimista ja velvoittaa erityisesti komission toimittamaan sille kaikki asiakirjat, jotka liittyvät neuvotteluihin, jotka koskevat yhteydenpitoa komission ja keskittymätoimen osapuolten välillä yhteentoimivuutta koskevista mahdollisista sitoumuksista

— kumoaa riidanalaisen päätöksen

— velvoittaa komission korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

24 Komissio vaatii, että unionin yleinen tuomioistuin

— jättää kanteen osittain tutkimatta ja hylkää sen muilta osin perusteettomana

— velvoittaa kantajat korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

25 Väliintulija vaatii, että unionin yleinen tuomioistuin

— hylkää kanteen

— velvoittaa kantajat korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

Oikeudellinen arviointi

26 Kanteensa tueksi kantajat esittävät kaksi kanneperustetta, jotka koskevat komission ilmeisiä arviointivirheitä asetuksen N:o 139/2004 2 ja 6 artiklan täytäntöönpanossa sekä SEUT 296 artiklaan perustuvan perusteluvelvollisuuden laiminlyöntiä. Ensimmäinen kanneperuste koskee keskittymän horisontaalisten vaikutusten arviointia yksityisviestinnän markkinoilla. Toinen kanneperuste koskee virheitä, jotka komissio teki arvioidessaan vaikutusta, joka Skypen käyttäjäperustan mahdollisella yhdistämisellä Lyncin palveluihin olisi liikeviestinnän markkinoilla.

27 Johdantona näihin kahteen kanneperusteeseen kantajat esittävät argumentteja komissiolla olevista todistamista koskevista vaatimuksista sen soveltaessa asetusta N:o 139/2004 sekä unionin yleisen tuomioistuimen tällä alalla harjoittaman laillisuusvalvonnan intensiteetistä.

28 Oikeudenkäyntiväitettä erillisellä asiakirjalla työjärjestyksen 114 artiklan perusteella muodollisesti esittämättä komissio väittää vastineessa, että Ciscolla ei ole oikeussuojan tarvetta, kun se vaatii riidanalaisen päätöksen kumoamista ensimmäisellä kanneperusteella, ja että Messagenetillä ei ole asiavaltuutta koko kanteen yhteydessä.

Tutkittavaksi ottaminen

29 Kun on kyse kanteen tutkittavaksi ottamisesta Ciscon osalta, väliintulijan tukema komissio ei kiistä sitä, että riidanalainen päätös koskee Ciscoa suoraan ja erikseen, minkä vuoksi sillä on asiavaltuus kyseiseen toimeen nähden, mutta se katsoo, että Ciscolla ei ole oikeussuojan tarvetta päätöksen osalta sikäli kuin päätös koskee yksityisviestinnän markkinoita, minkä vuoksi ensimmäistä kanneperustetta ei voida ottaa tutkittavaksi. Sikäli kuin kyseisellä kanneperusteella pyritään sen toteamiseen, että komissio teki ilmeisen virheen arvioidessaan keskittymän kilpailuvaikutusta markkinoihin, joilla Cisco ei toimi ja jotka tässä tapauksessa ovat yksityisviestinnän markkinat, kyseisen kanneperusteen hyväksyminen ei nimittäin voi tuottaa sille hyötyä. Komissio katsoo, että kantajat eivät voi esittää kanneperusteita yksinomaan yleisen edun perusteella.

30 Messagenetistä väliintulijan tukema komissio väittää, ettei Messagenetin vähäinen osallistuminen hallinnolliseen menettelyyn riitä siihen, että sillä katsottaisiin olevan asiavaltuus riidanalaiseen päätökseen nähden. Se huomauttaa myös, ettei Messagenetin osallistumisella kyseiseen menettelyyn ollut mitään vaikutusta riidanalaisen päätöksen sisältöön eikä sitä yksilöity Skypen kilpailijaksi kyseisessä menettelyssä. Komissio täsmensi suullisessa käsittelyssä, ettei Messagenet edes tarjoa ohjelmistoja kuvaviestintään.

31 Komissio ja väliintulija päättelevät tästä, että ensimmäinen kanneperuste on jätettävä tutkimatta sikäli kuin se koskee Ciscoa ja että kanne on jätettävä kokonaisuudessaan tutkimatta sikäli kuin se koskee Messagenetiä.

32 Kantajat kiistävät komission argumentit, jotka koskevat kanteen tutkittavaksi ottamista.

33 Ciscon kanteen tutkittavaksi ottamisesta on muistutettava, että SEUT 263 artiklan neljännessä kohdassa sallitaan henkilön, joka ei ole toimen adressaatti, nostaa kumoamiskanne kyseisestä toimesta, jos se koskee tätä suoraan ja erikseen.

34 Oikeuskäytännön mukaan kantajan asiavaltuutta arvioidaan suhteessa vaikutuksiin, jotka riidanalaisella toimella on tämän oikeudelliseen tilanteeseen, siltä osin kuin kyseinen riidanalainen toimi vaikuttaa kantajaan yhtäältä suoraan (ks. vastaavasti asia C-152/88, Sofrimport v. komissio, tuomio 26.6.1990, Kok., s. I-2477, 9 kohta ja asia T-3/93, Air France v. komissio, tuomio 24.3.1994, Kok., s. II-121,

80 kohta) ja toisaalta erikseen (ks. vastaavasti asia 25/62, Plaumann v. komissio, tuomio 15.7.1963, Kok., s. 197, 223). Kantajan asiavaltuutta ei sen sijaan määritetä niiden perusteiden mukaan, jotka tämä esittää kanteensa tueksi.

35 Tämä pätee myös kysymykseen siitä, onko kantajalla oikeussuojan tarve. Tämä tarve perustuu seurauksiin, joita riidanalaisen toimen kumoamisella voi olla kantajan oikeudelliseen tilanteeseen (asia 53/85, AKZO Chemie ja AKZO Chemie UK v. komissio, tuomio 24.6.1986, Kok., s. 1965, 21 kohta ja asia T-102/96, Gencor v. komissio, tuomio 25.3.1999, Kok., s. II-753, 40 kohta). Tämän tarpeen on oltava jo syntynyt ja edelleen olemassa oleva, sitä on arvioitava sen hetken mukaan, jona kanne on nostettu, ja se on olemassa ainoastaan siinä tapauksessa, että kanteella saavutettava lopputulos voi tuottaa sen nostajalle hyötyä (ks. asia T-177/04, easyJet v. komissio, tuomio 4.7.2006, Kok., s. II-1931, 40 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

36 Käsiteltävässä asiassa Ciscolla oli kanteensa nostamispäivänä jo syntynyt ja edelleen olemassa oleva intressi riidanalaisen päätöksen kumoamiseen, koska siinä sallittiin yrityskeskittymä, jossa yksi sen tärkeimmistä kilpailijoista oli osallisena ja joka saattoi vaikuttaa sen kaupalliseen tilanteeseen. Kyseisen kantajan oikeussuojan tarve riidanalaisen päätöksen päätösosan osalta on näin ollen kiistaton (ks. vastaavasti em. asia easyJet v. komissio, tuomion 41 kohta).

37 Vaikka on totta, ettei unionin yleinen tuomioistuin voi hyväksyä sitä, että kantaja vetoaa kanneperusteisiin, joita sillä ei ole erikseen intressiä esittää (ks. vastaavasti asia 85/82, Schloh v. neuvosto, tuomio 30.6.1983, Kok., s. 2105, 13 ja 14 kohta), tilanne ei ole tämä kantajien käsiteltävässä asiassa esittämän ensimmäisen kanneperusteen osalta. Kyseinen kanneperuste koskee nimittäin suoraan keskittymän horisontaalisten vaikutusten arviointia ja näin ollen riidanalaisen päätöksen päätösosan yhtä perustaa. Koska Ciscolla on oikeussuojan tarve kyseisen päätösosan osalta, sillä on myös intressi riitauttaa komission päättelyn perusteet ja seikat, jotka saivat komission antamaan kyseisen päätösosan (ks. vastaavasti em. asia easyJet, tuomion 41 kohta).

38 On lisäksi muistutettava, ettei kilpailusuhteen puuttuminen kantajana olevan yrityksen ja keskittymään osallistuvien yritysten välillä merkitse väistämättä sitä, että edellisen nostama kanne on jätettävä tutkimatta, erityisesti kun tämä toimii jälkimmäisten lähimarkkinoilla (ks. vastaavasti asia T-158/00, ARD v. komissio, tuomio 30.9.2003, Kok., s. II-3825, 78–95 kohta).

39 Kantajien kanteensa tueksi esittämät kaksi kanneperustetta liittyvät läheisesti toisiinsa. Toinen kanneperuste perustuu näet olettamaan, jonka mukaan uusi yksikkö käyttää merkittävää asemaansa yksityisviestinnän ja muun muassa kuvaviestinnän markkinoilla kilpailuolosuhteiden vääristämiseksi liikeviestinnän markkinoilla. Kantajat väittävät saman logiikan mukaisesti, että keskittymän taloudellinen päämäärä yksityisviestinnän markkinoilla selittyy osittain mahdollisuudella tulla kannattavaksi liikeviestinnän markkinoilla.

40 Messagenetin asiavaltuudesta on huomautettava, että Cisco ja Messagenet esittivät yhden ja saman kanteen. Koska kyseessä on yksi ja sama kanne, ei muiden kantajien asiavaltuuksia ole hyvin vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan tarpeen tutkia, jos yhdellä kantajista on asiavaltuus, ellei prosessiekonomiaan liittyvistä syistä muuta johdu (ks. vastaavasti asia C-313/90, CIRFS ym. v. komissio, tuomio 24.3.1993, Kok., s. I-1125, 31 kohta ja asia T-282/06, Sun Chemical Group ym. v. komissio, tuomio 9.7.2007, Kok., s. II-2149, 50–52 kohta). Käsiteltävässä asiassa on todettava, että jos Messagenetin nostaman kanteen tutkittavaksi ottamisen erillisessä tarkastelussa osoittautuisi, ettei tällä ole asiavaltuutta, unionin yleisen tuomioistuimen pitäisi kuitenkin tutkia kanne kokonaisuudessaan. Ei siis ole olemassa prosessiekonomiaan liittyviä syitä, joilla oikeutettaisiin se, että unionin yleinen tuomioistuin poikkeaa asianomaisesta oikeuskäytännöstä.

41 Tutkittavaksi ottamista koskevat komission perustelut on näin ollen hylättävä ja kanne on otettava tutkittavaksi.

Pääasia

Komission todisteita koskevat vaatimukset ja tuomioistuinvalvonnan tehokkuus

42 Kantajat esittävät aluksi useita argumentteja, jotka koskevat todisteita koskevia vaatimuksia, jotka kohdistuvat komissioon, kun se valvoo keskittymiä, sekä unionin yleisen tuomioistuimen alalla harjoittaman laillisuusvalvonnan tehokkuutta.

43 Kantajat väittävät, että toisin kuin asetuksen N:o 139/2004 8 artiklan nojalla tehtyjen päätösten yhteydessä komissiolla ei ole minkäänlaista harkintavaltaa, kun se ratkaisee asian kyseisen asetuksen 6 artiklan 1 kohdan b alakohdan nojalla. Unionin yleiselle tuomioistuimelle kuuluva laillisuusvalvonta tämän jälkimmäisen säännöksen perusteella tehtyjen päätösten osalta ei kantajien mukaan koske kysymystä siitä, estääkö tutkittava keskittymä olennaisesti kilpailua sisämarkkinoilla, vaan siitä, aiheuttaako keskittymä objektiivisesti tarkasteltuna vakavia epäilyjä, jotka edellyttävät lisätutkimusta. Kantajat katsovat, että tämäntyyppisen valvonnan on vastattava sitä, mitä unionin yleinen tuomioistuin harjoittaa valtiontukien alalla niiden päätösten osalta, joilla komissio päättää aloittaa SEUT 108 artiklan 2 kohdassa tarkoitetun menettelyn tai olla aloittamatta sitä. Unionin yleinen tuomioistuin ei näin ollen voi tyytyä selvittämään, onko komissio tehnyt ilmeisen arviointivirheen. Sen on päinvastoin tutkittava, saattoiko komissio katsoa ilman kohtuullisia epäilyjä, ettei kyseessä oleva keskittymä aiheuttanut kilpailuongelmia edes suppeimmilla mahdollisilla markkinoilla.

44 Väliintulijan tukema komissio kiistää nämä argumentit.

45 On muistutettava, että kun komissio analysoi keskittymän asetuksen N:o 139/2004 2 artiklassa tarkoitetulla tavalla, se suorittaa ensimmäisen tutkintavaiheen selvittääkseen, aiheuttaako keskittymä vakavia epäilyjä sen soveltuvuudesta sisämarkkinoille kyseisen asetuksen 6 artiklan 1 kohdan nojalla. Jos se katsoo, että tutkittava keskittymä aiheuttaa tällaisia epäilyjä, se aloittaa toisen tutkintavaiheen, jonka päätteeksi sen on päätettävä, estääkö keskittymä olennaisesti kilpailua sisämarkkinoilla asetuksen N:o 139/2004 8 artiklassa tarkoitetulla tavalla.

46 Vaikka on totta, että toisin kuin asetuksen N:o 139/2004 8 artiklassa, kyseisen asetuksen 6 artiklassa viitataan vakavien epäilyjen olemassaoloon tai niiden puuttumiseen ilmoitetun keskittymän soveltuvuudesta sisämarkkinoille, on kuitenkin niin, että komission on tukeuduttava kummassakin tapauksessa samoihin arviointiperusteisiin, joista säädetään asetuksen 2 artiklassa. Toisin kuin kantajat väittävät, todisteita koskevat vaatimukset eivät myöskään ole tiukemmat, kun on kyse asetuksen N:o 139/2004 6 artiklan nojalla tehtävistä päätöksistä, saman asetuksen 8 artiklan nojalla tehtäviin päätöksiin verrattuna. Siitä riippumatta, salliiko komissio keskittymän ensimmäisen tutkintavaiheen jälkeen, kuten käsiteltävässä asiassa, vai toisen vaiheen jälkeen, todisteita koskevat vaatimukset ovat nimittäin samat. Vastaus kysymykseen siitä, voiko komissio tehdä päätöksen asetuksen N:o 139/2004 6 artiklan perusteella vai sen 8 artiklan perusteella, riippuu näin ollen todisteiden saatavuudesta kyseisenä aikana muttei näytön asteesta, kuten sitä paitsi ilmenee asetuksen N:o 139/2004 johdanto-osan 35 perustelukappaleesta.

47 Todisteita koskevien vaatimusten osalta asiassa C-413/06 P, Bertelsmann ja Sony Corporation of America v. Impala, 10.7.2008 annetusta tuomiosta (Kok., s. I-4951, 50–53 kohta) ilmenee, että komissiolla on lähtökohtaisesti velvollisuus ottaa kantaa joko siten, että se sallii sen käsiteltäväksi saatetun keskittymän, tai siten, että se kieltää kyseisen keskittymän, sen mukaan, minkä se arvioi asianomaisesta keskittymästä aiheutuvan taloudellisen kehityksen todennäköisimmin olevan. Kuten komissio väittää, kyseessä on siis todennäköisyyksien arviointi eikä sillä oleva velvollisuus osoittaa ilman perusteltua epäilyä, ettei keskittymä aiheuta kilpailuongelmia, kuten kantajat väittävät.

48 Komissio muistuttaa tästä perustellusti, että asetus N:o 139/2004 ei perustu olettamaan siitä, että keskittymät eivät sovellu sisämarkkinoille. Keskittymien valvontajärjestelmää ei näin ollen voida verrata SEUT 107 ja SEUT 108 artiklassa käyttöön otettuun valvontajärjestelmään, joka perustuu kieltoihin ja poikkeuksiin.

49 Kantajat huomauttavat – niin ikään perustellusti –, että asetuksen N:o 139/2004 6 artiklan 1 kohdan c alakohdassa ei toki anneta komissiolle minkäänlaista harkintavaltaa täydentävän toisen tutkintavaiheen aloittamisen osalta, kun sillä on vakavia epäilyjä keskittymän soveltuvuudesta sisämarkkinoille. Kun komissiolla on vakavia epäilyjä keskittymän soveltuvuudesta sisämarkkinoille, sen on nimittäin aloitettava toinen tutkintavaihe. Komissio muistuttaa perustellusti, että vaikka ”vakavien epäilyjen” käsite on objektiivinen, on kuitenkin niin, että ennen kuin se tekee päätöksen asetuksen N:o 139/2004 6 artiklan 1 kohdan c alakohdan nojalla, sen on suoritettava monitahoisia taloudellisia arviointeja, ja että sillä on tätä varten tiettyä harkintavaltaa, joka unionin yleisen tuomioistuimen on otettava huomioon (asia T-119/02, Royal Philips Electronics v. komissio, tuomio 3.4.2003, Kok., s. II-1433, 77 kohta).

50 On näin ollen niin, että siitä riippumatta, ovatko kyseessä asetuksen N:o 139/2004 6 artiklan tai sen 8 artiklan perusteella tehdyt päätökset, oikeuskäytännössä vahvistetaan sama tuomioistuinvalvonnan taso. Kuten komissio väittää, molemmissa tapauksissa valvonnan, jonka unionin tuomioistuimet kohdistavat komission suorittamiin monitahoisiin taloudellisiin arviointeihin, on rajoituttava sen tarkistamiseen, että menettelyä koskevia sääntöjä ja perusteluvelvollisuutta on noudatettu, että tosiseikat ovat aineellisesti paikkansapitäviä ja ettei ole tehty ilmeistä arviointivirhettä tai käytetty väärin harkintavaltaa. Tästä on muistutettava, että unionin tuomioistuinten on paitsi tutkittava esitettyjen todisteiden aineellinen paikkansapitävyys, niiden luotettavuus ja johdonmukaisuus, myös tarkistettava, sisältävätkö nämä todisteet kaikki ne merkitykselliset seikat, jotka on otettava huomioon monitahoisen tilanteen arvioinnissa, ja voivatko kyseiset todisteet tukea päätelmiä, jotka niistä on tehty (ks. asetuksen N:o 139/2004 8 artiklan nojalla tehdyistä päätöksistä asia C-12/03 P, komissio v. Tetra Laval, tuomio 15.2.2005, Kok., s. I-987, 39 kohta ja kyseisen asetuksen 6 artiklan nojalla tehdyistä päätöksistä em. asia Sun Chemical Group ym. v. komissio, tuomion 60 kohta).

Ensimmäinen kanneperuste, joka koskee keskittymän horisontaalisia vaikutuksia yksityisviestinnän markkinoilla

51 Riidanalaisen päätöksen mukaan Skypen toiminta yksityisviestinnän alalla on osittain päällekkäistä Microsoftin WLM:llä harjoittaman toiminnan kanssa. Tämä päällekkäisyys koskee muun muassa Windowsilla toimivista PC:istä käsin harjoitettua kuvaviestintää, mikä muodostaa suppeat markkinat. Kyseisillä suppeilla markkinoilla WLM:llä on 30–40 prosentin markkinaosuus ja Skypellä 40–50 prosentin markkinaosuus, joten keskittymä johtaisi yhdistettyyn markkinaosuuteen, joka olisi 80–90 prosenttia (riidanalaisen päätöksen 97–102 ja 109 perustelukappale).

52 Komissio katsoi kuitenkin, ettei tämä aiheuttanut vakavia epäilyjä keskittymän soveltuvuudesta sisämarkkinoille. Se katsoi tästä, että ensinnäkään markkinaosuudet eivät ole vahva osoitus kilpailuvoimasta jatkuvasti laajentuvilla markkinoilla ja että siltä osin kuin kuvaviestintäpalveluja tarjotaan maksutta, mikä tahansa hinnanmääräämisyritys saisi kuluttajat vaihtamaan palveluntarjoajaa. Tilanne olisi komission mukaan sama, jos keskittymän seurauksena syntyvä yksikkö lopettaisi innovoinnin, koska kuluttajat pitävät tuotekehittelyä hyvin tärkeänä. Uuteen yksikköön kohdistuisi toiseksi komission mukaan kilpailupainetta sekä innovatiivisia tuotteita tarjoavien uusien markkinoille tulijoiden että monien olemassa olevien toimijoiden, joita ovat muun muassa Google ja Facebook, taholta. WLM:llä tarjotun kuvaviestinnän kysyntä on komission mukaan kolmanneksi selvässä laskussa. WLM:n esiintyminen tableteissa ja älypuhelimissa (smartphones) on komission mukaan lisäksi vähäistä, vaikka kyseessä ovat jatkuvasti laajenevat käyttöalustat. Keskittymän mahdollisesti aiheuttamat

verkostovaikutukset vähenevät komission mukaan siksi, että kuluttajilla on tapana kommunikoida pienissä suppeissa ryhmissä ja että he käyttävät monia operaattoreita. Nämä tekijät osoittavat komission mukaan sen, miten helposti käyttäjäryhmät vaihtavat muihin viestintäpalveluihin.

53 Kantajat katsovat, että jos komissio olisi soveltanut asianmukaisesti horisontaalisten sulautumien arvioinnista yrityskeskittymien valvonnasta annetun neuvoston asetuksen nojalla annettuja suuntaviivoja (EUVL 2004, C 31, s. 5; jäljempänä horisontaalisia sulautumia koskevat suuntaviivat) ja noudattanut aiempaa päätöskäytäntöään, sen olisi pitänyt tutkia enemmän keskittymän kilpailua rajoittavia vaikutuksia. Ne katsovat, että komission olisi pitänyt analysoida, olisiko ongelmat voitu ratkaista asettamalla edellytyksiä, joilla pyritään varmistamaan uuden yksikön tarjoamien ja kilpailevien palveluntarjoajien tarjoamien viestintäpalvelujen yhteentoimivuus. Kun komissio hyväksyi keskittymän ensimmäisessä vaiheessa vaatimatta tätä koskevia sitoumuksia, se teki kantajien mukaan useita ilmeisiä arviointivirheitä jättämällä esittämättä vakavia epäilyjä asianomaisesta toimesta.

54 Kantajat esittävät lähinnä kolme väitettä tämän ensimmäisen kanneperusteen tueksi.

55 Kantajat moittivat ensiksi komissiota siitä, ettei tämä ottanut huomioon verkostovaikutuksia yksityisviestinnän markkinoilla eikä erityisesti vaikutuksia, jotka syntyvät suppeilla markkinoilla. Kantajien mukaan komission verkostovaikutusten analyysi on ristiriidassa sen aiemman päätöskäytännön kanssa, ja se laiminlöi perusteluvelvollisuuttaan, kun se jätti selittämättä syyt, joiden vuoksi se hylkäsi kyseisen käytännön.

56 Kantajat täsmentävät toiseksi, että erittäin suuren markkinaosuuden ja Herfindahl-Hirschmann -indeksin (jäljempänä HHI) mukaan 7 340 keskittymisasteen yhdistelmä on ainakin vahva osoitus sellaisten kilpailuongelmien olemassaolosta, jotka ovat perusteena täydentävän tutkimuksen aloittamiselle, eivätkä riidanalaisessa päätöksessä esitetyt argumentit vaikuta näiden kahden seikan todistusarvoon. Riidanalaisessa päätöksessä ei lopuksi ole mitään todisteita kuluttajien mahdollisuudesta vaihtaa palveluntarjoajaa, jos uusi yksikkö lopettaa innovoinnin tai jättää varmistamatta yhteentoimivuuden kilpailevien palvelujen kanssa.

57 Kantajat katsovat kolmanneksi, että komissio arvioi huonosti kilpailupainetta, joka niiden mukaan kohdistuu uuteen yksikköön.

58 Komissio ja väliintulija katsovat, että kantajien argumentit eivät ole perusteltuja.

59 Asetuksen N:o 139/2004 2 artiklasta ilmenee, että yksinomaan keskittymät, jotka estävät olennaisesti tehokasta kilpailua sisämarkkinoilla tai niiden merkittävällä osalla erityisesti siitä syystä, että niillä luodaan määräävä asema tai vahvistetaan sitä, on julistettava sisämarkkinoille soveltumattomiksi.

60 Horisontaalisia sulautumia koskevissa suuntaviivoissa kuvaillaan horisontaalisten keskittymien osalta kriteerit, joita komissio aikoo soveltaa sen määrittämiseksi, täyttääkö keskittymä asetuksen N:o 139/2004 2 artiklassa säädettyä kieltoa koskevat edellytykset. Kyseisten suuntaviivojen 22 kohdasta ilmenee, että nämä edellytykset voivat täyttyä muun muassa, kun keskittymän seurauksena poistetaan merkittävä kilpailupaine, joka kohdistuu keskittymän osapuoliin, jotka saavat tämän seurauksena enemmän markkinavoimaa ilman toimintojen yhteensovittamista.

61 Horisontaalisia sulautumia koskevien suuntaviivojen 8 kohdan mukaan se, että yhdellä tai useammalla yrityksellä on enemmän markkinavoimaa, voi aiheuttaa haittaa kilpailulle, jos tämä voima mahdollistaa sen, että keskittymän seurauksena syntyvä yksikkö voi ryhtyä hyödyllisesti hinnankorotuksiin, tuotannon supistuksiin, valinnan rajoituksiin tai tarjottujen tavaroiden ja palvelujen laadun heikennyksiin sekä innovaation vähentämiseen, tai edelleen, jos tämä voima sallii sen vaikuttaa muihin kilpailutekijöihin.

62 Oikeuskäytännön mukaan todistustaakka siitä, että keskittymä vahingoittaa tällä tavalla kilpailua, on komissiolla (ks. vastaavasti asia T-87/05, EDP v. komissio, tuomio 21.9.2005, Kok., s. II-3745, 61 kohta). On myös muistutettava, että kun komissio nojautuu tulevaan menettelytapaan, johon sulautunut yksikkö sen mielestä ryhtyy keskittymän toteutumisen jälkeen, sen on osoitettava pitävin todistein ja riittävällä todennäköisyydellä, että tämä menettelytapa todellisuudessa toteutetaan (asia T-210/01, General Electric v. komissio, tuomio 14.12.2005, Kok., s. II-5575, 464 kohta).

63 Koska komission on näin ollen suoritettava tulevaisuuteen suuntautuva tutkimus, joka edellyttää monien taloudellisten tekijöiden huomioon ottamista, sillä on harkintavaltaa, joka unionin yleisen tuomioistuimen on otettava huomioon valvontaansa harjoittaessaan. Tämä ei kuitenkaan merkitse sitä, että unionin yleisen tuomioistuimen olisi pidättäydyttävä valvomasta komission tulkintaa taloudellisluonteisista tiedoista, kuten tämän tuomion 50 kohdassa todettiin.

64 Edellä esitetyn perusteella on tarkasteltava argumentteja, jotka kantajat esittävät ensimmäisen kanneperusteen tueksi. Tämä tarkastelu toteutetaan kuitenkin eri järjestyksessä kuin missä kantajat esittivät argumenttinsa. Aluksi on nimittäin tutkittava argumentteja, jotka koskevat markkinaosuutta, minkä jälkeen on arvioitava argumentteja, jotka koskevat verkostovaikutuksia. Lopuksi on analysoitava argumentteja, jotka koskevat vahinkoa, jonka kyseessä oleva keskittymä voi aiheuttaa kilpailulle.

– Markkinaosuus

65 Erittäin suuresta markkinaosuudesta suppeilla markkinoilla on todettava, että horisontaalisia sulautumia koskevien suuntaviivojen 17 kohdasta sekä oikeuskäytännöstä, johon kyseisessä kohdassa viitataan, ilmenee, että 50 prosentin ja sen ylittävät markkinaosuudet voivat olla pätevä todiste määräävän markkina-aseman olemassaolosta. On kuitenkin täsmennettävä, että markkinaosuuksia voidaan käyttää yksinomaan osoituksena kilpailuongelmista sikäli kuin markkinat, joihin kyseisillä osuuksilla viitataan, on määritelty ennakolta. Tämä pätee myös HHI:hin, jonka kantajat niin ikään mainitsevat.

66 Käsiteltävässä asiassa komissio tyytyi tekemään eron yksityisviestinnän ja liikeviestinnän välillä (ks. edellä 7 kohta). Se ei puolestaan ottanut kantaa siihen, oliko yksityisviestinnän ryhmän sisällä yksilöitävä suppeampien viitemarkkinoiden olemassaolo kyseisen viestinnän ominaisuuksien, alustojen tai käyttöjärjestelmien mukaan, koska se katsoi, ettei ilmoitettu keskittymä aiheuttanut kilpailuongelmia edes suppeimmilla markkinoilla. Komissio totesi muun muassa, että jopa suppeiden markkinoiden perusteella uuteen yksikköön kohdistuisi edelleen huomattavaa kilpailupainetta.

67 Kantajat perustavat näin ollen väitteensä, joka koskee uuden yksikön markkinavoimaa suppeilla markkinoilla, virheelliseen väittämään, koska komissio ei määrittänyt nimenomaisia yksityisen kuvaviestinnän markkinoita Windowsilla toimivista PC:istä käsin. Komissio ei siis vahvistanut riidanalaisessa päätöksessä, että suppeilla markkinoilla olevat toimijat voisivat toimia muista yksityisviestinnän välineistä, joita ovat esimerkiksi muista alustoista tai käyttöjärjestelmistä käsin tarjotut palvelut, peräisin olevasta kilpailupaineesta riippumatta. Kantajat eivät myöskään itse esittäneet minkäänlaisia todisteita tai tutkimuksia, joiden perusteella voitaisiin päätellä tällaisten suppeiden markkinoiden olemassaolo. Ne tyytyivät sen sijaan kritisoimaan seikkoja, jotka riidanalaisessa päätöksessä esitettiin markkinaosuuksien merkityksen suhteellistamiseksi (ks. edellä 56 kohta). Tämä kritiikki ei sitä paitsi ole perusteltua.

68 WLM:n käyttöä koskevista luvuista on ensinnäkin riittävää todeta, että riidanalaisessa päätöksessä mainitut luvut osoittavat WLM:n markkinaosuuden merkittävän heilahtelun melko lyhyen seitsemän kuukauden ajanjakson kuluessa. Siitä riippumatta, hyödyttivätkö markkinaosuuksien menetykset Skypeä tai muita kuvaviestintäpalvelujen tarjoajia, on kuitenkin niin, että kyseiset luvut osoittavat markkinaosuuksien epävakaisuuden suppeilla markkinoilla, jotka komissio hyväksyi yksinomaan analyysiään varten.

69 On lisäksi ja erityisesti todettava, kuten komissio korosti riidanalaisessa päätöksessä ja vastineessaan ja kuten väliintulija korosti, että yksityisviestinnän markkinat ovat uusi ala, joka laajenee jatkuvasti ja jota luonnehtivat lyhyet innovaatiosyklit ja jolla suuret markkinaosuudet voivat osoittautua katoavaisiksi. Tällaisessa dynaamisessa kontekstissa suuret markkinaosuudet eivät väistämättä osoita markkinavoimaa eivätkä näin ollen sellaista pysyvää haittaa kilpailulle, jota asetuksella N:o 139/2004 pyritään ehkäisemään.

70 Toiseksi on niin, että vaikka PC:t ovat edelleen käytetyin alusta yksityisessä kuvaviestinnässä, huomattava ja kasvava osa kyseisten palvelujen uutta kysyntää on peräisin tablettien ja älypuhelinten käyttäjiltä, koska riidanalaisen päätöksen 32 perustelukappaleen mukaan kyseisten laitteiden myynti on ylittänyt PC:iden myynnin Länsi-Euroopassa. Komissio ja väliintulija korostavat perustellusti tämän kasvun merkitystä, jota kantajat eivät kiistä, koska mikä tahansa yritys uuden yksikön taholta käyttää minkäänlaista markkinavoimaa suppeilla markkinoilla voisi vahvistaa tätä taipumusta uuden yksikön haitaksi. Uusi yksikkö on nimittäin vähemmän läsnä näillä muilla alustoilla ja sen on vastattava muiden toimijoiden ja muun muassa Applen ja Googlen voimakkaaseen kilpailuun.

71 Väliintulija huomauttaa kolmanneksi myös perustellusti, että yhä yleisempi tablettien ja älypuhelinten käyttäminen kuvaviestinnässä merkitsee sitä, että kasvava määrä käyttäjiä odottaa, että tämä viestintä voidaan toteuttaa kaikentyyppisistä alustoista käsin. WLM:n vähäinen esiintyvyys tableteissa ja älypuhelimissa ei salli sen vastata tähän uuteen kysyntään, minkä vuoksi se alentaa sen kaupallista kiinnostavuutta. Komissio viittasi siis perustellusti tähän vähäiseen esiintyvyyteen suhteellistaakseen todettujen suurten markkinaosuuksien merkityksen suppeilla markkinoilla, jotka se hyväksyi kilpailuanalyysinsä lähtökohdaksi riidanalaisessa päätöksessä.

72 Neljänneksi on todettava, ettei kantajien argumenttia, jonka mukaan Facebook ei ole keskittymän seurauksena syntyvän yksikön todellinen kilpailija, voida hyväksyä. Ainoa seikka, jonka ne esittävät kyseisen argumentin tueksi, on nimittäin se, että Facebook on Skypen lisenssinsaaja ja strateginen liittolainen, joka ei voi käyttää Skypen ohjelmistoa tarjotakseen Skypen maksullisten palvelujen – joita kutsutaan nimellä SkypeOut ja jotka mahdollistavat muun muassa lanka- tai matkapuhelinnumeroihin soittamisen ja kuvaviestinnän useamman kuin kahden henkilön välillä – kanssa kilpailevia palveluja. Ne eivät kuitenkaan väitä, että tämä sopimus estäisi Facebookia tarjoamasta kuvaviestintäpalveluja kuluttajille, jotka päättäisivät luopua uudesta yksiköstä, jos tämä päättäisi käyttää jonkinlaista markkinavoimaa. Komissio ja väliintulija väittävät tästä perustellusti, että se, että kaksi yritystä käyttää samaa teknologiaa, ei välttämättä vaikuta niiden kilpailusuhteisiin.

73 Viidenneksi on todettava, että toisin kuin kantajat väittävät, palvelujen maksuttomuus on merkityksellinen tekijä uuden yksikön markkinavoiman arvioimisessa. Koska käyttäjät odottavat saavansa yksityisviestintäpalvelut maksutta, uuden yksikön mahdollisuus määrittää vapaasti hintapolitiikkansa on huomattavan pieni. Komissio huomauttaa perustellusti, että mikä tahansa yritys saada käyttäjät maksamaan uhkaa vähentää näiden palvelujen houkuttelevuutta ja saada käyttäjät kääntymään sellaisten muiden palveluntarjoajien puoleen, jotka tarjoavat edelleen palvelujaan maksutta. On myös niin, että jos uusi yksikkö päättää lopettaa jatkossa innovoinnin viestintäpalvelujensa osalta, se uhkaa niin ikään vähentää houkuttelevuutta, kun otetaan huomioon innovaation aste asianomaisilla markkinoilla. Tästä on muistutettava, ettei ole olemassa teknisiä tai taloudellisia rajoituksia, jotka estäisivät käyttäjiä vaihtamasta palveluntarjoajia (ks. jäljempänä 79 kohta).

74 Tästä seuraa, että suuret markkinaosuudet ja korkea keskittymisaste suppeilla markkinoilla, jotka komissio hyväksyi ainoastaan olettamana, eivät osoita markkinavoimaa, joka sallisi uuden yksikön estää olennaisesti tehokasta kilpailua sisämarkkinoilla.

– Verkostovaikutukset

75 Kantajat esittävät toiseksi verkostovaikutuksista, joita väitetään aiheutuvan asianomaisesta keskittymästä ja joiden väitetään estävän markkinoillepääsyä, että verkostovaikutukset aiheutuvat koko yksityisviestinnän markkinoilla. Ne kuitenkin täsmensivät suullisessa käsittelyssä, että nämä verkostovaikutukset vahvistavat enemmän uuden yksikön määräävää asemaa suppeilla markkinoilla.

76 Aluksi on todettava, että verkostovaikutusten olemassaolo ei välttämättä tuo kilpailuetua uudelle yksikölle. Yksityisviestinnän markkinoiden segmenteillä, jotka eivät ole kuvaviestinnän segmentti Windowsilla toimivista PC:istä käsin, kilpailevilla toimijoilla on riittävän suuria markkinaosuuksia muiden verkostojen muodostamiseksi. Riidanalaisen päätöksen 103–105 perustelukappaleesta, jonka sisältöä kantajat eivät kiistä, ilmenee näin ollen, että Facebookin pikaviestien käyttäjäverkosto on suurempi kuin keskittymän seurauksena syntyvä yksikön verkosto. Riidanalaisen päätöksen 106–108 perustelukappaleesta, jonka sisältöä kantajat eivät myöskään kiistä, ilmenee myös, että äänipuhelujen segmentillä keskittymän ei pitäisi muuttaa olemassa olevaa tilannetta, koska WLM:n markkinaosuus sillä on hyvin pieni.

77 Verkostovaikutuksista pelkästään suppeilla markkinoilla on todettava, etteivät kantajat ole mitenkään väittäneet eivätkä osoittaneet, että kuvaviestintäpalvelujen, joita WLM ja Skype tarjoavat, käyttöaste Windowsilla toimivilla PC:illä kasvaisi keskittymän vuoksi. Kantajat nimittäin kritisoivat verkostovaikutuksia koskevaa komission analyysiä mutteivät esitä seikkoja, jotka osoittaisivat, miten ne vaikuttaisivat kilpailuun suppeilla markkinoilla (ks. edellä 55 kohta).

78 Verkostovaikutuksia koskeva väite on joka tapauksessa perusteeton.

79 Ensinnäkin toisin kuin tilanteissa, jotka olivat kantajien mainitsemien komission aiempien päätösten taustalla – ja kuten väliintulija totesi –, teknisiä tai taloudellisia rajoituksia, jotka estäisivät käyttäjiä lataamasta useita viestintäsovelluksia tietojenkäsittelyalustoilleen, ei ole olemassa erityisesti siksi, että kyseessä ovat maksuttomat ohjelmistot, jotka on helppo ladata ja jotka eivät vie paljon tilaa niiden kovalevyillä.

80 Toiseksi kantajien argumentti, jonka mukaan kuluttajien siirtyminen käyttämään vaihtoehtoisia palveluntarjoajia olisi monimutkaista, koska he kuuluvat useisiin pieniin keskenään sidoksissa oleviin ryhmiin, perustuu virheelliseen olettamaan siitä, että siirtymisen pitäisi koskea kaikkia ryhmiä yhdellä kertaa. Komissio ja väliintulija huomauttavat perustellusti, ettei ole olemassa mitään taloudellista eikä teknistä estettä sille, että siirtyminen tapahtuu pienissä ryhmissä ja että käyttäjät käyttävät edelleen useita viestintäohjelmistoja samanaikaisesti.

81 Kantajien vahvistamattomien väitteiden vastaisesti komissio esitti riidanalaisessa päätöksessä konkreettisia tietoja tällaisen multihoming-ilmiön olemassaolosta. Komissio ei vain viitannut tällaiseen rinnakkaiseloon WLM:n ja Skypen välillä ennen keskittymää. Riidanalaisen päätöksen alaviitteessä nro 52 mainitussa kertomuksessa mainitaan useita muita esimerkkejä moninkertaisesta käytöstä, joka koskee Skypeä ja vaihtoehtoisia palveluntarjoajia, joita ovat esimerkiksi Yahoo!, AIM ja Gmail. Riidanalaisen päätöksen 93 perustelukappaleessa, jonka sisältöä kantajat eivät kiistä, mainitaan lisäksi Facebookin, Viberin, Fringin ja Tangon kaltaisten kilpailijoiden äskettäinen ilmaantuminen, mikä osoittaa, että verkostovaikutukset eivät missään tapauksessa estä markkinoille pääsyä.

82 Kantajat eivät kolmanneksi kiistä myöskään riidanalaisen päätöksen 73 ja 74 perustelukappaleessa esitettyä toteamusta, jonka mukaan suuren yleisön kuvaviestintäpalvelujen kysynnän kasvu koskee suurelta osin muita alustoja kuin PC:itä eli esimerkiksi tabletteja ja älypuhelimia. Vaikka viestintäohjelmiston houkuttelevuuden oletetaan kasvavan käyttäjämäärien mukaan, verkostovaikutukset voivat olla merkittäviä vain, jos kyseinen ohjelmisto mahdollistaa yhteyden

ottamisen myös kuluttajiin, jotka käyttävät näitä muita alustoja kuvaviestintäänsä. Käsiteltävässä asiassa WLM:ää ei esiinny merkittävästi muilla alustoilla kuin Windowsilla toimivissa PC:issä, joten keskittymä ei muuta kilpailutilannetta.

83 Keskittymän osapuolten johtajien kaupallisluonteisista lausumista, joiden mukaan Skypen arvo kasvaa käyttäjien määrän mukana, on täsmennettävä, ettei komissio kiistä verkostovaikutusten olemassaoloa. Riidanalaisen päätöksen 91–94 perustelukappaleen mukaan komissio katsoo yksinomaan, että nämä verkostovaikutukset eivät luo esteitä markkinoille pääsylle. Kyseiset lausumat lisäksi pikemminkin vahvistavat komission puolustaman kannan kuin kumoavat sen. Lausumat voidaan nimittäin tulkita siten, että ne kuvastavat väliintulijan tahtoa sijoittautua Skypen hankkimisen ansiosta alustoille, joille pääsyä WLM ei ole mahdollistanut.

84 Tästä seuraa, että verkostovaikutuksia ja siitä aiheutuvia markkinoille pääsyä koskevia esteitä koskeva väite on perusteeton.

– Kilpailulle aiheutuva vahinko

85 Vaikka keskittymä kasvattaisi väliintulijan markkinavoimaa, kantajat eivät esitä mitään merkityksellisiä seikkoja siitä, miten tämä oletettu markkinavoima sallisi uuden yksikön aiheuttaa merkittävää vahinkoa kilpailulle.

86 Hinnoista on todettava ensiksi, että kantajat eivät kiistä sitä, että kuvaviestintäpalveluja tarjotaan käyttäjille maksutta, mutta ne väittävät, että hinnankorotukset voivat koskea Skypen palveluja muihin verkostoihin nähden, mainonnasta saatavia tuloja sekä liitännäismarkkinoilta saatavia tuloja. Kantajat väittivät suullisessa käsittelyssä niin ikään, että Skype voisi yrittää muuttaa maksullisiksi tiettyjä tällä hetkellä maksutta tarjottuja palveluja.

87 Näitä argumentteja ei voida hyväksyä.

88 Ensinnäkin Skypen maksulliset palvelut ja muun muassa sen SkypeOut -palvelut koskevat kuvaviestintäpalveluja vain hyvin rajallisesti. Erittäin pieni prosenttiosuus SkypeOutin tuloista tulee nimittäin ryhmäkuvaviestinnästä, johon osallistuu enemmän kuin kaksi käyttäjää samanaikaisesti. Kuten komissio korosti, yksikään operaattori ei myöskään ole tällä hetkellä muuttanut maksullisiksi kuvaviestintäpalvelujaan kahden osallistujan välillä. Kuluttajat odottavat, että kyseiset palvelut tarjotaan heille maksutta. Kantajat eivät ole osoittaneet, miten keskittymä voisi mahdollistaa sen, että Skype muuttaisi näitä markkinaolosuhteita ilman, että kuluttajat vaihtavat operaattoria.

89 Kantajat eivät myöskään ole selittäneet, miten mahdollinen markkinavoima kuvaviestinnän suppeilla markkinoilla Windowsilla toimivilla PC:illä mahdollistaisi erilaisten viestintäpalvelujen hinnankorotukset. Kantajat jättävät lisäksi kokonaan ottamatta huomioon kilpailupaineen perinteisten puhelinoperaattorien ja muiden internetin äänipuhelujen palveluntarjoajien kuin Skypen taholta, jos uusi yksikkö pyrkii korottamaan SkypeOutin ääniviestinnän hintoja.

90 Kantajat eivät myöskään selitä, miten uusi yksikkö voisi ottaa käyttöön mainostajia koskevia hinnankorotuksia. Ne eivät ole väittäneet eivätkä osoittaneet, että olisi olemassa mainonnan markkinat, jotka koskisivat nimenomaisesti yksityisiä kuvaviestintäpalveluja Windowsilla toimivista PC:istä käsin. Koska tällaisia markkinoita ei ole, mainostajat voivat helposti välttää korotusyritykset suuntaamalla mainoskustannuksensa muihin tiedotusvälineisiin joko internetissä tai muualla.

91 Kantajat eivät lopuksi esitä myöskään tietoja uuden yksikön mahdollisuudesta ottaa käyttöön hinnankorotuksia liitännäismarkkinoilla, joita ovat esimerkiksi yrityksille tarjottavat viestintäpalvelut. Ne tyytyvät viittaamaan toiseen kanneperusteeseensa, jota tarkastellaan jäljempänä.

92 Kantajien väitteet keskittymän vaikutuksesta kuvaviestintäpalvelujen laatuun ja innovaatioihin ovat toiseksi vielä abstraktimpia erityisesti, koska niillä ei aseteta kyseenalaisiksi komission riidanalaisen päätöksen 81–84 perustelukappaleessa esittämiä toteamuksia, joiden mukaan suuren yleisön viestintäpalvelut riippuvat innovaatioista. Mikä tahansa uuden yksikön pyrkimys heikentää palvelujensa laatua suppeilla markkinoilla vain kiihdyttää sen suhteellisen merkityksen vähenemistä, josta kuvaviestintäpalvelut Windowsilla toimivista PC:istä käsin kärsivät (ks. edellä 70 kohta).

93 Kantajat eivät kolmanneksi voi korjata kyseessä olevan keskittymän kilpailulle aiheuttamaa vahinkoa koskevissa väitteissään olevia puutteita viittaamalla 8,5 miljardin Yhdysvaltain dollarin (USD) hankintahintaan. Komissio väittää tästä perustellusti, että kun otetaan huomioon mahdollisten liiketoimintamallien suuri määrä ja niiden täytäntöönpanoa syntyvillä markkinoilla koskevien luotettavien markkinatietojen puuttuminen, keskittymän arvioinnin tehtävänä ei voi olla sellaisen mallin ennustaminen, joka saisi videopuhelut kannattamaan käytännössä ja olisi siis elinkelpoinen tulevaisuudessa. Toimivalta, joka komissiolle asetuksessa N:o 139/2004 annetaan, rajoittuu nimittäin niiden merkittävien kilpailunrajoitusten selvittämiseen, joita keskittymästä voi seurata. Tämä toimivalta ei kuitenkaan salli sen spekuloida hankintahinnan tasolla tai korvata asianomaisten osapuolten näkökulmaa keskittymätoimen arvosta omalla näkökulmallaan varsinkaan, kun sen taustalla olevat syyt eivät aina perustu puhtaasti taloudellisiin pohdintoihin.

94 Tästä seuraa, että kantajat eivät ole osoittaneet, miten keskittymä voisi aiheuttaa vahinkoa kilpailulle yksityisviestinnän markkinoilla.

95 Kantajat eivät näin ollen ole osoittaneet, että komissio teki ilmeisen arviointivirheen, kun se katsoi, ettei keskittymä aiheuttanut vakavia epäilyjä sen soveltuvuudesta yksityisviestintäpalvelujen sisämarkkinoille.

96 Sikäli kuin kantajat moittivat komissiota siitä, ettei se selittänyt syitä, jotka saivat sen poikkeamaan aikaisemmasta päätöskäytännöstään, on lisäksi riittävää muistuttaa, että toisin kuin aiempia päätöksiä käsiteltävää tapausta ei luonnehdi sellaisten teknisten tai taloudellisten rajoitteiden olemassaolo, jotka estäisivät käyttäjiä lataamasta useita viestintäohjelmistoja samanaikaisesti (ks. edellä 79 kohta). Ei siis voi olla kyse minkäänlaisesta politiikan muutoksesta, jota komission olisi pitänyt perustella riidanalaisessa päätöksessä. SEUT 296 artiklan rikkomista koskeva argumentti, jonka kantajat esittävät ensimmäisen kanneperusteensa tueksi, on siis hylättävä.

97 Ensimmäinen kanneperuste on tässä tilanteessa hylättävä kokonaisuudessaan.

Toinen kanneperuste, joka koskee keskittymän konglomeraattivaikutuksia liikeviestinnän markkinoilla

98 Riidanalaisesta päätöksestä ilmenee, että kolmannet ilmaisivat hallinnollisen menettelyn aikana huolen siitä, että keskittymä aiheuttaisi konglomeraattivaikutuksia liikeviestinnän markkinoilla. Yksi mainituista vaikutuksista koski sitä, että uudella yksiköllä luodaan suosimissuhde Skypen käyttäjäperustan ja Microsoftin Lync-tuotteen välille. Tämä etuoikeutettu yhdistäminen toisi uudelle yksikölle kilpailuedun ammattikäyttäjien ja erityisesti puhelinpalvelukeskustoimintaa harjoittavien ammattikäyttäjien keskuudessa.

99 Komissio katsoi riidanalaisessa päätöksessä, ettei tämä huoli ollut perusteltu. Uusi yksikkö ei ensinnäkään kykene noudattamaan tällaista strategiaa, koska Skype ei ole tuote, joka on mukautettu puhelinpalvelukeskustoimintaa harjoittavien yritysten tarpeisiin. Kyseisellä yksiköllä ei myöskään ole kannustinta estää muita liikeviestintäpalveluja käyttäviä yrityksiä ottamasta yhteyttä Skypen käyttäjiin. Kyseisillä yrityksillä on edelleen mahdollisuus ladata Skype-sovellus maksutta. Skype ei komission mukaan myöskään ole välttämätön tuote puhelinpalvelukeskustoiminnan harjoittajille, koska on olemassa useita muita ratkaisuja, jotka mahdollistavat viestinnän kuluttajien kanssa. Komissio katsoi

lopuksi, että on epätodennäköistä, että kilpailua rajoittavia vaikutuksia voisi aiheutua kolmena seuraavana vuonna, koska Lync kilpailee muiden tärkeiden markkinatoimijoiden, joita ovat esimerkiksi Cisco ja IBM, kanssa.

100 Kantajat väittävät, että komissio ei ottanut huomioon syrjäyttämisstrategiaa, jota uusi yksikkö saattaisi noudattaa liikeviestinnän markkinoilla luomalla eksklusiivisen tai etuoikeutetun yhteentoimivuuden Lyncin tuotteiden ja Skypen suuren asiakaspohjan välille. Tämä strategia mahdollistaisi sen, että uusi yksikkö voisi asemoida Lyncin ainoaksi tuotteeksi, joka kykenee vastaamaan suurten ammattikäyttäjien, jotka haluavat voida olla vuorovaikutuksessa asiakkaidensa ja muiden ammattikontaktien kanssa, kasvavaan kysyntään. Uusi yksikkö voisi tässä tarkoituksessa Microsoftin aikaisempien sulkemiskäytäntöjensä tavoin korostaa voimaansa liikeviestinnän liitännäismarkkinoilla ja yhdistää Lyncin tarjonnan Microsoftin muihin tuotteisiin. Jättäessään tutkimatta tätä strategiaa syvällisemmin ja jättäessään huomiotta tämän kasvavan kysynnän komissio perusteli kantajien mukaan huonosti päätöksensä ja teki useita arviointivirheitä yksityis- ja yritysasiakasmarkkinoiden, joilla Skype on niiden mukaan sitä paitsi todenteolla läsnä, välisestä yhteydestä.

101 Kantajat kiistävät ensinnäkin sen, ettei uusi yksikkö voisi sulkea markkinoita. Relevantti kysymys ei niiden mukaan ole se, onko Skype tuote puhelinpalvelukeskustoimintaa varten, vaan se, jolla pyritään selvittämään uuden yksikön kyky muuttaa yhteentoimivuuden tasoa omien palvelujensa ja tavaroidensa hyväksi. Niiden mukaan komissio myönsi riidanalaisen päätöksen 143 perustelukappaleessa, että näin oli.

102 Kantajat katsovat toiseksi, että komissio erehtyi niin ikään uuden yksikön kannustimista sulkea markkinat. Komissio perusti näiden kannustimien analyysinsä virheellisiin olettamiin. Kyseessä ei kantajien mukaan ole sen selvittäminen, onko Skype välttämätön tuote, vaan sen selvittäminen, tekisikö Skypen ja Lyncin yhdistäminen tästä jälkimmäisestä välttämättömän tuotteen Skypen suuren käyttäjäperustan saavuttamiseksi ja näin ollen välttämättömän tuotteen liikeviestinnän käyttäjien, jotka haluavat voida kommunikoida Skypen käyttäjien kanssa, odotuksiin vastaamiseksi. Jos yhteentoimivuutta Skypen kanssa ei ole, Lyncin kilpailijoilla ei ole muita todellisia vaihtoehtoja. Näin ollen se, että Skype on edelleen käytettävissä maksutta ladattavissa olevana sovelluksena, ei vastaa huoleen, jonka etuoikeutettu yhteentoimivuus Skypen ja Lyncin välillä aiheuttaa. Komissio on kantajien mukaan lisäksi itse todennut muissa tapauksissa, joissa väliintulija on ollut osallisena, että käyttäjät ovat yleisesti haluttomia lataamaan useita ohjelmistosovelluksia samaan käyttötarkoitukseen. Kantajat väittävät lopuksi, ettei komissio kiinnittänyt mitään huomiota syihin, jotka saivat väliintulijan tarjoamaan 8,5 miljardia Yhdysvaltain dollaria Skypen hankkimisesta ja jotka koskivat nimenomaan Skypen ja Lyncin välistä suosimissuhdetta, ja että se ei välittänyt muun muassa tiettyjen väliintulijan edustajien lausumista. Tämä laiminlyönti on kantajien mukaan sitäkin yllättävämpi väliintulijan historian valossa. Kyseiselle yritykselle on kantajien mukaan jo useaan otteeseen määrätty seuraamuksia sulkemiskäytännöistä, ja se estää edelleen tuotteidensa yhteentoimivuuden kilpailijoidensa tuotteiden kanssa.

103 Kantajien mukaan on kolmanneksi niin, että sulkemisstrategian vaikutusten analyysiin liittyy arviointivirheitä. Paitsi että komissio aliarvioi Lyncin merkityksen liikeviestinnän markkinoilla hallinnollisen menettelyn aikana, se myös jätti huomiotta sen, että Lync tarjottiin yhdessä Windows Server -käyttöjärjestelmän ja muiden sellaisten Microsoftin tuotteiden kanssa, joiden osalta uudella yksiköllä olisi vahva asema. Etuoikeutetun tai eksklusiivisen yhteentoimivuuden toteuttaminen Lyncin ja Skypen välillä olisi kantajien mukaan lopuksi erityisen vahingollista markkinoilla, jota luonnehtivat verkostovaikutukset.

104 Komissio ja väliintulija katsovat, että kantajien argumentit eivät ole perusteltuja.

105 Toisen kanneperusteensa tueksi kantajat vetoavat lähinnä kahteen väitteeseen.

106 Ensimmäinen väite koskee SEUT 296 artiklaan perustuvan perusteluvelvollisuuden laiminlyöntiä. Kantajien mukaan riidanalaisessa päätöksessä ei vastata argumentteihin, jotka Cisco ja muut asianomaiset osapuolet esittivät hallinnollisessa menettelyssä sulkemisstrategiasta, jota uusi yksikkö olisi niiden mukaan halukas harjoittamaan.

107 Toinen väite koskee ilmeistä arviointivirhettä, jonka komission väitetään tehneen, kun se hylkäsi edellisessä kohdassa mainitut kilpailua koskevat huolet. Kantajien mukaan komissio ei ottanut huomioon keskittymän konglomeraattivaikutuksia. Kantajien mukaan komissio jätti muun muassa huomiotta uuden yksikön kyvyn ja kannustimet käyttää asemaansa yksityisviestinnän markkinoilla kilpailun vääristämiseksi liikeviestinnän markkinoilla.

– Perustelut

108 Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan SEUT 296 artiklassa edellytettyjen perustelujen pitää olla kyseessä olevan toimenpiteen luonteen mukaisia, ja niistä pitää selkeästi ja yksiselitteisesti ilmetä toimenpiteen tehneen toimielimen päättely siten, että niille, joita toimenpide koskee, selviävät sen syyt ja että toimivaltainen tuomioistuin voi tutkia toimenpiteen laillisuuden (em. asia Bertelsmann ja Sony Corporation of America v. Impala, tuomion 166 kohta). Kilpailusääntöjen soveltamisen varmistamiseksi tekemiensä päätösten perusteluissa komission ei siten ole otettava kantaa kaikkiin asianomaisten osapuolten vaatimuksensa tueksi esittämiin väitteisiin. Sellaisten tosiseikkojen ja oikeudellisten seikkojen käsittely riittää, joilla on olennainen merkitys päätöksen kannalta (ks. asia T-114/92, BEMIM v. komissio, tuomio 24.1.1995, Kok., s. II-147, 41 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen). Tutkittaessa sitä, täyttävätkö toimenpiteen perustelut mainitun SEUT 296 artiklan vaatimukset, on otettava huomioon sen sanamuodon lisäksi myös asiayhteys ja kaikki asiaa koskevat oikeussäännöt (asia C-367/95 P, komissio v. Sytraval ja Brink's France, tuomio 2.4.1998, Kok. 1998, s. I-1719, 63 kohta; asia C-42/01, Portugali v. komissio, tuomio 22.6.2004, Kok., s. I-6079, 66 kohta ja asia C-390/06, Nuova Agricast, tuomio 15.4.2008, Kok., s. I-2577, 79 kohta).

109 Samankaltaisesti päätöksen perustelujen yksityiskohtaisuuden pitää olla oikeassa suhteessa niihin aineellisiin mahdollisuuksiin ja teknisiin tai määräaikoja koskeviin edellytyksiin, joiden rajoissa se on tehtävä (ks. asia 16/65, Schwarze, tuomio 1.12.1965, Kok. 1965, s. 1081, 1096 ja 1097; asia C-350/88, Delacre ym. v. komissio, tuomio 14.2.1990, Kok. 1990, s. I-395, 16 kohta ja em. asia Bartelsmann ja Sony Corporation of America v. Impala, tuomion 167 kohta). Komissio ei näin ollen laiminlyö perusteluvelvollisuuttaan, jos se ei sisällytä päätökseensä täsmällisiä perusteluja sille, miten se on arvioinut keskittymän tiettyjä seikkoja, jotka ovat sen mielestä selvästi asiaankuulumattomia, merkityksettömiä tai selvästi toissijaisia keskittymän arvioimisen kannalta (em. asia komissio v. Sytraval ja Brink's France, tuomion 64 kohta ja em. asia Bartelsmann ja Sony Corporation of America v. Impala, tuomion 167 kohta). Tällainen vaatimus olisi näet vaikea sovittaa yhteen joutuisuusvaatimuksen ja niiden menettelyä koskevien lyhyiden määräaikojen kanssa, jotka velvoittavat komissiota, kun se käyttää yrityskeskittymien valvontaa koskevaa toimivaltaansa, ja jotka kuuluvat näiden toimenpiteiden valvontamenettelyä koskeviin erityisiin olosuhteisiin (em. asia Bertelsmann ja Sony Corporation of America v. Impala, tuomion 167 kohta).

110 Tästä seuraa, että komission velvollisuutena ei ole vastata kaikkiin argumentteihin, jotka osapuolet ja kolmannet esittävät hallinnollisessa menettelyssä, eikä esittää täsmällisiä perusteluja kyseisten argumenttien arvioinnistaan.

111 Käsiteltävässä asiassa komissio vastasi Ciscon ja muiden asianomaisten osapuolten esittämiin argumentteihin riidanalaisen päätöksen 213–221 perustelukappaleessa. Vaikka on totta, että perustelut ovat suppeat, ne eivät kuitenkaan ole SEUT 296 artiklan vaatimusten vastaiset, kun otetaan huomioon käsiteltävänä olevan tapauksen erityinen asiayhteys.

112 On nimittäin huomattava, että komissio mainitsee saaneensa varsin suuren määrän kolmansien huomautuksia, jotka sen piti tutkia sangen lyhyessä ajassa. Lisäksi Ciscon hallinnollisessa menettelyssä esittämä konglomeraattivaikutusten teoria on monitahoinen ja abstrakti (ks. jäljempänä 124–127 kohta), kun taas keskittymät, jotka johtavat konglomeraatteihin, eivät yleisesti aiheuta kilpailuongelmia (ks. jäljempänä 115 ja 116 kohta).

113 Tässä tilanteessa olisi liiallista vaatia kunkin konglomeraattivaikutusten teorian analyysin taustalla riidanalaisessa päätöksessä olevan seikan yksityiskohtaisempaa kuvausta. Komissio saattoi siis tyytyä vastaamaan lyhyesti Ciscon argumentteihin varsinkin, kun tämä kykeni ymmärtämään perustelut täydellisesti, kuten tämä kanne osoittaa.

114 Tämän vuoksi toisen kanneperusteen ensimmäinen väite on hylättävä perusteettomana.

– Ilmeisen arviointivirheen olemassaolo

115 Täsmentääkseen arviointiperusteitaan, jotka vahvistetaan asetuksen N:o 139/2004 2 artiklassa konglomeraattivaikutuksia aiheuttavien keskittymien alalla, komissio julkaisi suuntaviivat ei-horisontaalisten sulautumien arvioinnista yrityskeskittymien valvonnasta annetun neuvoston asetuksen nojalla (EUVL 2008, C 265, s. 6). Suuntaviivojen 11 ja 92 kohdasta ilmenee, että tämäntyyppinen keskittymä ei koske kilpailevia yrityksiä, joten tällaiset keskittymät ovat vähemmän taipuvaisia aiheuttamaan kilpailuongelmia kuin horisontaaliset keskittymät. Ne voivat myös mahdollistaa sen, että asianomaiset osapuolet saavat tehokkuusetuja.

116 Konglomeraattivaikutuksia aiheuttavat keskittymät voivat kuitenkin tietyissä tilanteissa aiheuttaa kilpailuongelmia. Näin voi olla muun muassa, kun keskittymä mahdollistaa sen, että uusi yksikkö soveltaa markkinat sulkevaa strategiaa. Ei-horisontaalisten sulautumien arvioinnista yrityskeskittymien valvonnasta annetun neuvoston asetuksen nojalla annettujen suuntaviivojen 93 kohdan mukaan markkinoiden sulkeminen saattaa tapahtua, jos tuotteiden yhdistäminen toisiinsa liittyvillä markkinoilla antaa sulautuvalle yritykselle valmiuden ja kannustimen hyödyntää joillakin markkinoilla saavutettua vahvaa markkina-asemaa kilpailun estämiseksi muilla markkinoilla. Oikeuskäytännön mukaan tämän vaikutuksen muilla markkinoilla on oltava ennakoitavissa verrattain pian, jotta keskittymä aiheuttaisi asetuksen N:o 139/2004 mukaisia kilpailuongelmia (ks. vastaavasti asia T-5/02, Tetra Laval v. komissio, tuomio 25.10.2002, Kok. s. II-4381, 148–153 kohta).

117 Kun on kyse tällaisia konglomeraattivaikutuksia koskevista todisteista, oikeuskäytännössä on vahvistettu, että komission esittämien todisteiden laatu on erityisen tärkeä, kun yrityskeskittymä julistetaan sisämarkkinoille soveltumattomaksi. Konglomeraattityyppisen yrityskeskittymän arviointi perustuu nimittäin tulevaisuuteen suuntautuvaan tutkimukseen, jossa yhtäältä tulevaisuuteen ulottuvan ajanjakson huomioon ottaminen ja toisaalta vipuvaikutus, joka on edellytyksenä sille, että tehokkaalle kilpailulle syntyy olennainen este, merkitsevät sitä, että syy-seuraus-ketjut ovat vaikeasti havaittavissa, epävarmoja ja vaikeasti osoitettavissa (em. asia Bertelsmann ja Sony Corporation of America v. Impala, tuomion 50 kohta; ks. vastaavasti asia em. asia komissio v. Tetra-Laval, tuomion 44 kohta).

118 On myös muistutettava, että komissio voi julistaa keskittymän sisämarkkinoille soveltumattomaksi vain, jos kilpailun olennainen estyminen on keskittymän suora ja välitön seuraus. Tällaista kilpailun estymistä, joka perustuu sulautuvan yksikön tuleviin päätöksiin, voidaan pitää keskittymän suorana ja välittömänä seurauksena, jos tämän tulevaisuudessa tapahtuvan käyttäytymisen mahdollistaa ja tekee taloudellisesti kannattavaksi keskittymän aiheuttama markkinoiden ominaispiirteiden ja rakenteen muuttuminen (asia T-342/99, Airtours v. komissio, tuomio 6.6.2002, Kok., s. II-2585, 58 kohta; ks. vastaavasti em. asia Gencor v. komissio, tuomion 94 kohta).

119 Käsiteltävässä asiassa kantajat mainitsevat muun muassa uudella yksiköllä niiden mukaan olevan mahdollisuuden vääristää kilpailuolosuhteita liikeviestinnän markkinoilla Lyncin hyväksi siten, että se varmistaa kyseisen tuotteen etuoikeutetun yhteentoimivuuden Skypen ja näin ollen kyseisen viestintäohjelmiston suuren käyttäjäperustan kanssa.

120 On kiistatonta, ettei tätä yhteentoimivuutta ollut vielä varmistettu riidanalaisen päätöksen antamispäivänä ja että se edellytti vielä sangen pitkää ja monitahoista innovaatiotyötä. Väliintulijan toimittamien tietojen, joita kantajat eivät ole kiistäneet, mukaan tietoliikennesilta Lyncin ja Skypen välille saadaan luotua vasta vuonna 2013. Jos tämä työ saadaan päätökseen suunnitellussa ajassa, uuden yksikön on vielä ryhdyttävä uuden tuotteen markkinointiin mahdollisesti kiinnostuneiden ammattiasiakkaiden keskuudessa. Tämän kaupallisen toimenpiteen pitäisi siis tapahtua vuoden 2014 kuluessa. Jotta kantajien pelkäämät kilpailua rajoittavat vaikutukset voisivat toteutua saman vuoden aikana – koska komissio viittasi päätöksen antamista seuraavaan kolmen vuoden ajanjaksoon –, tämä toimenpide pitäisi vielä kruunata niin suurella kaupallisella menestyksellä, että se saisi lähes välittömästi liikeviestinnän markkinat heilahtamaan Lyncin hyväksi ja että uusi yksikkö voisi sen vuoksi sulkea kyseiset markkinat. Tämä kaupallinen menestys merkitsisi toimijoiden aseman huomattavaa muuttumista markkinoilla ja muun muassa sitä, että Lyncin osuus liikeviestinnän markkinoilla, joka oli 16 prosenttia vuonna 2011, kehittyisi huomattavasi verrattuna Ciscon osuuteen, joka oli 32 prosenttia samana vuonna.

121 Kantajien pelkäämä markkinat sulkeva vaikutus riippuu siis tietyistä tekijöistä, joiden osalta ei ole varmaa, että ne kaikki voivat toteutua riittävän läheisessä tulevaisuudessa, jottei keskittymän vaikutusten tulevaisuuteen suuntautuva tutkimus olisi yksinomaan spekulatiivinen (ks. edellä 116 kohta). Kuten edellisessä kohdassa mainittiin, komissio viittasi tämän osalta päätöksen antamisen jälkeiseen kolmen vuoden ajanjaksoon. Kyseinen ajanjakso, jota kantajat eivät sitä paitsi ole kiistäneet, on varsin pitkä, kun on käsiteltävän asian tavoin kyse uusien teknologioiden alasta, jota luonnehtivat sangen lyhyet innovaatiosyklit. Lopuksi on todettava, että sen lisäksi, että kantajien päättely pohjautuu yksinomaan tuleviin ja epävarmoihin tapahtumiin, siinä jätetään myös huomiotta mahdollisuus siitä, että uuden yksikön kilpailijat mukauttavat kaupallista ja teknologista toimintatapaansa ennakoidakseen mahdollisen markkinat sulkevan strategian ja vastustaakseen sitä.

122 On näin ollen katsottava, että kantajien mainitsemat markkinat sulkevat vaikutukset ovat liian epävarmoja, jotta niiden voitaisiin katsoa olevan keskittymän suora ja välitön seuraus.

123 On lisäksi todettava, että vaikka kantajien pelkäämiä negatiivisia vaikutuksia voitaisiin pitää keskittymän seurauksena, jäljempänä esitetyistä syistä ei voida katsoa, että komissio olisi tehnyt ilmeisen arviointivirheen, kun se katsoi, ettei vakavia epäilyjä keskittymän soveltuvuudesta sisämarkkinoille ollut.

124 Ensinnäkin uuden yksikön kyvystä sulkea markkinat on huomautettava, että kantajien antamat selvitykset kilpailuedusta, joka uudella yksiköllä olisi, ovat epämääräisiä. Vaikuttaa siltä, että Lyncin ja Skypen käyttäjäperustan yhdistämisen vuoksi uudella yksiköllä oletettaisiin olevan merkittävä kaupallinen valttikortti liikeviestinnän markkinoilla. Tämä yhdistäminen mahdollistaisi nimittäin sen, että ammattikäyttäjät voisivat kommunikoida erityisesti visuaalisesti asiakkaidensa ja muiden ammattikontaktien – kuten esimerkiksi palvelunsuorittajien ja jakelijoiden – kanssa käyttäen samaa ohjelmistoa kuin mitä käytetään yrityksen sisäisessä viestinnässä.

125 Kantajat eivät kuitenkaan esitä konkreettisia todisteita tällaisen tuotteen kysynnän olemassaolosta, laajuudesta tai kehityksestä. Ne viittaavat tietoihin, jotka Cisco esitti komissiolle hallinnollisessa menettelyssä ja joissa tyydytään mainitsemaan tiettyjen sellaisten suurten yritysten tai alojen nimi, jotka haluaisivat kommunikoida Skypen käyttäjien kanssa, täsmentämättä kuitenkaan, koskevatko nämä toiveet tulevaa tuotetta, joka yhdistää Lyncin ja Skypen. Väliintulija puolestaan esitti konkreettisia tietoja siitä, etteivät Lyncin asiakkaat olleet kiinnostuneita pikaviestintävälineestä.

126 Toiseksi on todettava, että vaikka sellaiselle viestintävälineelle, joka Lyncin ja Skypen yhdistämisestä syntyisi, olisi todellista ja merkittävää kysyntää, kantajat eivät ole selittäneet syitä, joiden vuoksi ammattikäyttäjät haluaisivat nimenomaisesti kommunikoida Skypen käyttäjien kanssa. Ne tyytyvät vetoamaan Skypen suureen käyttäjäperustaan ja uuden yksikön määräävään asemaan yksityisviestinnän markkinoilla erityisesti, kun on kyse kuvaviestinnästä Windowsilla toimivilla PC:illä. Kuten komissio perustellusti huomautti, yhdistetystä viestintävälineestä mahdollisesti kiinnostuneet yritykset haluavat ennen kaikkea kommunikoida omien tuotteidensa ja palvelujensa kuluttajien eivätkä Skypen käyttäjien kanssa. Ei kuitenkaan ole ilmeistä, ovatko nämä käyttäjät myös sellaisten yritysten tämänhetkisiä tai mahdollisia asiakkaita, jotka voivat ostaa Lyncin ja Skypen yhdistämiseen perustuvan tuotteen, eikä varsinkaan, että nämä käyttäjät haluavat kommunikoida visuaalisesti kyseisten yritysten kanssa.

127 Vaikka oletettaisiin, että Skypen käyttäjät ovat kaupallisesti kiinnostava kuluttajaryhmä, Skype ei sitä paitsi salli muiden yritysten houkutella näitä aktiivisesti. Kuten komissio ja väliintulija totesivat, on mahdotonta ottaa yhteys Skypen käyttäjiin, jotka käyttävät tavallisesti salanimeä, ilman heidän ennalta antamaansa lupaa. Päinvastoin, vaikka Lyncin ja Skypen yhdistämiseen perustuvan tuotteen kaupallinen intressi liittyisi Skypen käyttäjien mahdollisuuteen ottaa yhteys näille tavaroita ja palveluja myyviin yrityksiin, kantajat eivät kuitenkaan täsmennä millään tavoin tämän yhdistetyn tuotteen kaupallista etua verrattuna muihin yritysten ja kuluttajien välisiin viestintätapoihin, joihin kuuluu esimerkiksi perinteinen puhelin. Komissio ja väliintulija huomauttavat nimittäin perustellusti, että näiden muiden viestintätapojen olemassaolon vuoksi on epätodennäköistä, että Lyncin ja Skypen yhdistämiseen perustuvasta tuotteesta tulisi välttämätön yrityksille, jotka haluavat kommunikoida kuluttajiensa kanssa. On myös huomautettava, että Skype-sovellus on edelleen käytettävissä ja ladattavissa keskittymätoimen jälkeen ja että yritysten on siis täysin mahdollista sallia asiakkaidensa ottaa niihin yhteyttä Skypen välityksellä mainitsemalla Skype-tunnuksensa tuotteissaan, mainonnassaan tai internetsivustollaan. Skypen käyttäjien kanssa kommunikoiminen ei edellytä, että yrityksellä on Lyncin ja Skypen yhdistämiseen perustuva tuote.

128 Kolmanneksi on todettava, että vaikka Lyncin ja Skypen yhdistämiseen perustuva tuote tuottaisi uudelle yksikölle todellista kaupallista etua, kyseinen yksikkö ei edelleenkään kykenisi harjoittamaan markkinat sulkevaa strategiaa. Ensimmäisen kanneperusteen analyysistä ilmenee yhtäältä, ettei keskittymä aiheuta vakavia epäilyjä sen soveltuvuudesta sisämarkkinoille, kun on kyse yksityisviestinnän palveluista. Kuten tämän tuomion 121 kohdassa todettiin, Lyncin kilpailijoilla, joihin Cisco kuuluu, on toisaalta edelleen riittävästi aikaa kehittää kaupallisia toimintatapoja, joilla pyritään vastustamaan markkinat sulkevaa strategiaa, jota uusi yksikkö saattaa mahdollisesti päättää noudattaa. Kilpailijat voivat nimittäin mukauttaa tuotteidensa hintoja, laatua tai ominaisuuksia tai turvautua muiden suurten yksityisviestinnän palveluntarjoajien – joita ovat esimerkiksi Facebook, Twitter ja Google – palveluihin. Tästä on todettava, että useat yritykset ovat jo yhteydessä tämäntyyppisiin verkostoihin, kuten väliintulija esitti.

129 Kantajat eivät voi kiistää uuden yksikön heikkoa markkinavoimaa viittaamalla riidanalaisen päätöksen 143 perustelukappaleeseen, jonka mukaan komissio myönsi Microsoftin kyvyn harjoittaa markkinat sulkevaa politiikkaa muilla markkinoilla. Kyseinen perustelukappale ei nimittäin koske liikeviestinnän markkinoita vaan yksityisviestinnän markkinoita ja muun muassa uuden yksikön mahdollisuutta yhdistää Microsoftin muut tuotteet – eli tässä tapauksessa Windowsin, Windows Internet Explorerin tai Microsoft Officen – Skypen kanssa.

130 Kantajat eivät ole myöskään esittäneet mitään muita seikkoja, joilla voitaisiin osoittaa, että uusi yksikkö kykenee soveltamaan markkinat sulkevaa strategiaa niiden mainitsemilla markkinoilla.

131 Uuden yksikön kannustimista soveltaa tällaista strategiaa on toiseksi muistutettava, että kantajat eivät ole esittäneet mitään konkreettisia seikkoja edusta, jonka tällainen strategia voisi uudelle yksikölle tuottaa. Ne tyytyvät viittaamaan Skypen käyttäjäperustan suureen kokoon, keskittymätoimen arvoon, joka nousee 8,5 miljardiin Yhdysvaltain dollariin, Microsoftin pääjohtajan tiettyihin lausumiin sekä sen aikaisempaan käytäntöön.

132 Koska Skypen ja Lyncin yhdistävän tuotteen kysynnän olemassaolosta, laajuudesta ja luonteesta ei ole mitään tietoa, on vaikeaa tai jopa mahdotonta arvioida, voiko sulkemisstrategia osoittautua kannattavaksi uudelle yksikölle. Koska kaikki käyttäjät yritykset mukaan lukien voivat edelleen ladata Skype-ohjelmiston, on myös vaikeaa vastata kysymykseen siitä, pitävätkö kyseiset yritykset yhdistettyä tuotetta parempana kuin kilpailevaa liikeviestintäjärjestelmää ja Skype-ohjelmiston lataamista. Viittauksilla aikaisempaan liiketoimintakäytäntöön muilla kuin yksityisviestinnän markkinoilla, keskittymätoimen arvoon ja Microsoftin tiettyjen edustajien yleisiin kaupallisiin lausumiin ei voida korjata näitä laiminlyöntejä.

133 Ei näin ollen ole olemassa konkreettisia tekijöitä, joiden perusteella voitaisiin päätellä, että uudella yksiköllä olisi kannustin panna täytäntöön markkinat sulkeva strategia.

134 Tällaisen strategian todennäköisestä yleisestä vaikutuksesta hintoihin ja valinnanmahdollisuuksiin on kolmanneksi muistutettava, kuten komissio ja väliintulija tekivät, että Lync toki esiintyy huomattavissa määrin liikeviestinnän markkinoilla, muttei yhtä paljon kuin kilpailijansa ja muun muassa Cisco. Koska strategian täytäntöönpano kestää useita vuosia (ks. edellä 120 ja 121 kohta), riidanalaisen päätöksen antamishetkellä ei ollut ennustettavissa, että tällainen strategia voisi päätöksen antamista seuraavina vuosina johtaa kilpailutilanteen äkilliseen muutokseen Lyncin hyväksi.

135 Se, että Lync voitaisiin myydä yhdessä Microsoft-tuotevalikoiman muiden tuotteiden kanssa, ei muuta tätä toteamusta millään tavoin, koska tällainen myyntistrategia ei riipu keskittymästä, josta on kyse riidanalaisessa päätöksessä.

136 Komissio ei näin ollen tehnyt ilmeistä virhettä arvioidessaan konglomeraattivaikutuksia liikeviestinnän markkinoilla.

137 Toisen kanneperusteen toinen väite ja tämän vuoksi koko toinen kanneperuste on näin ollen hylättävä.

138 Edellä esitetyn perusteella riidanalaisen päätöksen kumoamisvaatimus on hylättävä.

139 Kantajien ensimmäisessä vaatimuksessa nämä vaativat lähinnä unionin yleistä tuomioistuinta toteuttamaan prosessinjohtotoimen, jolla komissio velvoitetaan esittämään tälle kaikki asiakirjat neuvotteluista, jotka koskevat yhteydenpitoa komission ja keskittymätoimen osapuolten välillä yhteentoimivuutta koskevista mahdollisista sitoumuksista. Koska edellä esitetyn perusteella komissio ei tehnyt minkäänlaista ilmeistä arviointivirhettä, kun se hyväksyi keskittymän asetuksen N:o 139/2004 6 artiklan perusteella, tämän kanteen puitteissa ei enää ole syytä pohtia sitä, saattoiko komissio mahdollisesti käydä neuvotteluja yhteentoimivuutta koskevista sitoumuksista. Unionin yleinen tuomioistuin katsoo näin ollen, ettei ensimmäisessä vaatimuksessa tarkoitettua prosessinjohtotoimea ole tarpeen toteuttaa.

Oikeudenkäyntikulut

140 Unionin tuomioistuimen työjärjestyksen 87 artiklan 2 kohdan mukaan asianosainen, joka häviää asian, velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jos vastapuoli on sitä vaatinut. Koska kantajat ovat hävinneet asian ja komissio ja väliintulija ovat vaatineet oikeudenkäyntikulujensa korvaamista, kantajat on velvoitettava korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

Näillä perusteilla

UNIONIN YLEINEN TUOMIOISTUIN (neljäs jaosto)

on ratkaissut asian seuraavasti:

1) Kanne hylätään.

2) Cisco Systems Inc. ja Messagenet SpA vastaavat omista oikeudenkäyntikuluistaan, ja ne velvoitetaan korvaamaan Euroopan komission ja Microsoft Corp:n oikeudenkäyntikulut.

Papasavvas van der Woude Wetter

Julistettiin Luxemburgissa 11 päivänä joulukuuta 2013.

Allekirjoitukset

Sisällys

Tosiseikat 2

Menettelyn osapuolet 2

Hallinnollinen menettely 2

Riidanalaisen päätöksen sisältö 2

Oikeudenkäyntimenettely ja asianosaisten ja muiden osapuolten vaatimukset 3

Oikeudellinen arviointi 5

Tutkittavaksi ottaminen 5

Pääasia 7

Komission todisteita koskevat vaatimukset ja tuomioistuinvalvonnan tehokkuus 7

Ensimmäinen kanneperuste, joka koskee keskittymän horisontaalisia vaikutuksia yksityisviestinnän markkinoilla 8

– Markkinaosuus 10

– Verkostovaikutukset 12

Toinen kanneperuste, joka koskee keskittymän konglomeraattivaikutuksia liikeviestinnän markkinoilla .. 14

– Perustelut 16

– Ilmeisen arviointivirheen olemassaolo 17

Oikeudenkäyntikulut 20