Kohtulahendite kogumik

ÜLDKOHTU OTSUS (neljas koda)

11. detsember 2013 *

Konkurents — Koondumised — Interneti-side teenuste Euroopa turud — Otsus, millega koondumine tunnistatakse siseturuga kokkusobivaks — Ilmsed hindamisvead — Põhjendamiskohustus

Kohtuasjas T-79/12,

Cisco Systems Inc., asukoht San Jose, California (Ühendriigid),

Messagenet SpA, asukoht Milano (Itaalia),

esindajad: advokaadid L. Ortiz Blanco, J. Buendía Sierra, A. Lamadrid de Pablo ja K. Jörgens,

hagejad,

versus

Euroopa Komisjon, esindajad: N. Khan, S. Noë ja C. Hödlmayr,

kostja,

keda toetab

Microsoft Corp., asukoht Seattle, Washington (Ühendriigid), esindaja: advokaat G. Berrisch,

menetlusse astuja,

mille ese on nõue tühistada komisjoni 7. oktoobri 2011. aasta otsus K (2011) 7279 (lõplik), millega tunnistatakse siseturu ja Euroopa Majanduspiirkonna (EMP) lepinguga kokkusobivaks ettevõtjate koondumine, mille raames Microsoft Corp. omandab Skype Global Sàrl-i (juhtum COMP/M.6281 – Microsoft/Skype),

ÜLDKOHUS (neljas koda),

koosseisus: kohtunik S. Papasavvas koja esimehe ülesannetes, kohtunikud M. van der Woude (ettekandja) ja C. Wetter,

kohtusekretär: ametnik S. Spyropoulos,

arvestades kirjalikus menetluses ja 29. mai 2013. aasta kohtuistungil esitatut,

on teinud järgmise

* Kohtumenetluse keel: inglise.

otsuse

Vaidluse aluseks olevad asjaolud

Menetluspooled

1 Hagejad Cisco Systems Inc (edaspidi „Cisco”) ja Messagenet SpA on ettevõtjad, kes pakuvad eelkõige Interneti-side teenuseid ja tarkvara vastavalt ettevõtjatele ja tavatarbijatele.

2 Menetlusse astuja Microsoft Corp. mõtleb välja, arendab ja turustab laia valikut tooteid tarkvarana, mis on mõeldud eri liiki infotehnoloogiaseadmete jaoks. Need tooted hõlmavad Interneti-side teenuseid ja tarkvara.

3 Skype Global Sàrl (edaspidi „Skype”) pakub Interneti-side teenuseid ja tarkvara. Need tooted võimaldavad Internetis saata kiirsõnumeid ja pidada audio- ning videokõnesid.

Haldusmenetlus

4 Microsoft teatas 2. septembril 2011 vastavalt nõukogu 20. jaanuari 2004. aasta määruse (EÜ) nr 139/2004 kontrolli kehtestamise kohta ettevõtjate koondumiste üle (ELT L 24, lk 1; ELT eriväljaanne 08/03, lk 40) artiklile 4 koondumisest, mille raames ta soovis omandada kontrolli Skype’i üle.

5 Hagejad osalesid Euroopa Komisjoni läbiviidud uurimismenetluses. Sel alusel osales Cisco enne ametliku koondumisteate esitamist Microsofti poolt 1. augustil 2011 kohtumisel komisjoniga ja vastas tema küsimustele 12. ja 18. augustil 2011, misjärel esitas ta täiendavad vastused 9. septembril 2011. Cisco vastas ka muudele küsimustele, mille komisjon esitas 13. septembril 2011, esitades täiendavat teavet 14. septembril 2011 peetud videokonverentsi kaudu ja kirjalikud märkused 19. ning 26. septembril 2011. Messagenet esitas oma kirjalikud märkused komisjonile 20. septembril 2011, osales 4. oktoobril 2011 peetud audiokonverentsil ja edastas samal päeval täiendavat teavet.

6 7. oktoobril 2011 tegi komisjon määruse nr 139/2004 artikli 6 lõike 1 punkti b alusel otsuse K (2011) 7279, millega tunnistatakse siseturu ja Euroopa Majanduspiirkonna (EMP) lepinguga kokkusobivaks ettevõtjate koondumine, mille raames Microsoft omandab Skype’i (juhtum COMP/M.6281 – Microsoft/Skype) (edaspidi „vaidlustatud otsus”).

Vaidlustatud otsuse sisu

7 Komisjon leidis vaidlustatud otsuses, et tuleb eristada Interneti-side teenuseid, mida pakutakse tavatarbijatest klientidele (edaspidi „erakliendi teenused”) ja ettevõtjatest klientidele (edaspidi „ärikliendi teenused”) (vaidlustatud otsuse põhjendused 10–17). Komisjon ei pidanud oma konkurentsianalüüsi raames vajalikuks nende kahe suure teenustekategooria siseselt eristada detailsemaid segmente, sest ta leidis, et teatatud tehing ei tekita konkurentsiprobleeme isegi kitsamalt määratletud turgudel (vaidlustatud otsuse põhjendused 18–63). Seega uuris komisjon oma analüüsis koondumise mõju kummalgi neil kahel turul, mille ta oli kindlaks teinud.

8 Mis puudutab turgude geograafilist ulatust, siis kuna komisjon leidis, et tehing ei tekita konkurentsiprobleeme, viidates isegi kitsamale turule ehk Euroopa Majanduspiirkonna (EMP) turule, ei võtnud ta seisukohta selles, kuidas geograafilist turgu täpselt määratleda (vaidlustatud otsuse põhjendused 64–68).

9 Mis puudutab koondumise horisontaalset mõju erakliendi teenuste turul, siis olles analüüsinud turu tunnuseid (vaidlustatud otsuse põhjendused 69–95), tugines komisjon kõige kitsamatele segmentidele, kus Microsofti ja Skype'i teenused enim kattusid, st Windows'i operatsioonisüsteemil (edaspidi „Windows") töötavast personaalarvutist („PC") kiirsõnumite saatmise segment, Windows'il töötavast PC-st audiokõnede tegemise segment ja sama liiki PC-st videokõnede tegemise segment. Komisjoni hinnangul ei tekitanud tehing tõsiseid kahtlusi siseturuga kooskõlas olemise kohta isegi kõnealustes kitsastes segmentides (vaidlustatud otsuse põhjendused 96–132). Eelkõige Windows'il töötavast PC-st videokõnede tegemise segmendis (edaspidi „kitsas turg"), kus uue üksuse turuosa oleks 80–90% koos Skype'i teenustega ja Microsofti teenustega, mida pakutakse kaubamärgi „Windows Live Messenger" all (edaspidi „WLM"), järeldas komisjon, et Microsoftil lasub konkurentsisurve.

10 Vaidlustatud otsuses on samuti analüüsitud küsimust, kas koondumine omab erakliendi teenuste turul konglomeraadi mõju, võttes eelkõige arvesse Microsofti teatud toodete nagu Windows, lehitseja Windows Internet Explorer ja tarkvara Microsoft Office tugevat positsiooni muudel infotehnoloogia tarkvara turgudel. Komisjon leidis selles osas, et uuel üksusel on võime, aga mitte stiimul kasutada seda positsiooni, et rikkuda konkurentsi Skype'i ja Microsofti toodete kasuks, vähendades kõnealuste toodete ristkasutatavust teiste konkureerivate toodetega või kasutades liitmist või seotud müüki. Isegi kui uus üksus üritaks sellist sulgemisstrateegiat järgida, oleks konkurentsivastane mõju komisjoni hinnangul piiratud või olematu (vaidlustatud otsuse põhjendused 133–170).

11 Koondumise horisontaalse mõju osas ärikliendi teenuste turul järeldas komisjon, et siseturuga kooskõlas olemise suhtes kõnealune tehing tõsiseid kahtlusi ei tekita. Skype'i osalemine sel turul on piiratud ja uuest üksusest ei saa turuliidrit isegi turu kõige kitsamates segmentides, kus Skype siiski tegev on (vaidlustatud otsuse põhjendused 177–202).

12 Vaidlustatud otsuses on vastatud ka teatud kartustele, mida tavatelefoni teenuse operaatorid ja muud ärikliendi sideteenuste pakkujad olid väljendanud võimaliku konglomeraadi mõju uurimisel ärikliendi teenuste turul, leides et need kartused ei ole põhjendatud (vaidlustatud otsuse põhjendused 203–221). Üks neist kartustest puudutas võimalust, et uus üksus loob eelistatud kombinatsiooni Skype'i klientide ja Microsofti poolt välja töötatud ning ettevõtjatele suunatud sidetarkvara Lync klientide vahel, mis annaks uuele üksusele olulise eelise kõnekeskusi kasutavate ettevõtjate seas. Vaidlustatud otsuse kohaselt ei ole uuel üksusel siiski võimet ja stiimulit rakendada välistamisstrateegiat, mille konkurentsivastane mõju oleks igal juhul vähetõenäoline (vaidlustatud otsuse põhjendused 213–221).

Menetlus ja poolte nõuded

13 Hagejad esitasid käesoleva menetluse algatamiseks hagiavalduse, mis saabus Üldkohtu kantseleisse 15. veebruaril 2012.

14 Üldkohtu kodukorra artikli 76a alusel esitasid hagejad samal päeval eraldi dokumendina ka kiirendatud menetluse taotluse ning teise võimalusena kodukorra artikli 55 lõike 2 alusel eelisjärjekorras menetlemise taotluse.

15 22. märtsil 2012 otsustas Üldkohus kiirendatud menetluse taotluse rahuldamata jätta. Lisaks sellele ei rahuldanud Üldkohus taotlust menetleda kohtuasja eelisjärjekorras.

16 Üldkohtu neljanda koja esimees rahuldas 23. mai 2012. aasta määrusega Microsofti menetlusse astumise avalduse, mis saabus Üldkohtu kantseleisse 2. märtsil 2012.

17 29. mail 2012 teavitati pooli, et vastavalt kodukorra artikli 47 lõikele 1 ei ole menetlusdokumentide teistkordne vahetamine vajalik.

18 Microsoft esitas menetlusse astuja seisukohad 11. juulil 2012. Hagejad ja komisjon esitasid oma märkused kõnealuste seisukohtade suhtes 24. oktoobril 2012.

19 12. septembril 2012 esitas Üldkohus menetlust korraldavate meetmete raames pooltele kirjalikud küsimused. Pooled vastasid nendele küsimustele ettenähtud tähtaja jooksul.

20 Kuna koja kahel liikmel esines takistus käesoleva asja läbivaatamisel osalemiseks, määras Üldkohtu president kodukorra artikli 32 lõike 3 alusel koja koosseisu täiendamiseks kotta kaks uut kohtunikku.

21 Üldkohus otsustas ettekandja-kohtuniku ettekande põhjal avada suulise menetluse ja esitas menetlusse astujale menetlust korraldavate meetmete raames kirjaliku küsimuse, paludes tal sellele vastata kohtuistungil. Menetlusse astuja täitis selle nõude.

22 Poolte suulised seisukohad ja vastused Üldkohtu suulistele küsimustele kuulati ära 29. mai 2013. aasta kohtuistungil.

23 Hagejad paluvad Üldkohtul:

— võtta Üldkohtu hinnangul vajalikud menetlust korraldavad meetmed ja eelkõige kohustada komisjoni esitama Üldkohtule kõik dokumendid, mis käsitlevad läbirääkimisi seoses komisjoni ja tehingupoolte vahelise teabevahetusega võimalike ristkasutatavust puudutavate kohustuste võtmise kohta;

— tühistada vaidlustatud otsus;

— mõista kohtukulud välja komisjonilt.

24 Komisjon palub Üldkohtul:

— jätta hagi osaliselt vastuvõetamatuse ja ülejäänud osas põhjendamatuse tõttu rahuldamata;

— mõista kohtukulud välja hagejatelt.

25 Menetlusse astuja palub Euroopa Kohtul:

— jätta hagi rahuldamata;

— mõista kohtukulud välja hagejatelt.

Õiguslik käsitlus

26 Hagejad esitavad hagi põhjendamiseks kaks väidet, mis tulenevad komisjoni ilmsetest hindamisvigadest määruse nr 139/2004 artiklite 2 ja 6 rakendamisel ning ELTL artiklist 296 tuleneva põhjendamiskohustuse rikkumisest. Esimene väide käsitleb koondumise horisontaalset mõju erakliendi teenuste turul. Teine väide käsitleb komisjoni hindamisvigu seoses sellega, kuidas mõjutab ärikliendi teenuste turgu Skype'i kasutajabaasi võimalik sidumine Lync'i teenustega.

27 Nende kahe väite sissejuhatuseks esitavad hagejad argumendid tõenditele esitatavate nõuete kohta, mis komisjoni määruse nr 139/2004 kohaldamisel seovad, ja seaduslikkuse kontrolli intensiivsuse kohta, mida Üldkohus kõnealuses valdkonnas teostab.

28 Esitamata kodukorra artikli 114 alusel eraldi dokumendiga ametlikult vastuvõetamatuse vastuväidet, väidab komisjon kostja vastuses, et Ciscol puudub põhjendatud huvi, kui ta nõuab vaidlustatud otsuse tühistamist hagi esimese väite alusel ja et Messagenet'il puudub üldse õigus esitada hagi.

Vastuvõetavus

29 Seoses hagi vastuvõetavusega Cisco osas ei vaidlusta komisjon, keda toetab menetlusse astuja, seda, et vaidlustatud otsus puudutab Ciscot isiklikult ja otseselt ning et seega on tal sel alusel õigus kõnealuse akti peale hagi esitada, kuid komisjon leiab, et Ciscol puudub selle otsuse suhtes põhjendatud huvi niivõrd, kui see puudutab erakliendi teenuste turgu, ning et järelikult on esimene väide vastuvõetamatu. Nimelt, kuna selle väitega soovitakse tõdeda, et komisjon tegi ilmse kaalutlusvea koondumise konkurentsimõju osas turul, kus Cisco ei tegutse ehk käesoleval juhul erakliendi teenuste turul, ei saa kõnealuse väite rahuldamine anda talle eelist. Komisjon leiab, et hagejatel ei ole õigust esitada väiteid üksnes avalikkuse eeldatava seadusega kaitstud huvi kaitseks.

30 Messagenet'i osas väidab komisjon, keda toetab menetlusse astuja, et Messagenet'i vähene osalemine haldusmenetluses ei ole piisav, et tal oleks tekkinud õigus esitada vaidlustatud otsuse peale hagi. Komisjon märgib veel, et Messagenet'i osalemine mainitud menetluses ei mõjutanud kuidagi vaidlustatud otsuse sisu ja et selle sama menetluse jooksul ei määratletud teda Skype'i konkurendina. Komisjon täpsustas kohtuistungil, et Messagenet ei paku isegi tarkvara videokõnede pidamiseks.

31 Komisjon ja menetlusse astuja järeldavad sellest, et esimene väide on vastuvõetamatu osas, milles see puudutab Ciscot, ja et hagi on tervikuna vastuvõetamatu osas, milles see puudutab Messagenet'i.

32 Hagejad vaidlevad vastu komisjoni väidetele hagi vastuvõetamatuse kohta.

33 Mis puudutab hagi vastuvõetavust Cisco osas, siis tuleb meenutada, et ELTL artikli 263 neljas lõik lubab isikul, kes ei ole akti adressaat, esitada selle vastu tühistamishagi juhul, kui see akt puudutab teda isiklikult ja otseselt.

34 Vastavalt kohtupraktikale tuleb hageja hagi esitamise õigust hinnata seoses tagajärgedega, mida vaidlustatud akt tekitab tema õiguslikule seisundile seeläbi, et esiteks, vaidlustatud akt mõjutab asjaomast hagejat otseselt (vt selle kohta Euroopa Kohtu 26. juuni 1990. aasta otsus kohtuasjas C-152/88: Sofrimport *vs.* komisjon, EKL 1990, lk I-2477, punkt 9, ja Üldkohtu 24. märtsi 1994. aasta otsus kohtuasjas T-3/93: Air France *vs.* komisjon, EKL 1994, lk II-121, punkt 80), ning teiseks, see sama akt mõjutab teda isiklikult (vt selle kohta Euroopa Kohtu 15. juuli 1963. aasta otsus kohtuasjas 25/62: Plaumann *vs.* komisjon, EKL 1963, lk 197, 223). Hageja hagi esitamise õigust ei määrata aga kindlaks väidete alusel, mida ta oma hagi põhjendamiseks on esitanud.

35 Sama kehtib ka küsimuses, kas hagejal on põhjendatud huvi. Kõnealune huvi lähtub tagajärgedest, mis vaidlustatud akti tühistamisel võivad hageja õiguslikule seisundile tekkida (Euroopa Kohtu 24. juuni 1986. aasta otsus kohtuasjas 53/85: AKZO Chemie ja AKZO Chemie UK *vs.* komisjon, EKL 1986, lk 1965, punkt 21, ja Üldkohtu 25. märtsi 1999. aasta otsus kohtuasjas T-102/96: Gencor *vs.* komisjon, EKL 1999, lk II-753, punkt 40). See huvi peab olema tekkinud ja jätkuv, seda tuleb hinnata hagi esitamise hetke seisuga ja see on olemas üksnes siis, kui hagi võib oma tagajärjega hagi esitanud poolele kasulik olla (vt Üldkohtu 4. juuli 2006. aasta otsus kohtuasjas T-177/04: easyJet *vs.* komisjon, EKL 2006, lk II-1931, punkt 40 ja seal viidatud kohtupraktika).

36 Käesolevas asjas oli aga Ciscol hagi esitamise seisuga tekkinud ja jätkuv huvi, et vaidlustatud otsus tühistatakse, kuna see kiitis heaks koondumise, millega on seotud hageja üks peamistest konkurentidest ja millega võidakse mõjutada tema kaubanduslikku olukorda. Järelikult ei saa vastu vaielda asjaomase hageja põhjendatud huvile vaidlustatud otsuse resolutsiooni suhtes (vt selle kohta eespool viidatud kohtuotsus easyJet *vs.* komisjon, punkt 41).

37 Kuigi on tõsi, et Üldkohus peab seisma vastu sellele, et hageja esitab väiteid, mille esitamiseks tal isiklikku huvi ei ole (vt selle kohta Euroopa Kohtu 30. juuni 1983. aasta otsus kohtuasjas 85/82: Schloh *vs.* nõukogu, EKL 1983, lk 2015, punktid 13 ja 14), ei ole see nii käesolevas asjas hagejate poolt esitatud esimese väite puhul. Nimelt on kõnealune väide suunatud otse koondumise horisontaalse mõju hindamisele ja seega vaidlustatud otsuse resolutsiooni ühele põhjendusele. Kui Ciscol on põhjendatud huvi resolutsiooni suhtes, on tal ka huvi vaidlustada põhjendusi ja arutluskäigu elemente, mis viisid komisjoni selle resolutsiooni vastuvõtmiseni (vt selle kohta eespool viidatud kohtuotsus easyJet, punkt 41).

38 Lisaks tuleb meenutada, et konkureeriva seose puudumine hageva ettevõtja ja koondumise poolteks olevate ettevõtjate vahel ei tähenda tingimata seda, et esimesena mainitu poolt esitatud hagi on vastuvõetamatu, eelkõige juhul, kui ta tegutseb viimati mainitute naaberturul (vt selle kohta Üldkohtu 30. septembri 2003. aasta otsus kohtuasjas T-158/00: ARD *vs.* komisjon, EKL 2003, lk II-3825, punkt 78–95).

39 Kaks väidet, mille hagejad oma hagi põhjendamiseks esitavad, on aga tihedalt seotud. Teine väide põhineb eeldusel, et uus üksus kasutab oma tugevat positsiooni erakliendi teenuste, eelkõige videokõnede turul hoovana, et kahjustada konkurentsitingimusi ärikliendi teenuste turul. Hagejad väidavad samas mõtteliinis, et koondumise majanduslikku eesmärki erakliendi teenuste turul selgitab osaliselt võimalus tegutseda tasuvamalt ärikliendi teenuste turul.

40 Messagenet'i õiguse osas esitada hagi tuleb märkida, et Cisco ja Messagenet on esitanud ühe ja sama hagi. Nüüdseks hästi välja kujunenud kohtupraktikast tuleneb aga, et kui ühe ja sama hagi esitanud hagejatest ühel on õigus hagi esitada, ei tule teiste hagejate hagi esitamise õigust analüüsida, välja arvatud siis, kui see on põhjendatud menetlusökonoomia kaalutlustel (vt selle kohta Euroopa Kohtu 24. märtsi 1993. aasta otsus kohtuasjas C-313/90: CIRFS jt *vs.* komisjon, EKL 1993, lk I-1125, punkt 31, ja Üldkohtu 9. juuli 2007. aasta otsus kohtuasjas T-282/06: Sun Chemical Group jt *vs.* komisjon, EKL 2007, lk II-2149, punktid 50–52). Käesolevas asjas, isegi kui eeldada, et Messagenet'i hagi vastuvõetavuse eraldiseisval analüüsimisel ilmneks, et tal ei ole õigust hagi esitada, peaks Üldkohus siiski analüüsima hagi tervikuna. Seega ei esine menetlusökonoomiast tulenevaid põhjendusi, mis õigustaks seda, et Üldkohus kalduks kõnealusest kohtupraktikast kõrvale.

41 Seega tuleb komisjoni argumendid vastuvõetavuse kohta tagasi lükata ja tunnistada hagi vastuvõetavaks.

Põhiküsimus

Komisjoni tõenditele esitatavad nõuded ja kohtuliku kontrolli intensiivsus

42 Kõigepealt esitavad hagejad mitu argumenti tõenditele esitatavate nõuete kohta, mida komisjon peab koondumiste kontrolli käigus täitma, ja kohtuliku kontrolli intensiivsuse kohta, mida Üldkohus selles valdkonnas teostab.

43 Hagejad väidavad, et erinevalt otsustest, mis on tehtud määruse nr 139/2004 artikli 8 alusel, ei ole komisjonil mingit kaalutlusõigust siis, kui ta teeb otsuse sama määruse artikli 6 lõike 1 punkti b alusel. Seaduslikkuse kontroll, mida Üldkohtul tuleb teostada otsuste suhtes, mis on tehtud viimati mainitud sätte alusel, ei puuduta küsimust, kas hinnatav koondumine takistab siseturul märkimisväärselt konkurentsi, vaid küsimust, kas koondumine tekitab objektiivselt tõsiseid kahtlusi, mis tingivad täiendava kontrollimise. Hagejad leiavad, et seda liiki kontrollimine peaks vastama kontrollimisele, mida Üldkohus teostab riigiabi valdkonnas otsuste suhtes, millega komisjon otsustab algatada menetluse või jätta see algatamata ELTL artikli 108 lõike 2 tähenduses. Üldkohus ei saa seega piirduda

kontrollimisega, kas komisjon on teinud ilmse kaalutlusvea. Kohus peaks hoopis analüüsima, kas komisjon sai ilma mõistlike kahtlusteta järeldada, et vaidlusalune koondumine ei tekita konkurentsiprobleeme isegi kitsaimal võimalikul turul.

44 Komisjon, keda toetab menetlusse astuja, vaidleb neile argumentidele vastu.

45 Meenutagem, et kui komisjon hindab koondumist määruse nr 139/2004 artikli 2 tähenduses, viib ta läbi esimese uurimisetapi, tegemaks kindlaks, kas koondumine tekitab tõsiseid kahtlusi kokkusobivuses ühisturuga vastavalt sama määruse artikli 6 lõikele 1. Kui komisjon järeldab, et hinnatav koondumine tekitab selliseid kahtlusi, alustab ta teist uurimisetappi, mille lõpus peab ta otsustama, kas koondumine takistab märkimisväärselt konkurentsi siseturul määruse nr 139/2004 artikli 8 tähenduses.

46 Kuigi on tõsi, et erinevalt määruse nr 139/2004 artiklist 8 viitab kõnealuse määruse artikkel 6 sellele, kas teatatud koondumise kokkusobivuses siseturuga esineb tõsiseid kahtlusi või mitte, peab komisjon siiski neil kahel juhul lähtuma samadest hindamiskriteeriumidest, nagu on ette nähtud määruse artiklis 2. Samuti ja vastupidi hagejate väidetule ei ole tõenditele esitatavad nõuded määruse nr 139/2004 artikli 6 alusel tehtud otsuste suhtes rangemad kui määruse artikli 8 alusel tehtud otsuste suhtes. Nimelt, sõltumata sellest – nagu käesolevalgi juhul –, kas komisjon kiidab koondumise heaks pärast esimese või teise uurimisetapi lõppu, on tõenditele esitatavad nõuded identsed. Vastus küsimusele, kas komisjon saab teha otsuse määruse nr 139/2004 artikli 6 või artikli 8 alusel, sõltub seega tõendite ajalisest kättesaadavusest, mitte aga nende tasemest, nagu muu hulgas nähtub määruse nr 139/2004 põhjendusest 35.

47 Tõenditele esitatavate nõuete osas nähtub Euroopa Kohtu 10. juuli 2008. aasta otsusest kohtuasjas C-413/06 P: Bertelsmann ja Sony Corporation of America *vs.* Impala (EKL 2008, lk I-4951, punktid 50–53), et komisjon peab põhimõtteliselt võtma seisukoha teatatud koondumise lubamise või keelamise suhtes vastavalt oma hinnangule, millist majanduslikku tagajärge saab kõige tõenäolisemalt asjaomasele koondumisele omistada. Seega on tegemist tõenäosuse hindamisega, nagu seda väidab komisjon, mitte aga komisjoni kohustusega tõendada ilma mõistlike kahtlusteta, et koondumine ei tekita konkurentsiprobleeme, nagu seda väidavad hagejad.

48 Selles osas märgib komisjon õigesti, et määrus nr 139/2004 ei lähtu eeldusest, et koondumised on siseturuga kokkusobimatud. Koondumiste kontrolli korda ei saa seega võrrelda ELTL artiklites 107 ja 108 kehtestatud kontrolli korraga, mis põhineb keeldude ja erandite süsteemil.

49 Hagejadki märgivad samuti õigesti, et määruse nr 139/2004 artikli 6 lõike 1 punkt c ei anna komisjonile mingit kaalutlusõigust seoses teise täiendava uurimisetapi algatamisega, kui tal tekivad tõsised kahtlused koondumise kokkusobivuses siseturuga. Nimelt, kui komisjonil on tõsised kahtlused koondumise kokkusobivuses siseturuga, peab ta algatama teise uurimisetapi. Ometi, isegi kui mõiste „tõsised kahtlused” on objektiivset laadi, meenutab komisjon õigesti, et enne otsuse tegemist määruse nr 139/2004 artikli 6 lõike 1 punkti c alusel, peab ta siiski andma keerulisi majanduslikke hinnanguid ja et selles osas on tal teatav kaalutlusruum, mida Üldkohus peab arvesse võtma (Üldkohtu 3. aprilli 2003. aasta otsus kohtuasjas T-119/02: Royal Philips Electronics *vs.* komisjon, EKL 2003, lk II-1433, punkt 77).

50 Järelikult sõltumata sellest, kas tegemist on määruse nr 139/2004 artikli 6 või artikli 8 alusel tehtud otsustega, näeb kohtupraktika ette identse kohtuliku kontrolli taseme. Neil kahel juhul, nagu seda väidab komisjon, peab komisjoni keerukate majanduslike hinnangute kontrollimine liidu kohtu poolt piirduma menetlust ja põhjendamist käsitlevate normide järgimise, faktiliste asjaolude sisulise õigsuse, ning selle kontrollimisega, et ei ole tehtud ilmselget hindamisviga ning võimu ei ole kuritarvitatud. Siinkohal tuleb meenutada, et liidu kohus ei pea kontrollima mitte üksnes esitatud tõendite tegelikkusele vastavust, usaldatavust ja sidusust, vaid samuti seda, kas kogutud tõendid sisaldavad kogu asjakohast teavet, mida keerulise olukorra hindamisel tuleb arvesse võtta, ja kas kõnealused tõendid võivad toetada järeldusi, mis nende pinnalt on tehtud (vt määruse nr 139/2004 artikli 8 alusel tehtud

otsuste kohta Euroopa Kohtu 15. veebruari 2005. aasta otsus kohtuasjas C-12/03 P: komisjon *vs*. Tetra Laval, EKL 2005, lk I-987, punkt 39, ja sama määruse artikli 6 alusel tehtud otsuste kohta eespool viidatud kohtuotsus Sun Chemical Group jt *vs*. komisjon, punkt 60).

Esimene väide, mis puudutab koondumise horisontaalset mõju erakliendi teenuste turul

51 Vaidlustatud otsuse kohaselt kattub Skype'i tegevus erakliendi teenuste turul Microsofti tegevustega koos WLM-iga. See kattumine puudutab eelkõige Windows'il töötavast PC-st tehtavaid videokõnesid, mis moodustab kitsa turu. Kõnealusel kitsal turul on WLM-i turuosa 30–40% ja Skype'i turuosa 40–50%, mistõttu annaks koondumine kombineeritud turuosaks 80–90% (vaidlustatud otsuse põhjendused 97–102 ja 109).

52 Komisjon leidis siiski, et kõnealune kombinatsioon ei tekita tõsiseid kahtlusi koondumise kooskõlas siseturuga. Esiteks leidis komisjon, et need turuosad ei näita hästi konkurentsivõimet üha laieneval turul ja et kuna videokõne teenuseid pakutakse tasuta, õhutaks igasugune hinna kehtestamise katse tarbijaid vahetama pakkujat. Sama kehtib juhul, kui koondumisel tekkinud üksus lõpetaks arendustegevuse, sest tarbijate jaoks on tooteinnovatsioon väga oluline. Teiseks avaldavad uuele üksusele konkurentsisurvet nii uued tulijad, kes pakuvad innovaatilisi tooteid, kui ka suur hulk olemasolevaid ettevõtjaid, kelle hulgas eelkõige Google ja Facebook. Kolmandaks on nõudlus WLM-i pakutavate videokõnede vastu languses. Lisaks on WLM-i osalus tahvelarvutite ja nutitelefonide (*smartphones*) turul piiratud, olgugi et tegemist on jõudsalt laienevate kasutajaplatvormidega. Neljandaks väheneb võrgustiku mõju, mida koondumine võib tekitada, asjaolu tõttu, et kasutajatel on suundumus suhelda väikestes piiratud gruppides ja et nad kasutavad erinevaid operaatoreid. Need tegurid näitavad kergust, millega kasutajagrupid liiguvad teiste sideteenuste juurde.

53 Hagejad leiavad, et kui komisjon oleks horisontaalsete ühinemiste hindamise suuniseid vastavalt nõukogu määrusele kontrolli kehtestamise kohta ettevõtjate koondumiste üle (ELT 2004, C 31, lk 5; ELT eriväljaanne 08/03, lk 10, edaspidi „horisontaalsete ühinemiste suunised") õigesti kohaldanud ja oma varasemat otsustuspraktikat järginud, oleks ta pidanud kõigepealt analüüsima koondumise konkurentsivastast mõju. Nad on seisukohal, et komisjon oleks pidanud analüüsima, kas neid probleeme oleks saanud lahendada tingimuste kehtestamisega, mille eesmärk oleks tagada uue üksuse ja konkureerivate ettevõtjate pakutavate sideteenuste ristkasutatavus. Kiites tehingu esimeses etapis heaks, nõudmata vastavate kohustuste võtmist, tegi komisjon mitu ilmset hindamisviga, hoidudes kõnealuse tehingu suhtes tõstatamast tõsiseid kahtlusi.

54 Hagejad esitavad selle esimese väite põhjendamiseks sisuliselt kolm etteheidet.

55 Esiteks heidavad hagejad komisjonile ette, et viimane ei ole arvesse võtnud võrgustiku mõju erakliendi teenuste turgudel, eelkõige aga mõju, mis tekiks kitsal turul. Hagejate sõnul on komisjoni võrgustiku mõju analüüs vastuolus tema varasema otsustuspraktikaga ja komisjon on rikkunud oma põhjendamiskohustust, jättes selgitamata põhjused, miks ta kõnealusest praktikast kõrvale kaldus.

56 Teiseks täpsustavad hagejad, et väga suure turuosa ja Herfindahl-Hirschmann'i indeksi (edaspidi „HHI") 7340 kombinatsioon kujutab endast vähemalt tõsist viidet konkurentsiprobleemidele, mis õigustavad täiendava uurimise algatamist, kuna vaidlustatud otsuses esitatud argumendid ei mõjuta nende kahe elemendi tõenduslikku väärtust. Lõpuks ei sisalda vaidlustatud otsus mingeid tõendeid selle kohta, et tarbijatel on võimalus teenusepakkujat vahetada, kui uus üksus lõpetab arendustegevuse või konkurentide teenuste ristkasutatavuse tagamise.

57 Kolmandaks väidavad hagejad, et komisjon hindas valesti konkurentsisurvet, mis uuele üksusele avaldub.

58 Komisjon ja menetlusse astuja leiavad, et hagejate argumendid ei ole põhjendatud.

59 Määruse nr 139/2004 artiklist 2 tuleneb, et siseturuga kokkusobimatuks tuleb kuulutada üksnes koondumised, mis eelkõige turgu valitseva seisundi tekitamise või tugevdamise kaudu takistavad märkimisväärselt konkurentsi siseturul või selle olulises osas.

60 Horisontaalsete ühinemiste osas kehtestavad horisontaalsete ühinemiste suunised kriteeriumid, mida komisjon peab kohaldama, et teha kindlaks, kas koondumine vastab määruse nr 139/2004 artiklis 2 ette nähtud keeldumise tingimustele. Suuniste punktist 22 nähtub, et need tingimused võivad olla täidetud eelkõige siis, kui koondumise tagajärjel kaob koondumise poolte jaoks oluline konkurentsisurve ja nad saavad rohkem turuvõimu, ilma käitumisreegleid kooskõlastamata.

61 Horisontaalsete ühinemiste suuniste punkti 8 kohaselt võib asjaolu, et ühel või mitmel ettevõtjal on rohkem turuvõimu, kahjustada konkurentsi, kui see võimaldab neil tõsta kasumlikult hindu, vähendada kaupade ja teenuste toodangut, valikut või kvaliteeti, vähendada innovatsiooni või mõjutada konkurentsiparameetreid muul viisil.

62 Kohtupraktika kohaselt peab seda, et koondumine tekitab sellist konkurentsikahju, tõendama komisjon (vt selle kohta Üldkohtu 21. septembri 2005. aasta otsus kohtuasjas T-87/05: EDP *vs.* komisjon, EKL 2005, lk II-3745, punkt 61). Samuti tuleb meenutada, et kui komisjon tugineb tulevasele käitumisele, mida tema sõnul ühinemisel tekkiv üksus rakendab pärast koondumist, tuleb tal tõendada veenvate tõenditega ja piisava tõenäosusega, et selline käitumine tegelikult aset leiab (Üldkohtu 14. detsembri 2005. aasta otsus kohtuasjas T-210/01: General Electric *vs.* komisjon, EKL 2005, lk II-5575, punkt 464).

63 Kuna komisjon peab seega andma tulevikku suunatud hinnangu, mille jaoks on vaja arvesse võtta hulganisti majanduslikke tegureid, on tal kaalutlusruum, mida Üldkohus peab oma kontrolli teostades arvestama. Nagu on tõdetud eespool punktis 50, ei tähenda see siiski seda, et Üldkohus ei tohiks kontrollida, kuidas komisjon on majanduslikku laadi andmeid tõlgendanud.

64 Neid kaalutlusi arvestades tulebki analüüsida argumente, mille hagejad esimese väite põhjendamiseks on esitanud. Siiski tuleb neid argumente analüüsida erinevas järjekorras kui see, milles hagejad need esitanud on. Nimelt tuleb kõigepealt analüüsida turgu puudutavaid argumente, et hinnata seejärel neid, mis käsitlevad võrgustiku mõju. Lõpuks tuleb analüüsida argumente, mis puudutavad kahju, mida vaidlustatud koondumine võib konkurentsile tekitada.

– Turuosa analüüs

65 Esiteks, mis puudutab väga suurt turuosa kitsal turul, siis nähtub horisontaalsete ühinemiste suuniste punktist 17 kui ka kohtupraktikast, millele see punkt viitab, et 50%-lised või suuremad turuosad võivad olla iseenesest tõendiks turgu valitseva seisundi olemasolust. Olgu siiski täpsustatud, et turuosi võib viidetena konkurentsiprobleemidele kasutada üksnes siis, kui turg, millele need turuosad viitavad, on eelnevalt määratletud. Sama kehtib ka HHI kohta, millele hagejad samuti tuginevad.

66 Käesolevas asjas on komisjon aga piirdunud erakliendi ja ärikliendi teenuste eristamisega (vt eespool punkt 7). Seevastu ei võtnud komisjon seisukohta küsimuses, kas erakliendi teenuste turu siseselt oleks tulnud tuvastada kitsamate turgude olemasolu, lähtudes nende teenuste funktsionaalsustest, platvormidest või kasutussüsteemidest, kuna ta leidis, et teatatud koondumine ei tekita konkurentsiprobleeme isegi kõige kitsamatel turgudel. Komisjon tõdes, et isegi, kui võtta aluseks kitsas turg, lasuks uuel üksusel ikkagi suur konkurentsisurve.

67 Hagejad rajavad seega oma etteheite uue üksuse turujõu kohta kitsal turul ebatäpsele postulaadile, kuna komisjon ei määratlenud Windows'il töötavast PC-st tehtavate videokõnede erakliendi spetsiifilist turgu. Seega ei sedastanud komisjon vaidlustatud otsuses, et kitsal turul tegutsevad operaatorid võiksid tegutseda sõltumatult konkurentsisurvest, mida avaldavad muud erakliendile pakutavad sidevahendid

nagu näiteks teenused, mida pakutakse teistelt platvormidelt või teistest kasutussüsteemidest. Lisaks ei ole hagejad ise esitanud ühtegi tõendit või uuringut, mis võimaldaks järeldada, et selline kitsas turg eksisteerib. Nad on piirdunud hoopis kriitikaga elementide suhtes, mis vaidlustatud otsuses on välja toodud selleks, et näidata turuosade suuruse suhtelisust (vt eespool punkt 56). Pealegi ei ole see kriitika põhjendatud.

68 Esiteks, mis puudutab WLM-i kasutamist kajastavaid arve, siis piisab, kui märkida, et vaidlustatud otsuses esitatud arvud näitavad WLM-i turuosa olulist kõikumist suhteliselt lühikese aja ehk 7 kuu jooksul. Sõltumata küsimusest, kas turuosade kaotusest lõikas kasu Skype või mõni muu videokõne teenuse pakkuja, kinnitavad need arvud siiski turuosade ebastabiilsust kitsal turul, millele komisjon tugines üksnes oma analüüsi tegemise eesmärgil.

69 Lisaks ja eelkõige, nagu seda on rõhutanud komisjon vaidlustatud otsuses ja kostja vastuses ning menetlusse astuja, on erakliendi teenuste sektor uus sektor, mis laieneb pidevalt, mida iseloomustavad lühikesed innovatsioonitsüklid ning milles suured turuosad võivad kesta väga lühikest aega. Sellises dünaamilises kontekstis ei pruugi turuosad tingimata näidata turujõudu ja seega kestvat kahju konkurentsile, mida määrusega nr 139/2004 on soovitud vältida.

70 Teiseks, kuigi personaalarvuti on endiselt enim kasutatud platvorm erakliendi videokõnede tegemiseks, tuleneb nende teenuste suur ja kasvav nõudlus tahvelarvutite ja nutitelefonide kasutajatelt, kuna vaidlustatud otsuse põhjenduse 32 kohaselt on kõnealuste aparaatide müük ületanud Lääne-Euroopas personaalarvutite müügi. Komisjon ja menetlusse astuja rõhutavad õigesti selle nõudluse kasvu olulisust, millele hagejad vastu ei vaidle, kuna uue üksuse iga katse rakendada mis tahes turujõudu kitsal turul, võib seda tendentsi uue üksuse kahjuks tugevdada. Nimelt on uus üksus kõnealustes platvormides vähem esindatud ja ta peab võitlema tugeva konkurentsisurvega teiste ettevõtjate poolt nagu näiteks Apple ja Google.

71 Kolmandaks, menetlusse astuja märgib samuti õigesti, et videokõnede tegemiseks üha enam tahvelarvutite ja nutitelefonide kasutamine tähendab, et suurenev arv kasutajaid ootab, et neid kõnesid saaks teha igat liiki platvormilt. WLM-i vähene esindatus tahvelarvutites ja nutitelefonides ei võimalda tal sellele uuele nõudluse vastata ja vähendab seega tema kaubanduslikku atraktiivsust. Seega viitas komisjon sellele piiratud esindatusele õigesti, et näidata suurte turuosade tähtsuse suhtelisust kitsal turul, millest ta vaidlustatud otsuses esitatud konkurentsianalüüsis lähtus.

72 Neljandaks ei saa nõustuda hagejate argumendiga, et Facebook ei ole koondumisel tekkinud üksusele tegelik konkurent. Nimelt on ainuke element, mida nad selle argumendi põhjendamiseks välja toovad, see, et Facebook on litsentsivõtja ja Skype'i strateegiline liitlane, kes ei saa Skype'i tarkvara kasutada, et pakkuda teenuseid, mis konkureerivad Skype'i tasuliste teenustega SkypeOut, mis võimaldavad helistada laua- või mobiiltelefonidele ja teha videokõnesid rohkem kui kahe isiku vahel. Hagejad ei väida siiski, et kõnealune leping takistab Facebook'il pakkuda videokõne teenust tarbijatele, kes otsustavad uue üksuse juurest eemale pöörduda juhul, kui viimane otsustab kasutada mis tahes turujõudu. Selles osas väidavad komisjon ja menetlusse astuja õigesti, et sama tehnoloogia kasutamine kahe ettevõtja poolt ei kahjusta tingimata nende konkurentsisuhteid.

73 Viiendaks ja vastupidi hagejate väidetule on teenuste tasuta kättesaadavus oluline tegur hindamaks uue üksuse turujõudu. Nimelt, kuna kasutajad loodavad erakliendi teenuseid saada tasuta, on uue üksuse võimalused määratleda vabalt oma hinnapoliitikat märkimisväärselt piiratud. Komisjon märgib õigesti, et iga katse panna kasutajaid maksma võib nende teenuste atraktiivsust vähendada ja suunata kasutajad teiste pakkujate juurde, kes pakuvad oma teenuseid jätkuvalt tasuta. Sarnaselt juhul, kui uus üksus peaks otsustama lõpetada sideteenuste arendamise, võib ta samuti vähendada nende teenuste atraktiivsust, arvestades innovatsiooni taset asjaomasel turul. Siinkohal olgu meenutatud, et puudub tehniline või majanduslik siduvus, mis takistaks kasutajatel pakkujaid vahetada (vt allpool punkt 79).

74 Sellest järeldub, et turuosad ja koondumise väga kõrge tase kitsal turul, millest komisjon tööversiooni eeldusena lähtus, ei näita turujõudu, mis võimaldaks uuel üksusel tõhusat konkurentsi siseturul märkimisväärselt takistada.

– Võrgustiku mõju analüüs

75 Teiseks, seoses võrgustiku mõjuga, mis võib kõnealuse koondumise tagajärjel tekkida ja turulepääsu takistada, väidavad hagejad, et võrgustiku mõju avaldub tervel erakliendi teenuste turul. Nad täpsustasid kohtuistungil siiski, et võrgustiku mõju tugevdab lisaks uue üksuse turgu valitsevat seisundit kitsal turul.

76 Kõigepealt tuleb märkida, et võrgustiku mõju olemasolu ei taga tingimata uuele üksusele konkurentsieelist. Nimelt on muudes kui Windows'il töötavast PC-st tehtavate videokõnede erakliendi teenuste turusegmentides konkureerivate ettevõtjate turuosad piisavalt suured, et moodustada teisi võrgustikke. Nii nähtub vaidlustatud otsuse põhjendustest 103–105, mille sisu hagejad ei vaidlusta, et Facebook'i kiirsõnumite kasutajate võrk on suurem kui koondumisel tekkinud üksuse oma. Samamoodi nähtub vaidlustatud otsuse põhjendustest 106–108, mille sisu hagejad samuti ei vaidlusta, et häälkõnede segmendis ei peaks koondumine olemasolevat olukorda muutma, kuna WLM-i turuosa on seal väga väike.

77 Mis puudutab võrgustiku mõju ainsal kitsal turul, siis ei ole hagejad kuidagi väitnud ega tõendanud, et Windows'il töötavast PC-st tehtavate ja WLM-i ning Skype'i poolt pakutavate videokõnede kasutajate tase tõuseks koondumise tõttu. Nimelt kritiseerivad hagejad komisjoni analüüsi võrgustiku mõju kohta, kuid ei esita tõendeid, mis näitaks, kuidas see mõju avalduks konkurentsile kitsal turul (vt eespool punkt 55).

78 Igal juhul ei ole võrgustiku mõjul põhinev etteheide põhjendatud.

79 Esiteks, vastupidi olukordadele, mis olid komisjoni varasemate otsuste aluseks, millele hagejad viitavad, ja nagu menetlusse astuja seda on märkinud, puudub tehniline või majanduslik siduvus, mis takistaks kasutajatel oma infotehnoloogilistesse platvormidesse alla laadida mitut siderakendust, seda enam et tegemist on tasuta tarkvaraga, mida on kerge alla laadida ja mis koormab nende kõvakettaid vähesel määral.

80 Teiseks, hagejate argument, mille kohaselt on tarbijate liikumine alternatiivsete pakkujate juurde keeruline, kuna nad kuuluvad mitmesse omavahel seotud väiksesse gruppi, põhineb vääral eeldusel, et liikumine ühe pakkuja juurest teise juurde peab hõlmama kõiki gruppe ühe toimingu käigus. Komisjon ja menetlusse astuja märgivad aga õigesti, et ei ole mingit majanduslikku või tehnilist takistust, et kasutajate liikumine toimub väikestes gruppides ja et kasutajad jätkavad samaaegselt mitme sidetarkvara kasutamist.

81 Vastupidi hagejate kinnitamata väidetele on komisjon esitanud vaidlustatud otsuses konkreetseid viiteid selle kohta, et selline mitme tarkvara kasutamise nähtus on olemas. Nimelt ei viidanud komisjon mitte üksnes sellisele kooseksisteerimisele WLM-i ja Skype'i vahel enne koondumist. Vaidlustatud otsuse joonealuses märkuses nr 52 viidatud aruanne nimetab mitu muud näidet mitmekordse kasutamise kohta, mis hõlmab Skype'i ja teisi pakkujaid nagu Yahoo!, AIM ja Gmail. Lisaks juhib vaidlustatud otsuse põhjendus 93, mille sisu hagejad ei vaidlusta, tähelepanu selliste konkurentide hiljutisele tekkimisele nagu Facebook, Viber, Fring ja Tango, mis pigem kinnitab seda, et võrgustiku mõju ei takista igal juhul turulepääsu.

82 Kolmandaks ei vaidlusta hagejad ka vaidlustatud otsuse põhjendustes 73 ja 74 esitatud tõdemust, et tavakasutajale mõeldud videokõne teenuste nõudluse kasv puudutab suures osas muid platvorme kui PC, st tahvelarvuteid ja nutitelefone. Kuigi sidetarkvara atraktiivsus peaks kasvama koos kasutajate

arvuga, saab võrgustiku mõju olla märkimisväärne üksnes siis, kui see tarkvara võimaldab suhelda ka tarbijatega, kes kasutavad videokõnede tegemiseks muid platvorme. Käesoleval juhul ei ole aga WLM-i olemasolu muudes platvormides kui Windows'il töötavas PC-s märkimisväärne, mistõttu ei muuda koondumine konkurentsiolukorda.

83 Neljandaks, mis puutub koondumise osapoolte juhtide ärilise sisuga avaldustesse, mille kohaselt kasvab Skype'i väärtus koos kasutajate arvuga, siis tuleb täpsustada, et komisjon ei vaidle võrgustiku mõju olemasolule vastu. Nimelt leiab vaidlustatud otsuse põhjenduste 91–94 kohaselt komisjon üksnes seda, et kõnealune võrgustiku mõju ei tekita turulepääsule tõkkeid. Lisaks sellele kinnitavad mainitud avaldused pigem seda, et nad ei nõrgesta komisjoni seisukohta. Nimelt võib neid avaldusi tõlgendada kui viidet menetlusse astuja soovile pakkuda tänu Skype'i omandamisele teenuseid platvormides, mida WLM ei ole tal lubanud teha.

84 Sellest järeldub, et võrgustiku mõjust ja selle tõttu tekkinud turulepääsu tõketest tulenev etteheide ei ole põhjendatud.

– Konkurentsile tekitatud kahju analüüs

85 Isegi kui koondumine suurendaks menetlusse astuja turujõudu, ei esita hagejad ühtegi asjakohast tõendit selle kohta, kuidas see eeldatav turujõud võimaldaks uuel üksusel tekitada konkurentsile olulist kahju.

86 Esiteks, mis puutub hindadesse, siis ei vaidle hagejad vastu sellele, et videokõne teenust pakutakse kasutajatele tasuta, kuid kinnitavad, et hinnatõusud võivad puudutada Skype'i teenuseid teistesse võrkudesse, reklaamist saadavaid tulusid kui ka seotud turgudelt saadavaid tulusid. Hagejad väitsid kohtuistungil veel, et Skype võib üritada muuta teatud teenused, mida praegu pakutakse tasuta, tasulisteks.

87 Nende argumentidega ei saa nõustuda.

88 Kõigepealt, Skype'i tasulised teenused ja eelkõige SkypeOut puudutavad videokõnede teenuseid väga piiratud ulatuses. Nimelt tuleb SkypeOut tuludest väga väike osa konverents videokõnedest, mis hõlmavad samaaegselt rohkem kui kahte kasutajat. Lisaks, nagu seda on rõhutanud komisjon, ei ole ükski ettevõtja veel suutnud muuta tasuliseks enam kui kahte kasutajat hõlmavat videokõne teenust. Tarbijad eeldavad, et neid teenuseid pakutaks neile tasuta. Hagejad ei ole aga tõendanud, kuidas koondumine saaks võimaldada Skype'il neid turutingimusi muuta, ilma et tarbijad ettevõtjat vahetaks.

89 Samuti ei ole hagejad selgitanud, kuidas võimaldaks Windows'il töötavast PC-st tehtavate videokõnede kitsal turul võimalik turujõud tõsta erinevate sideteenuste hindu. Lisaks teevad hagejad täielikult üldistusi konkurentsipiirangute pinnalt, mida avaldavad tavatelefoni teenuseid pakkuvad ettevõtjad ja muud internetis häälkõne teenuse pakkujad kui Skype, eeldades et uus üksus üritab tõsta SkypeOut häälkõne teenuste hindu.

90 Järgmiseks ei selgita hagejad ka seda, kuidas uus üksus oleks suuteline tõstma hindu reklaamijate juures. Nad ei ole väitnud ega tõendanud, et on olemas reklaamiturg, mis on suunatud spetsiifiliselt erakliendi videokõnedele, mida tehakse Windows'il töötavast PC-st. Kuna aga sellist turgu ei ole, võivad reklaamijad kergesti hoiduda igast katsest hindu tõsta, suunates oma reklaamialased kulud ümber teistele meediatele, sõltumata sellest, kas need on Internetis või mujal.

91 Lõpuks ei esita hagejad ka teavet seoses uue üksuse võimalusega tõsta hindu seotud turgudel, nagu näiteks ettevõtjatele pakutavate sideteenuste omal. Nad piirduvad üksnes viitega oma teisele väitele, mida analüüsitakse allpool.

92 Teiseks, hagejate väited koondumise mõju kohta videokõne teenuste kvaliteedile ja innovatsioonile on veel abstraktsemad, seda enam, et nad ei sea kahtluse alla komisjoni sedastusi vaidlustatud otsuse põhjendustes 81–84, mille kohaselt sõltuvad tavatarbijatele pakutavad sideteenused innovatsioonist. Uue üksuse iga katse vähendada oma teenuste kvaliteeti kitsal turul üksnes kiirendab suhtelise tähtsuse kadu, mille all kannatavad Windows'il töötavast PC-st tehtavate videokõnede teenused (vt eespool punkt 70).

93 Kolmandaks ei suuda hagejad täita puudujääke oma teesides vaidlustatud koondumisega tekitatud konkurentsikahju kohta, viidates ostuhinnale 8,5 miljardit Ühendriikide dollarit (dollar). Komisjon väidab selles osas õigesti, et võttes arvesse võimalike ärimudelite suurt arvu ja usaldusväärsete turuandmete puudumist nende rakendamise kohta tekkivatel turgudel, ei saa koondumise abil ennustada mudelit, mis muudaks videokõned tegelikkuses tasuvaks ja mis oleks seega tulevikus elujõuline. Nimelt volitused, mis on komisjonile määrusega nr 139/2004 antud, piirduvad koondumise tagajärjel konkurentsile olulist kahju tekitada võivate takistuste kontrollimisega. Need volitused ei võimalda tal aga spekuleerida ostuhinna taseme üle või asendada asjaomaste poolte seisukoha tehinguväärtuse osas enda omaga, seda enam, et selle seisukoha aluseks olevad põhjendused ei tulene alati puhtalt majanduslikust ratsionaalsusest.

94 Sellest järeldub, et hagejad ei ole tõendanud, kuidas koondumine võib tekitada konkurentsile kahju erakliendi teenuste turul.

95 Seega ei ole hagejad tõendanud, et komisjon tegi ilmse hindamisvea, kui leidis et koondumine ei tekita siseturuga kooskõlas olemise suhtes tõsiseid kahtlusi seoses erakliendi teenustega.

96 Lisaks osas, milles hagejad heidavad komisjonile ette asjaolu, et viimane ei selgitanud põhjuseid, mis sundisid teda oma varasemast otsustuspraktikast kõrvale kalduma, piisab kui meenutada, et erinevalt varasematest otsustest ei iseloomusta käesolevat juhtumit tehniline või majanduslik siduvus, mis takistaks kasutajatel alla laadida samaaegselt mitut sidetarkvara (vt eespool punkt 79). Seega ei ole tegemist poliitika mis tahes muutmise küsimusega, mida komisjon oleks pidanud vaidlustatud otsuses põhjendama. Hagejate esimese väite põhjenduseks esitatud argument ELTL artikli 296 rikkumise kohta tuleb seega tagasi lükata.

97 Neil asjaoludel tuleb esimene väide tervikuna tagasi lükata.

Teine väide, mis puudutab koondumistehingu konglomeraadi mõju ärikliendi teenuste turul

98 Vaidlustatud otsusest nähtub, et kolmandad isikud avaldasid haldusmenetluses kartust, et koondumine avaldab ärikliendi teenuste turul konglomeraadi mõju. Üks esile tõstetud mõjudest puudutab soodsa sideme tekitamist uue üksuse poolt Skype'i kasutajate ja Microsofti toote Lync vahel. See eelistusega integreerimine annaks uuele üksusele konkurentsieelise äriklientide seas, eelkõige nende seas, kes kasutavad kõnekeskuseid.

99 Komisjon leidis vaidlustatud otsuses, et see kartus ei ole põhjendatud. Kõigepealt ei ole uus üksus suuteline sellist strateegiat ellu viima, sest Skype ei ole sobiv toode ettevõtjate jaoks, kes kasutavad kõnekeskuseid. Järgmiseks ei ole kõnealusel üksusel põhjust takistada muid ärikliendi sideteenuseid kasutavaid ettevõtjaid kontakteeruda Skype'i kasutajatega. Neil ettevõtjatel säilib võimalus laadida Skype'i rakendus alla tasuta. Lisaks sellele ei ole Skype kõnekeskuseid kasutavatele ettevõtjatele möödapääsmatu toode, sest on olemas mitmeid muid lahendusi, mis võimaldavad tarbijatega suhelda. Lõpuks on ebatõenäoline, et konkurentsivastased tagajärjed võiksid tekkida järgmise kolme aasta jooksul, kuna Lync'ile pakuvad konkurentsi teised turul tegutsevad suured ettevõtjad nagu näiteks Cisco ja IBM.

100 Hagejad väidavad, et komisjon ei võtnud arvesse tõrjumisstrateegiat, mida uus üksus võib ärikliendi teenuste turul rakendada, luues ainuõigusega või eelisõigusega ristkasutatavuse Lync'i toodete ja Skype'i suure kasutajabaasi vahel. Kõnealune strateegia võimaldaks uuel üksusel positsioneerida Lync'i kui ainsat toodet, mis on suuteline vastama kasvavale nõudlusele ärikliendi teenuste kasutajate hulgas, kes soovivad olla ristsuhtluses oma klientide ja teiste ärikontaktidega. Selles osas võiks uus üksus sarnaselt Microsofti varasemale tõrjumispraktikale tugineda oma jõupositsioonile ärikliendi teenuste turgudega seotud turgudel ning liita Lync'i pakkumise teiste Microsofti toodetega. Jättes selle strateegia süvendatult analüüsimata ja eirates kõnealust kasvavat nõudlust, põhjendas komisjon oma otsust puudulikult ja tegi mitmeid hindamisvigu seose osas, mis esineb erakliendi ja ärikliendi teenuste turgude vahel, millest viimases on Skype hästi esindatud.

101 Esiteks vaidlevad hagejad vastu asjaolule, et uus üksus ei oleks suuteline turgu sulgema. Oluline ei ole see, kas Skype on toode kõnekeskuste jaoks, vaid see, kuidas tuvastada uue üksuse suutlikkust muuta ristkasutatavuse taset oma enda teenuste ja toodete kasuks. Vaidlustatud otsuse põhjenduses 143 komisjon ei nõustunud aga, et olukord selline oleks.

102 Teiseks leiavad hagejad, et komisjon eksis samuti seoses uue üksuse ajenditega turgu sulgeda. Komisjon lähtus nende ajendite analüüsimisel valedest eeldustest. Jutt ei ole sellest, kas Skype on möödapääsmatu toode, vaid sellest, kas Skype'i ja Lync'i liitmine teeb viimasest möödapääsmatu toote, et ulatuda Skype'i väga suure kasutajabaasini, ja seega möödapääsmatu toote, et vastata nende ärikliendi teenuste kasutajate ootustele, kes soovivad suhelda Skype'i kasutajatega. Skype'iga ristkasutatavuse puudumisel ei ole Lync'i konkurentidel muid tegelikke võimalusi. Seega asjaolu, et Skype jääb tasuta allalaaditavaks rakenduseks, ei leevenda muret, mida tekitab eelisega ristkasutatavus Skype'i ja Lync'i vahel. Lisaks sellele on komisjon teistes juhtumites, mis puudutavad menetlusse astujat, ise tõdenud, et kasutajad ei soovi üldjuhul laadida sama funktsiooni jaoks alla mitut tarkvararakendust. Lõpuks väidavad hagejad, et komisjon ei pööranud mingit tähelepanu motiividele, mis sundisid menetlusse astujat pakkuma Skype'i omandamise eest 8,5 miljardit dollarit ja millega peetakse silmas just eelistatud seost Skype'i ja Lync'i vahel, jättes arvesse võtmata eelkõige menetlusse astuja teatud esindajate avaldused. Kõnealune arvesse võtmata jätmine on veelgi üllatavam selle varasema tausta tõttu. Kõnealune ettevõtja on juba mitu korda süüdi mõistetud tõrjumispraktika rakendamises ja ta jätkab oma toodete konkurentide toodetega ristkasutatavuse takistamist.

103 Kolmandaks sisaldab tõrjumisstrateegia hageja sõnul hindamisvigu. Komisjon mitte üksnes ei alahinnanud Lync'i olulisust ärikliendi teenuste turul haldusmenetluse ajal, vaid eiras samuti asjaolu, et Lync'i pakuti koostoimes Windows Server kasutussüsteemi ja muude Microsofti toodetega, mille osas oli uuel üksusel jõupositsioon. Lõpuks on Lync'i ja Skype'i vahelise eelistatud või ainuõigusega ristkasutatavuse rakendamine eriti kahjulik turgudel, kus esineb võrgustiku mõju.

104 Komisjon ja menetlusse astuja leiavad, et hagejate argumendid ei ole põhjendatud.

105 Hagejad esitavad teise väite põhjendamiseks sisuliselt kaks etteheidet.

106 Esimene etteheide tuleneb ELTL artiklis 296 sätestatud põhjendamiskohustuse rikkumisest. Hagejate sõnul ei ole vaidlustatud otsuses vastatud argumentidele, mille Cisco ja teised huvitatud isikud esitasid haldusmenetluses seoses tõrjumisstrateegiaga, mida uus üksus kalduks rakendama.

107 Teine etteheide puudutab ilmset hindamisviga, mille komisjon tegi, kui lükkas kõrvale eelmises punktis välja toodud probleemid konkurentsi valdkonnas. Hagejate sõnul ei võtnud komisjon arvesse koondumisest tulenevat konglomeraadi mõju. Komisjon eiras eelkõige uue üksuse suutlikkust ja ajendeid kasutada oma positsiooni erakliendi teenuste turul kui hooba, et kahjustada konkurentsi ärikliendi teenuste turul.

– Põhjenduste analüüs

108 Väljakujunenud kohtupraktikast tuleneb, et ELTL artikli 296 kohane põhjendus peab vastama asjaomase akti laadile ning sellest peab selgelt ja üheselt nähtuma institutsiooni arutluskäik, et huvitatud isikud mõistaksid võetud meetme põhjendust ja et pädev kohus saaks teostada oma kontrolli (eespool viidatud kohtuotsus Bertelsmann ja Sony Corporation of America *vs.* Impala, punkt 166). Komisjonil ei ole selles osas kohustust nende otsuste põhjendamisel, mida ta peab tegema konkurentsieeskirjade rakendamise tagamiseks, võtta seisukohta kõikide argumentide osas, mille huvitatud isikud oma nõude põhjenduseks on esitanud. Piisab, kui ta esitab otsuse ülesehituses olulist tähtsust omavad asjaolud ja õiguslikud kaalutlused (vt Üldkohtu 24. jaanuari 1995. aasta otsus kohtuasjas T-114/92: BEMIM *vs.* komisjon, EKL 1995, lk II-147, punkt 41 ja seal viidatud kohtupraktika). Seda, kas akti põhjendused vastavad ELTL artikli 296 nõuetele, tuleb hinnata, lähtudes mitte üksnes akti sõnastusest, vaid ka kontekstist ja kõnealust valdkonda reguleerivate õigusnormide kogumist (Euroopa Kohtu 2. aprilli 1998. aasta otsus kohtuasjas C-367/95 P: komisjon *vs.* Sytraval ja Brink's France, EKL 1998, lk I-1719, punkt 63; 22. juuni 2004. aasta otsus kohtuasjas C-42/01: Portugal *vs.* komisjon, EKL 2004, lk I-6079, punkt 66, ja 15. aprilli 2008. aasta otsus kohtuasjas C-390/06: Nuova Agricast, EKL 2008, lk I-2577, punkt 79).

109 Sama moodi peab otsuse põhjenduste täpsuse aste olema proportsioonis materiaalsete võimaluste ja tehniliste tingimuste või tähtaegadega, millest kinni pidades see tuleb teha (Euroopa Kohtu 1. detsembri 1965. aasta otsus kohtuasjas 16/65: Schwarze, EKL 1965, lk 1081, 1096 ja 1097, ning 14. veebruari 1990. aasta otsus kohtuasjas C-350/88: Delacre jt *vs.* komisjon, EKL 1990, lk I-395, punkt 16; eespool viidatud kohtuotsus Bertelsmann ja Sony Corporation of America *vs.* Impala, punkt 167). Seega ei riku komisjon oma põhjendamiskohustust, kui ta ei lisa otsusesse koondumise selliste aspektide hindamise täpset põhjendust, mis tunduvad talle koondumise hindamise seisukohast ilmselgelt asjassepuutumatud, tähtsusetud või selgelt teisese tähtsusega (eespool viidatud kohtuotsus komisjon *vs.* Sytraval ja Brink's France, punkt 64, ja eespool viidatud kohtuotsus Bertelsmann ja Sony Corporation of America *vs.* Impala, punkt 167). Sellist nõuet oleks ka raske ühitada koondumiste kontrolli pädevuse kasutamise kiire menetlemise kohustusega ja komisjonile kehtestatud lühikeste menetlustähtaegadega, mis on osa koondumise kontrolli menetluse erilistest asjaoludest (eespool viidatud kohtuotsus Bertelsmann ja Sony Corporation of America *vs.* Impala, punkt 167).

110 Sellest järeldub, et komisjonil ei ole kohustust vastata kõikidele poolte ja kolmandate isikute argumentidele haldusmenetluses ega esitada nende argumentide hindamise kohta täpseid põhjendusi.

111 Käesolevas asjas vastas komisjon Cisco ja teiste huvitatud isikute argumentidele vaidlustatud otsuse põhjendustes 213–221. Kuigi on tõsi, et see põhjendus on lühike, ei ole see siiski vastuolus ELTL artikli 296 nõuetega, võttes arvesse konkreetse juhtumi spetsiifilist konteksti.

112 Nimelt tuleb märkida, et komisjoni sõnul sai ta kolmandatelt isikutelt suhteliselt suure hulga seisukohti, mida ta pidi analüüsima suhteliselt lühikese aja jooksul. Lisaks on konglomeraadi mõju teooria, mille Cisco haldusmenetluses esitas, keerukas ja abstraktne (vt allpool punktid 124–127), samas kui koondumised, mille tagajärjel tekivad konglomeraadid, ei tekita üldjuhul konkurentsiprobleeme (vt allpool punktid 115 ja 116).

113 Neil asjaoludel on liigne nõuda konglomeraadi mõju teooria analüüsi aluseks oleva iga aspekti üksikasjalikumat kirjeldamist. Komisjon võis seega piirduda Cisco argumentidele kokkuvõtliku vastuse andmisega, seda enam, et tal oli võimalik sellest mõista arutluskäiku, nagu nähtub käesolevast hagist.

114 Järelikult tuleb teise väite esimene etteheide põhjendamatuse tõttu tagasi lükata.

– Ilmse hindamisvea olemasolu analüüs

115 Selleks, et täpsustada hindamiskriteeriume, mille kehtestab määruse nr 139/2004 artikkel 2 konglomeraadi mõju tekitavate koondumiste valdkonnas, avaldas komisjon mitte-horisontaalsete ühinemiste hindamise suunised vastavalt nõukogu määrusele kontrolli kehtestamise kohta ettevõtjate koondumiste üle (ELT 2008, C 265, lk 6). Nende suuniste punktidest 11 ja 92 tuleneb, et seda liiki ühinemised ei puuduta konkureerivaid ettevõtjaid, mistõttu on nende puhul konkurentsiprobleemide tekkimine horisontaalsete ühinemistega võrreldes vähem tõenäoline. Lisaks sellele võivad need lubada asjaomastel pooltel saavutada tõhususe kasvu.

116 Konglomeraadi mõju tekitavad koondumised võivad siiski teatud asjaoludel konkurentsiprobleeme kaasa tuua. See võib olla nii eelkõige siis, kui koondumine võimaldab uuel üksusel rakendada turu sulgemise strateegiat. Nimelt, nagu nähtub mitte-horisontaalsete ühinemiste hindamise suuniste vastavalt nõukogu määrusele kontrolli kehtestamise kohta ettevõtjate koondumiste üle punktist 93 võib turu sulgemine aset leida siis, kui seotud turgudel müüdavate toodete kombineerimine annab ühinemisel tekkinud üksusele võime ja stiimuli kanda tugev turuseisund ühel turul üle teisele turule, et seal turg konkurentsile sulgeda. Kohtupraktika kohaselt peab see mõju olema teisel turul lähitulevikus ettenähtav, selleks et koondumine tekitaks konkurentsiprobleeme määruse nr 139/2004 tähenduses (vt selle kohta Üldkohtu 25. oktoobri 2002. aasta otsus kohtuasjas T-5/02: Tetra Laval *vs.* komisjon, EKL 2002, lk II-4381, punktid 148–153).

117 Konglomeraadi mõju tõendamise osas on kohtupraktikas kinnitatud, et nende tõendite kvaliteet, mis komisjon esitab koondumise siseturuga kokkusobimatuks kuulutamise otsuse vastuvõtmise vajalikkuse tõendamiseks, on eriti oluline. Nimelt põhineb konglomeraadi tüüpi koondumise uuring prognoosil, milles tulevikku ulatuva ajavahemiku arvestamine ühelt poolt ja tõhusa konkurentsi märkimisväärse takistamise tuvastamiseks vajalik kangiefekt teiselt poolt tingivad selle, et põhjuse ja tagajärje seosed on raskesti tajutavad, ebakindlad ja raskesti tõendatavad (eespool viidatud kohtuotsus Bertelsmann ja Sony Corporation of America *vs.* Impala, punkt 50; vt selle kohta eespool viidatud kohtuotsus komisjon *vs.* Tetra Laval, punkt 44).

118 Tuleb samuti meenutada, et komisjon võib koondumise siseturuga kokkusobimatuks kuulutada vaid siis, kui konkurentsi märkimisväärne takistamine on koondumise otsene ja vahetu tagajärg. Sellist takistust, mis tuleneb koondumisel tekkinud üksuse tulevikus tehtavatest otsustest, saab käsitada koondumise otsese ja vahetu tagajärjena juhul, kui tulevikus aset leidva tegevuse muudab võimalikuks ja majanduslikult mõistlikuks turu tunnuste ja struktuuri muutmine koondumisega (Üldkohtu 6. juuni 2002. aasta otsus kohtuasjas T-342/99: Airtours *vs.* komisjon, EKL 2002, lk II-2585, punkt 58; vt selle kohta eespool viidatud kohtuotsus Gencor *vs.* komisjon, punkt 94).

119 Käesolevas asjas toovad hagejad esile eelkõige võimaluse, mis uuel üksusel on, et kahjustada konkurentsitingimusi ärikliendi teenuste turul Lync'i kasuks, tagades kõnealuse toote eelistatud ristkasutatavuse Skype'i ja seega selle sidetarkvara suure kasutajaskonnaga.

120 On selge, et kõnealune ristkasutatavus ei olnud vaidlustatud otsuse vastuvõtmise päeval veel tagatud ja et see vajab veel suhteliselt pikaajalist ja keerukat innovatsioonialast tööd. Vastavalt andmetele, mida esitas menetlusse astuja ja mida hagejad kahtluse alla ei seadnud, saaks Lync'i ja Skype'i vahelise infotehnoloogilise silla luua alles aastal 2013. Lisaks, eeldusel et see töö lõpeb ettenähtud tähtajal, peaks uus üksus tegema pingutusi uue toote turustamisel äriklientidele, kes võiks olla sellest huvitatud. See peaks seega toimuma 2014. aasta jooksul. Lõpuks, et hagejate kardetud konkurentsivastane mõju avalduks samal aastal, siis kuna komisjon tugines kolme aasta pikkusele ajavahemikule peale vaidlustatud otsuse vastuvõtmist, oleks vaja veel, et kõnealust turustamistegevust saadaks selline äriline edu, mis oleks niivõrd suur, et see kallutaks peaaegu koheselt ärikliendi teenuste turu Lync'i kasuks ja võimaldaks uuel üksusel selle turu sulgeda. Kõnealune äriline edu tähendaks ettevõtjate turupositsioonide olulist muutust ja eelkõige Lync'i turuosa ärikliendi teenuste turul, mis oli 2011. aastal 16%, märkimisväärset suurenemist, võrreldes Ciscoga, kelle turuosa oli samal aastal 32%.

121 Hagejate kardetud turu sulgemise mõju sõltub seega mitmest tegurist, mille puhul ei ole kindel, kas need kõik saaksid esineda piisavalt vahetus tulevikus, et koondumise mõju prognoosiv analüüsimine ei osutuks puhtalt spekulatiivseks (vt eespool punkt 116). Selles osas, nagu on mainitud ka eelmises punktis, lähtus komisjon kolme aasta pikkusest ajavahemikust, mis järgnes vaidlustatud otsuse vastuvõtmisele. Kõnealune ajavahemik, mida hagejad muu hulgas ei ole vaidlustanud, on suhteliselt pikk juhul, kui – nagu käesolevas asjas – tegemist on uute tehnoloogiate sektoriga, mida iseloomustavad suhteliselt lühikesed innovatsioonitsüklid. Lõpuks, hagejate arutluskäik mitte üksnes ei tugine tulevikus toimuvatele ja ebakindlatele sündmustele, vaid see teeb üldistusi võimaluse kohta, et uue üksuse konkurendid kohandavad oma kaubanduspoliitikat ja tehnoloogiaid, et ennetada võimalikku turu sulgemise strateegiat ja sellele vastu seista.

122 Seega tuleb järeldada, et turu sulgemise mõju, mille hagejad välja tõid, on liiga ebakindel, et seda võiks pidada koondumise otseseks ja vahetuks tagajärjeks.

123 Lisaks, isegi kui hagejate kardetud negatiivset mõju võiks pidada koondumise tagajärjeks, ei saa eeltoodud põhjustel järeldada, et komisjon on teinud ilmse hindamisvea, lükates kõrvale tõsised kahtlused koondumise kokkusobivuses siseturuga.

124 Mis puudutab kõigepealt uue üksuse võimet turgu sulgeda, siis tuleb esiteks märkida, et hagejate antud selgitused uue üksuse konkurentsieelise kohta jäävad ebaselgeks. Tundub, et Lync'i ja Skype'i kasutajaskonna liitmisel peaks uuel üksusel olema oluline äriline trump ärikliendi teenuste turul. Nimelt võimaldaks kõnealune liitmine äriklientidel suhelda video kaudu oma klientidega ja teiste äripartneritega nagu tarnijad ja turustajad, kasutades sama tarkvara, mida kasutatakse suhtlemisel ettevõtte siseselt.

125 Hagejad ei esita siiski ühtegi usutavat tõendit, mis kinnitaks sellise toote nõudluse olemasolu, ulatust või arengut. Nad viitavad andmetele, mille Cisco esitas haldusmenetluses ja mis piirduvad üksnes mõne suure ettevõtja või sektori nimetamisega, mis sooviksid suhelda Skype'i kasutajatega, jättes siiski täpsustamata, kas see soov puudutab tulevikus loodavat toodet, mis seob Lync'i ja Skype'i. Menetlusse astuja seevastu esitas konkreetseid andmeid selle kohta, et Lync'i klientide seas puudub huvi kiirsõnumite saatmise vahendi suhtes.

126 Teiseks, isegi kui esineks tegelik ja märkimisväärne nõudlus sellise sidevahendi järele, nagu see, mis tekib Lync'i ja Skype'i liitmisel, ei ole hagejad selgitanud, miks peaksid ärikliendid soovima suhelda just Skype'i kasutajatega. Nad piirduvad vaid viitega Skype'i suurele kasutajaskonnale ja uue üksuse turgu valitsevale seisundile erakliendi teenuste turul, eelkõige Windows'il töötavast PC-st tehtavate videokõnede osas. Nagu komisjon seda õigesti märgib, soovivad integreeritud sidevahendist potentsiaalselt huvitatud ettevõtjad ennekõike suhelda oma toodete ja teenuste tarbijatega, mitte aga Skype'i kasutajatega. Ei ole aga selge, kas need kasutajad on ka nende ettevõtjate, kes võiksid Lync'i ja Skype'i liitmisel tekkivat toodet osta, praegused või potentsiaalsed kliendid, ja veel vähem, kas need kasutajad soovivad nende samade ettevõtjatega just näost-näkku suhelda.

127 Pealegi, eeldades et Skype'i kasutajad on äriliselt huvipakkuv grupp tarbijaid, ei võimalda Skype ettevõtjatel neile aktiivselt läheneda. Nimelt, nagu komisjon ja menetlusse astuja seda märkisid, ei ole võimalik Skype'i kasutajatega, kes reeglina kasutavad pseudonüüme, ilma nende eelneva loata kontakteeruda. Seevastu olukorras, kus ärihuvi Lync'i ja Skype'i liitmisel tekkiva toote vastu puudutab Skype'i kasutajate võimalust kontakteeruda ettevõtjatega, kes müüvad neile kaupu ja teenuseid, ei esita hagejad siiski ühtegi täpsustust seoses selle integreeritud toote ärilise eelisega, võrreldes teiste side pidamise viisidega ettevõtjate ja tarbijate vahel, nagu näiteks tavatelefoniteenus. Nimelt märgivad komisjon ja menetlusse astuja õigesti, et nende teiste side pidamise viiside olemasolu tõttu ei ole usutav, et Lync'i ja Skype'i liitmisel tekkiv toode muutuks oma tarbijatega suhelda soovivate ettevõtjate jaoks möödapääsmatuks. Samuti tuleb märkida, et Skype'i rakendus jääb pärast koondumistehingut kättesaadavaks ja allalaaditavaks ning et seega on igati võimalik kõikidel ettevõtjatel lubada oma

klientidel nendega Skype'i kaudu ühendust võtta, tuues oma kaupadel, reklaamides või Interneti koduleheküljel esile oma Skype'i nime. Skype'i kasutajatega suhtlemiseks ei ole ettevõtjal tarvis omada toodet, mis tekib Lync'i ja Skype'i liitmisel.

128 Kolmandaks, isegi eeldusel, et Lync'i ja Skype'i liitmisel tekkiv toode annaks uuele üksusele tegeliku ärilise eelise, ei suudaks see üksus veel turgu sulgevat strateegiat ellu viia. Esiteks tuleneb esimese väite analüüsist, et koondumine ei tekita siseturuga kokkusobivuses tõsiseid kahtlusi osas, mis puudutab erakliendi teenuste turgu. Teiseks, nagu on märgitud eespool punktis 121, on Lync'i konkurentidel, nende hulgas ka Ciscol jätkuvalt piisavalt aega, et töötada välja kaubanduspoliitika, mille abil seista vastu turu sulgemise strateegiale, mida uus üksus võib otsustada ellu viia. Nimelt võivad tema konkurendid kohandada oma hindu, kaupade kvaliteeti või funktsionaalsust või pöörduda teiste selliste erakliendi teenuseid pakkuvate suurte pakkujate poole nagu Facebook, Twitter ja Google. Siinkohal tuleb märkida, et mitu ettevõtjat on juba seda liiki võrgu kaudu ühendatud, nagu seda väitis menetlusse astuja.

129 Hagejad ei saa vaidluse alla seada uue üksuse nõrka turujõudu, tuginedes vaidlustatud otsuse põhjendusele 143, mille kohaselt komisjon möönis Microsofti suutlikkust rakendada sulgemispoliitikat teistel turgudel. Nimelt ei käsitle see põhjendus ärikliendi teenuste turgu, vaid erakliendi teenuste turgu ja eelkõige uue üksuse võimalust kombineerida Skype'iga Microsofti teisi tooteid nagu Windows, Windows Internet Explorer või Microsoft Office.

130 Lisaks sellele ei ole hagejad esitanud ühtegi tõendit, mis võimaldaks kinnitada, et uus üksus suudab ellu viia turu sulgemise strateegiat, mille nad on välja toonud.

131 Teiseks, mis puudutab uue üksuse ajendeid sellist strateegiat järgida, siis tuleb meenutada, et hagejad ei ole esitanud ühtegi konkreetset tõendit kasu kohta, mida see strateegia võiks uuele üksusele tuua. Nad üksnes viitavad Skype'i suurele kasutajaskonnale, tehinguväärtusele, mis on 8,5 miljardit dollarit, Microsofti presidendi teatud avaldustele ja selle varasematele tõrjumispraktikatele.

132 Kuna aga puudub igasugune teave Skype'i ja Lync'i liitmisel tekkiva toote nõudluse tegelikkuse, ulatuse ja laadi kohta, siis on rakse või isegi võimatu hinnata, kas tõrjumisstrateegia osutub uuele üksusele kasumlikuks. Lisaks, kuna Skype on endiselt kõikidele kasutajatele, kaasa arvatud ettevõtjatele allalaaditava tarkvarana kättesaadav, on samuti raske vastata küsimusele, kas need ettevõtjad eelistavad toodet, mis on integreeritud konkureerivasse ärikliendi sideteenuste süsteemi, kombineeritult Skype'i tarkvara allalaadimisega. Viited varasematele äripraktikatele, mis puudutavad muid turge kui ärikliendi teenuste turg, tehinguväärtusele ja Microsofti teatud esindajate üldistele ärilistele avaldustele, ei saa neid puudusi leevendada.

133 Seega ei ole materiaalseid tegureid, mis lubaksid järeldada, et uuel üksusel oleks soov rakendada turu sulgemise strateegiat.

134 Kolmandaks, mis puudutab sellise strateegia ülemaailmset mõju hindadele ja valikule, siis tuleb meenutada, nagu komisjon ja menetlusse astuja seda on teinud, et Lync'i kohalolu ärikliendi teenuste turul on küll märkimisväärne, kuid see on tema konkurentidest ja eelkõige Ciscost väiksem. Arvestades et strateegia rakendamine kestab mitu aastat (eespool punktid 120 ja 121), ei olnud vaidlustatud otsuse tegemisel ettenähtav, et selline strateegia võiks otsuse vastuvõtmisele järgnevatel aastatel päädida konkurentsiolukorra ümberpöördumisega Lync'i kasuks.

135 Asjaolu, et Lync'i saaks müüa kombineeritult teiste Microsofti tootevaliku toodetega ei muuda seda järeldust, sest selline müügistrateegia ei sõltu vaidlustatud otsuses kõne all olevast koondumisest.

136 Järelikult ei teinud komisjon ilmset hindamisviga, hinnates konglomeraadi mõju ärikliendi teenuste turul.

137 Seega tuleb teise väite teine etteheide ning sellest tulenevalt teine väide tervikuna põhjendamatuse tõttu tagasi lükata.

138 Eeltoodut arvestades tuleb vaidlustatud otsuse tühistamise nõue rahuldamata jätta.

139 Lõpuks, mis puudutab hagejate esimest nõuet, siis sisuliselt paluvad nad, et Üldkohus võtaks menetlust korraldava meetme, kohustades komisjoni esitama kohtule kõik dokumendid, mis käsitlevad läbirääkimisi seoses komisjoni ja tehingupoolte vahelise teabevahetusega võimalike ristkasutatavust puudutavate kohustuste võtmise kohta. Kuna eespool esitatud kaalutlustest tuleneb, et komisjon ei teinud ühtegi hindamisviga, kui kiitis koondumise heaks vastavalt määruse nr 139/2004 artiklile 6, ei ole enam käesoleva hagi raames vaja lahendada küsimust, kas komisjon oleks võinud pidada arutelusid seoses ristkasutatavust puudutavate kohustustega. Üldkohus leiab seega, et esimeses nõudes nimetatud menetlust korraldavat meedet ei ole võimalik võtta.

Kohtukulud

140 Vastavalt kodukorra artikli 87 lõikele 2 on kohtuvaidluse kaotanud pool kohustatud hüvitama kohtukulud, kui vastaspool on seda nõudnud. Kuna kohtuotsus on tehtud hagejate kahjuks, tuleb kohtukulud vastavalt komisjoni ja menetlusse astuja nõudele välja mõista hagejatelt.

Esitatud põhjendustest lähtudes

ÜLDKOHUS (neljas koda)

otsustab:

1. Jätta hagi rahuldamata.

2. Mõista Euroopa Komisjoni ja Microsoft Corp'i kohtukulud välja Cisco Systems Inc.'lt ja Messagenet SpA-lt, kes ühtlasi kannavad ise oma kohtukulud.

Papasavvas van der Woude Wetter

Kuulutatud avalikul kohtuistungil 11. detsembril 2013 Luxembourgis.

Allkirjad

Sisukord

Vaidluse aluseks olevad asjaolud 2

Menetluspooled 2

Haldusmenetlus 2

Vaidlustatud otsuse sisu 2

Menetlus ja poolte nõuded 3

Õiguslik käsitlus 4

Vastuvõetavus 5

Põhiküsimus 6

Komisjoni tõenditele esitatavad nõuded ja kohtuliku kontrolli intensiivsus 6

Esimene väide, mis puudutab koondumise horisontaalset mõju erakliendi teenuste turul 8

– Turuosa analüüs 9

– Võrgustiku mõju analüüs 11

Teine väide, mis puudutab koondumistehingu konglomeraadi mõju ärikliendi teenuste turul 13

– Põhjenduste analüüs 15

– Ilmse hindamisvea olemasolu analüüs 16

Kohtukulud 19