

BESCHLUSS DER KOMMISSION

vom 14.07.2010

**in einem Verfahren nach Artikel 101 Vertrag über die Arbeitsweise der
Europäischen Union und Artikel 53 EWR-Abkommen**

(Sache COMP/39.596 – BA/AA/IB)

(Nur der englische Text ist verbindlich)

(Text von Bedeutung für den EWR)

NICHT VERTRAULICHE FASSUNG

DIE EUROPÄISCHE KOMMISSION,

gestützt auf den Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union,

gestützt auf das Abkommen über den Europäischen Wirtschaftsraum,

gestützt auf die Verordnung (EG) Nr. 1/2003 des Rates vom 16. Dezember 2002 zur Durchführung der in den Artikeln 81 und 82 des Vertrags niedergelegten Wettbewerbsregeln¹, insbesondere Artikel 9 Absatz 1,

gestützt auf die Entscheidung der Kommission vom 8. April 2009, in dieser Sache ein Verfahren einzuleiten,

nach Mitteilung der Bedenken, die in der Mitteilung der Beschwerdepunkte vom 29. September 2009 formuliert sind,

nachdem interessierten Dritten gemäß Artikel 27 Absatz 4 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 Gelegenheit gegeben wurde, sich zu den Verpflichtungszusagen zu äußern, mit denen diese Bedenken ausgeräumt werden sollen²,

nach Anhörung des Beratenden Ausschusses für Kartell- und Monopolfragen,

gestützt auf den Abschlussbericht des Anhörungsbeauftragten in dieser Sache³,

IN ERWÄGUNG NACHSTEHENDER GRÜNDE:

1. GEGENSTAND

- (1) Der vorliegende Beschluss ist an British Airways Plc. ("BA"), American Airlines Inc. ("AA"), und Iberia Líneas Aéreas de España S.A. ("IB") gerichtet.
- (2) Der vorliegende Beschluss betrifft die Vereinbarungen zwischen BA, AA und IB ("die Parteien" oder, einzeln, "die Partei") in Bezug auf die Errichtung eines Joint Venture mit Einnahmenteilung, welche die gesamten Personenbeförderungsleistungen der Parteien im Flugverkehr zwischen Europa und Nordamerika ("transatlantische Strecken") abdecken soll. Die Vereinbarungen sehen auf diesen Strecken zwischen den Parteien eine weitläufige Zusammenarbeit

¹ ABl. L 1 vom 4.1.2003, S. 1. Mit Wirkung vom 1. Dezember 2009 sind an die Stelle der Artikel 81 und 82 EG-Vertrag die Artikel 101 und 102 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) getreten. Die Artikel 81 und 82 EG-Vertrag und die Artikel 101 und 102 AEUV sind im Wesentlichen identisch. Im Rahmen dieses Beschlusses sind Bezugnahmen auf die Artikel 101 und 102 AEUV als Bezugnahmen auf die Artikel 81 und 82 EG-Vertrag zu verstehen, wo dies angebracht ist. Darüber hinaus sind mit dem AEUV weitere Änderungen in der Terminologie eingeführt worden, so wurde "Gemeinschaft" durch "Union" ersetzt. Die Terminologie des AEUV wird in dieser Entscheidung durchgehend verwendet.

² ABl. C 58 vom 10.3.2010, S. 20.

³ Veröffentlichung im Amtsblatt der Europäischen Union.

vor, welche die Zusammenarbeit bezüglich der Preisgestaltung, der Kapazitäten und der Flugpläne wie auch der Einnahmerteilung umfasst.

- (3) In ihrer Mitteilung der Beschwerdepunkte vom 29. September 2009 legte die Europäische Kommission ("Kommission") ihre Bedenken bezüglich der Vereinbarkeit dieser Vereinbarungen mit Artikel 101 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union („AEUV“) und Artikel 53 des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum ("EWR-Abkommen") dar. Die Bedenken betrafen sieben Strecken zwischen Europa und den Vereinigten Staaten von Amerika.

2. DIE BETEILIGTEN UNTERNEHMEN

- (4) **BA** ist eine Full-Service-Fluggesellschaft, die in Großbritannien registriert ist und Drehkreuzflughäfen in London Heathrow und London Gatwick betreibt. BA bedient ungefähr 150 Städte in ungefähr 75 Ländern. In 2009 machte der weltweite Umsatz von BA 8 992 Millionen GBP (10 093 Millionen EUR)⁴ aus.
- (5) **AA** ist eine Full-Service-Fluggesellschaft, die im Bundesstaat Delaware als Aktiengesellschaft eingetragen ist und ihren Sitz in Dallas, Texas hat. Ihre wichtigsten Drehkreuze sind Dallas/Fort Worth, Chicago und Miami, und sie ist auch in New York, Boston, Los Angeles, Raleigh/Durham und St. Louis sehr aktiv. AA bedient ungefähr 250 Städte in ungefähr 40 Ländern. AA ist eine der drei größten U.S.-amerikanischen Fluglinien. 2009 betrug der weltweite Umsatz von AA 19 917 Millionen USD (14 279 Millionen EUR)⁵.
- (6) **IB** ist eine Full-Service-Fluggesellschaft, die in Spanien registriert ist und ein Drehkreuz in Madrid betreibt. Das Unternehmen betreibt vorwiegend Strecken zwischen Spanien und dem Rest Europas und zwischen Europa und Lateinamerika. IB bedient mehr als 100 Städte in 40 Ländern. Der weltweite Umsatz von IB machte 2009 4 458 Millionen EUR aus.

3. VERFAHRENSCHRITTE GEMÄß VERORDNUNG (EG) NR. 1/2003

- (7) Am 30. Januar 2009 legte Virgin Atlantic Airways Limited ("Virgin Atlantic") bei der Kommission Beschwerde gegen das Joint Venture der Parteien gemäß Artikel 7 der Verordnung der Kommission (EG) Nr. 773/2004 vom 7. April 2004 über die Durchführung von Verfahren auf Grundlage der Artikel 81 und 82 EG-Vertrag durch die Kommission⁶ ein.
- (8) Am 8. April 2009 eröffnete die Kommission das Verfahren betreffend die zwischen den Parteien abgeschlossenen Vereinbarungen über die Zusammenarbeit im

⁴ Der Berechnung des Umsatzes wurde der Durchschnittskurs der Europäischen Zentralbank für das Rechnungsjahr 1. Januar 2009 bis 31. Dezember 2009 zugrunde gelegt: 1 EUR = 0.89094 GBP.

⁵ Der Berechnung des Umsatzes wurde der Durchschnittskurs der Europäischen Zentralbank für das Rechnungsjahr 1. Januar 2009 bis 31. Dezember 2009 zugrunde gelegt: 1 EUR = 1.3948 USD.

⁶ ABl. L 123 vom 27.4.2004, S. 18.

Bereich Personenbeförderungsleistungen im transatlantischen Flugverkehr. Die Kommission führte eingehende Ermittlungen, die insbesondere das Senden von Auskunftsverlangen gemäß Artikel 18 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 an die Parteien und an Dritte, ökonomische Datenanalysen sowie eine Passagierumfrage, am Flughafen London Heathrow durchgeführt, umfasste. Am 29. September 2009 nahm die Kommission eine Mitteilung der Beschwerdepunkte an, in der sie die im Laufe der Ermittlungen festgestellten wettbewerbsrechtlichen Bedenken darlegte. Die Mitteilung der Beschwerdepunkte wurde den Parteien am 1. Oktober 2009 bekanntgegeben. Am 9. Dezember 2009 reichten die Parteien ihre gemeinsame endgültige Erwiderung auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte ein, in der sie den vorläufigen Ergebnissen der Kommission widersprachen. Die Parteien verzichteten auf ihr Recht auf eine mündliche Anhörung. Am 9. Dezember 2009 reichten die Parteien auch ein Schriftstück bezüglich behaupteter Effizienzgewinne aus ihrer Zusammenarbeit im Rahmen des Artikels 101 Absatz 3 AEUV ein. Am 21. Dezember schickte die Kommission den Parteien eine Liste von Fragen bezüglich dieses Schriftstücks, auf die sie am 8 Januar 2010 antworteten.

- (9) Zwischen 4. Dezember 2009 und 25. Januar 2010 reichten die Parteien bei der Kommission mehrere Vorschläge für Verpflichtungszusagen ein, um auf die in der Mitteilung der Beschwerdepunkte geäußerten Bedenken der Kommission einzugehen.
- (10) Am 26. Januar 2010 eröffnete die Kommission eine informelle Marktuntersuchung über die von den Parteien am 25. Januar 2009 vorgeschlagenen Verpflichtungszusagen, indem sie Auskunftsverlangen gemäß Artikel 18 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 an 11 Dritte übermittelte. Am 26. Februar 2010 boten BA, AA und IB, insbesondere angesichts der von Dritten erhaltenen Erwiderungen, deren nicht vertrauliche Ausführungen den Parteien zur Verfügung gestellt worden waren, überarbeitete Verpflichtungszusagen ("Verpflichtungszusagen") an.
- (11) Am 10. März 2010 eröffnete die Kommission eine formelle Marktuntersuchung, indem sie im Amtsblatt der Europäischen Union eine Bekanntmachung⁷ gemäß Artikel 27 Absatz 4 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 veröffentlichte, die eine Zusammenfassung des Falls und der Verpflichtungszusagen enthielt und interessierte Dritte aufforderte, zu den Verpflichtungszusagen innerhalb eines Monats nach Veröffentlichung Stellung zu nehmen ("Bekanntmachung gemäß Artikel 27 Absatz 4"). Die Kommission erhielt Kommentare von fünf Dritten.
- (12) Am 15. April 2010 informierte die Kommission die Parteien über die Stellungnahmen interessierter Dritter nach Veröffentlichung der Bekanntmachung gemäß Artikel 27 Absatz 4 erhalten hatte. Am 27. April 2010 reichten die Parteien ihre Stellungnahmen zu den Stellungnahmen der Dritten ein.
- (13) Am 12. Mai 2010 reichten die Parteien abgeänderte Verpflichtungszusagen ein.
- (14) Am 18. Mai 2010 informierte die Kommission Virgin Atlantic, entsprechend Artikel 7 Absatz 1 der Verordnung (EG) Nr. 773/2004, über ihre vorläufige

⁷ ABl. C 58, 10.3.2010, S. 20.

Ansicht, dass für den Fall, dass die von den Parteien angebotenen Verpflichtungszusagen für diese gemäß Artikel 9 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 verbindlich erklärt würden, kein hinreichendes Interesse der Europäischen Union an einer weitergehenden Untersuchung der Anschuldigungen bestehen würde. Am 15. Juni 2010 reichte Virgin Atlantic eine weitere Stellungnahme ein.

- (15) Am 25. Juni 2010 reichten die Parteien weitere abgeänderte Verpflichtungszusagen („die endgültigen Verpflichtungszusagen“) ein, in denen eine kleinere Änderung⁸ der Verpflichtungszusagen vom 12. Mai 2010 vorgenommen wurde.
- (16) Am 9. Juli 2010 wurde der Beratende Ausschuss für Kartell- und Monopolfragen angehört. Am 12. Juli 2010 legte der Anhörungsbeauftragte seinen Abschlussbericht vor.

4. VORLÄUFIGE WÜRDIGUNG

4.1. Relevante Märkte

4.1.1. Origin & Destination (Städtepaare) Märkte

- (17) Basierend auf ihren Ermittlungen und den Grundsätzen, die in der Bekanntmachung der Kommission über die Definition des Marktes von 1997⁹ niedergelegt sind, definierte die Kommission in ihrer Mitteilung der Beschwerdepunkte den relevanten Markt für Linienflugdienste anhand des "Abgangsort/Bestimmungsort" ("O&D") Städtepaar Ansatzes. Diese Marktdefinition entspricht der Sichtweise der Nachfrageseite, wobei die Verbraucher jede mögliche Transportalternative zwischen Abgangs- und Bestimmungsort in Erwägung ziehen, welche sie generell nicht durch ein anderes Städtepaar für substituierbar halten.
- (18) In der vorläufigen Beurteilung der Kommission war die Definition gemäß O&D Städtepaaren auch mit den Besonderheiten der Nachfrage von Firmenkunden nach Personenbeförderungsleistungen vereinbar. Während die Ermittlungen ergaben, dass einige Firmenkunden (wie z.B. große multinationale Konzerne) gab, die besonderen Wert auf die geografische Reichweite des Flugliniennetzwerkes legte, so war die Nachfrage nach Personenbeförderungsleistungen von Firmenkunden ebenso auf Angebote zwischen gewissen Städtepaaren gerichtet und wurde von derartigen Angeboten geleitet.

⁸ Siehe Randnummer (120).

⁹ Bekanntmachung der Kommission über die Definition des relevanten Marktes im Sinne des Wettbewerbsrechts der Gemeinschaft, ABl. C 372 vom 9.12.1997, S. 5. Diese Bekanntmachung erläutert, dass "Nachfragesubstitution die unmittelbarste und wirksamste disziplinierende Kraft darstellt, die auf die Anbieter eines gegebenen Produkts einwirkt." Die Bekanntmachung stellt weiter fest, dass "Substituierbarkeit auf der Angebotsseite bei der Definition der Märkte dann ebenfalls Rechnung getragen werden kann, wenn sie sich genauso wirksam und unmittelbar wie die Nachfragesubstituierbarkeit auswirkt." Daraus folgt, dass bei der Marktdefinition Faktoren der Nachfrageseite wichtiger sind, als jene der Angebotsseite.

- (19) Folglich bestätigte die Marktuntersuchung, dass die einschlägige Marktdefinition in dieser Sache O&D Städtepaare (oder Strecken) die maßgebliche Marktdefinition im vorliegenden Fall waren; die Anwendung dieser Definition stimmt mit der bisherigen Rechtsprechung der Gerichte der Europäischen Union und der Entscheidungspraxis der Kommission im Rahmen von Kartell- und Zusammenschlussfällen in diesem Sektor über.¹⁰

4.1.2. Unterscheidung zwischen Personenbeförderungsleistungen für Premium und Non-Premium Passagiere

- (20) In ihrer Mitteilung der Beschwerdepunkte gelangte die Kommission zu der vorläufigen Ansicht, dass auf transatlantischen Strecken zwei unterschiedliche Produktmärkte für eine Beurteilung des Wettbewerbs relevant sind: Premium Passagiere (zumindest die Leistungen in der First und Business class umfassend) und Non-Premium Passagiere (Leistungen in der restricted Economy class¹¹ umfassend).
- (21) Die Ermittlungen der Kommission haben gezeigt, dass auf transatlantische Strecken erhebliche Qualitätsunterschiede zwischen den Leistungen der restricted Economy class einerseits und der First und Business class andererseits bestehen. Diese unterschiedlichen Leistungen sprechen unterschiedliche Passagiergruppen, mit variierenden Reisebedürfnissen und unterschiedlichem Preisbewusstsein an. Demzufolge sprechen restricted Economy class Tickets Passagiere an, für welche der Preis der erste und wichtigste Faktor bei der Auswahl der Fluggesellschaft und des Fluges ist ("Non-Premium Passagiere"). Tickets der First und Business class sprechen Passagiere an, deren Wahl der Fluglinie und Flug auf einer Kombination von Faktoren wie Reisekomfort, Ticketflexibilität, die Verfügbarkeit von häufigen Direktflügen sowie attraktive Flugzeiten als auch Preis basiert ("Premium Passagiere"). Letztere Passagiergruppe ist weniger preispfindlich als erstere.
- (22) Insgesamt betrachtet haben diese Anhaltspunkte darauf hingewiesen, dass die Leistungen zumindest in der First und Business class einerseits und die Leistungen in der restricted Economy class andererseits in unterschiedlichen Produktmärkten liegen. In der Mitteilung der Beschwerdepunkte gelangte die Kommission zu der vorläufigen Ansicht, dass eine genaue Abgrenzung zwischen den beiden Märkten in diesem Fall offen bleiben könne, da sich die wettbewerbliche Beurteilung nicht

¹⁰ Siehe Entscheidung der Kommission vom 11. Februar 2004 im Fall COMP/M.3280 Air France/KLM, Randnummer 9 f.; Entscheidung der Kommission vom 4. Juli 2005 im Fall COMP/M.3770 Lufthansa/Swiss, ABl. C 204 vom 20.08.2005, Randnummer 12 f.; Mitteilung der Kommission zur Allianz von Lufthansa, SAS und United Airlines (Fälle COMP/D-2/36.201, 336.076, 36.078), ABl. C 264 vom 30.10.2002, S. 5-9; Entscheidung der Kommission vom 22. Juni 2009 im Fall COMP/M.5335 Lufthansa/SN Airholding, Randnummer 11 f; und Entscheidung der Kommission 28. August 2009 im Fall M.5440 Lufthansa/Austrian Airlines, Randnummer 11 f. Der O&D Ansatz wurde auch von Europäischen Gerichten bestätigt, wie z.B. in Rechtssache 66/86 *Ahmed Saeed Flugreisen/Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs* [1989] Slg. 803, Randnummer 40; Rechtssache T-2/93 *Air France/Commission* [1994] Slg. II-323, Randnummer 84; und Rechtssache T-177/04 *easyJet Airline Co. Ltd/Commission* [2006] Slg. II-1931, Randnummer 56.

¹¹ Restricted Economy class umfasst Economy Tickets mit gewissen Einschränkungen, wie zum Beispiel fehlende Rückvergütungsmöglichkeiten oder Umbuchungsgebühren.

erheblich ändern würde, unabhängig davon, ob man Leistungen in der Premium Economy class¹² und in der fully flexible Economy class nun zum Premium oder Non-Premium Markt zählen würde. In der Mitteilung der Beschwerdepunkte errechnete die Kommission die Marktanteile der Fluglinien anhand des Premium-Marktes, welcher alle Tickets, außer jenen der restricted Economy class, umfasst.

4.1.3. Unterscheidung zwischen Direktflügen und Flügen mit Zwischenlandung

- (23) In ihrer Mitteilung der Beschwerdepunkte gelangte die Kommission zu der vorläufigen Ansicht, dass, verglichen mit Direktflügen, auf den in diesem Fall untersuchten transatlantischen Strecken Flüge mit Zwischenlandung im Vergleich zu Direktflügen entfernte Substitute darstellen. Das Ausmaß des Wettbewerbsdruckes, der von Flügen mit Zwischenlandung ausgeht, ist im Wesentlichen abhängig von der Passagiergruppe (wie zum Beispiel Premium Passagiere im Gegensatz zu Non-Premium Passagieren) und der betroffenen Strecke. Darüber hinaus vertrat die Kommission in ihrer vorläufigen Beurteilung die Ansicht, dass auf einigen Strecken von/nach London von Flügen mit Zwischenlandung auf einem Drehkreuz in den Vereinigten Staaten mehr Wettbewerbsdruck auf Direktflüge ausgeht als von Flügen mit Zwischenlandung auf Drehkreuzen in der Europäischen Union, da Zwischenlandungen in Kontinentaleuropa ein Zurücksetzen erfordern.
- (24) Allerdings war es für die Zwecke dieses Falles nicht notwendig, abschließend zu beurteilen, ob sich Direktflüge und Flüge mit Zwischenlandung im gleichen Markt befanden. Auf allen Strecken, mit denen sich dieser Beschluss befasst, beseitigte das vorgeschlagene Joint Venture Wettbewerber, die Direktflüge anboten, und beschränkte daher den Wettbewerb zwischen Wettbewerbern, die Direktflüge anboten, was nicht genügend durch Flüge mit Zwischenlandung ausgeglichen wurde.
- (25) Die Kommission gelangte zu der vorläufigen Schlussfolgerung, dass das Ausmaß des Wettbewerbsdruckes, der von Flügen mit Zwischenlandung ausgeübt wird, von Strecke zu Strecke variiert, und untersuchte die konkreten Auswirkungen von konkurrierenden Flügen mit Zwischenlandung je nach Strecke.

4.1.4. Substituierbarkeit von Flughäfen

- (26) Sowohl die Rechtsprechung der Gerichte der Europäischen Union¹³ als auch die gängige Entscheidungspraxis der Kommission¹⁴ setzen im Rahmen der Marktdefinition eine Beurteilung der Substituierbarkeit von Flughäfen voraus, sofern auf den betroffenen Strecken Personenbeförderungsleistungen im Flugverkehr von mehr als einem Flughafen einer Stadt auf einer Seite der strittigen

¹² Premium Economy class wird von einigen Fluglinien, wie zum Beispiel BA und Virgin Atlantic, angeboten und bietet üblicherweise ein höheres Niveau an Reisekomfort und mehr Flugmeilen für das Vielfliegerprogramm der Fluggesellschaft als die traditionelle Economy class.

¹³ Rechtssache T-177/04 *easyJet/Commission* [2006] Slg. II-1931, Randnummer 99-102.

¹⁴ Siehe zum Beispiel die Entscheidung der Kommission vom 11. Februar 2004 im Fall COMP/M.3280 *Air France/KLM*, Randnummer 24 f.

Strecke – wie es zum Beispiel für London und New York der Fall ist - angeboten werden.

- (27) Die Flughäfen Londons betreffend haben die Ermittlungen der Kommission ergeben, dass die nachfrageseitige als auch angebotsseitige Substituierbarkeit zwischen transatlantischen Flügen von Heathrow aus und Flügen von den anderen vier Flughäfen Londons aus (Gatwick, London City Airport, Stansted und Luton) voraussichtlich ungenügend ist, um sie alle als dem selben einschlägigen Markt zugehörig zu betrachten. Jedoch war es nicht notwendig, eine genaue Abgrenzung des relevanten Marktes im Zusammenhang mit den fünf Londoner Flughäfen festzulegen, da die wettbewerbliche Beurteilung von den in diesem Fall untersuchten Strecken unverändert blieb, gleich ob man Flüge von anderen Flughäfen Londons in den selben einschlägigen Markt wie Flüge von Heathrow einbezog. Dies war insbesondere darauf zurückzuführen, dass zum Zeitpunkt der Prüfung durch die Kommission nur sehr wenige Flüge auf den betroffenen, den von London ausgehenden Strecken von einem anderen Flughafen als Heathrow betrieben wurden. Ferner deuteten die Ergebnisse der Untersuchung der Kommission eine klare Präferenz von Fluggesellschaften für London Heathrow für transatlantische Flüge auf diesen Strecken an und deuteten nicht darauf hin, dass Flugangebote von anderen Flughäfen voraussichtlich in einem für den Fall relevanten zeitlichen Rahmen angeboten würden.
- (28) Die Kommission kam daher zur vorläufigen Ansicht, dass es zum Zweck dieses Falles nicht notwendig war, den Markt für die fünf Londoner Flughäfen genau zu definieren. In ihrer Beurteilung errechnete die Kommission die Marktanteile der Fluglinien anhand eines alle fünf Londoner Flughäfen umfassenden Marktes.
- (29) In Bezug auf New Yorks Flughäfen zeigten die Ermittlungen der Kommission, dass die Flughäfen Newark und JFK sowohl für Premium als auch für Non-Premium Passagiere Teil eines gemeinsamen Marktes darstellten. Dies stimmte nicht nur mit vergangenen Fällen¹⁵ überein, in denen die Kommission feststellte, dass die beiden Flughäfen für transatlantische Strecken austauschbar seien, sondern auch mit dem vom US-amerikanischen Justizministerium und vom US-amerikanischen Verkehrsministerium („DOT“) verwendeten Ansatz überein. Diese Ansicht wurde von Firmenkunden, Reisebüros, den Parteien und allen Wettbewerbern geteilt, die auf das Auskunftsverlangen der Kommission antworteten, mit Ausnahme des Beschwerdeführers Virgin atlantic.
- (30) Daher gelangte die Kommission zur vorläufigen Ansicht, dass zum Zweck dieses Falles die Flughäfen Newark und JFK als Teil desselben relevanten Marktes angesehen werden sollten.

¹⁵ Siehe zum Beispiel die Entscheidung der Kommission vom 11. Februar 2004 im Fall COMP/M.3280 Air France/KLM, Randnummer 34.

4.2. Wettbewerbsrechtliche Beurteilung

4.2.1. Anwendbarkeit des Artikels 101 Absatz 1 AEUV

4.2.1.1. Einführung

- (31) In ihrer Mitteilung der Beschwerdepunkte gelangte die Kommission zur vorläufigen Beurteilung, dass die Vereinbarung der Parteien imstande sind, den Handel zwischen den Mitgliedsstaaten als auch zwischen den Vertragsparteien des EWR-Vertrages im Sinne des Artikels 101 Absatz 1 AEUV und des Artikels 53 Absatz 1 EWR-Vertrag spürbar zu beeinträchtigen.
- (32) Die zwischen BA, AA und IB geschlossenen Vereinbarungen sahen eine weitgehende Zusammenarbeit bei wichtigen Parametern des Wettbewerbs zwischen Fluggesellschaften vor. Die Parteien vereinbarten insbesondere, gemeinsame Tarife festzulegen, Kapazitäten zu regulieren, ihre Flugpläne abzustimmen und im Bereich Verkauf und Marketing zu kooperieren. Darüber hinaus vereinbarten die Parteien, die Gesamteinnahmen zu teilen und, unabhängig davon, welche Partei den Flug durchführt, die Produkte und Dienstleistungen der jeweils anderen Partei zu verkaufen.
- (33) In ihrer Mitteilung der Beschwerdepunkte gelangte die Kommission zur vorläufigen Ansicht, dass diese Vereinbarungen ihrem Wesen nach darauf gerichtet waren und das Potential hatten, den Wettbewerb zu beschränken. Die weitreichende Kooperation, die zwischen BA, AA und IB worden war, würde den Wettbewerb zwischen ihnen betreffend Preisen, Kapazitäten und andere wichtigen Wettbewerbsparametern ausschalten. Daher war die Kommission vorläufig der Ansicht, dass die Vereinbarungen zwischen den Parteien auf etlichen betroffenen Strecken und Märkten, auf die die Kommission in den Ermittlungen ihr Augenmerk gelegt hatte, Wettbewerbsbeschränkungen bezweckten. Diese Wettbewerbsbeeinträchtigung war aufgrund der hohen Bedeutung der Betätigung der Parteien auf den betreffenden Märkten spürbar.
- (34) Des Weiteren war die Kommission in ihrer Mitteilung der Beschwerdepunkte der Ansicht, dass die Zusammenarbeit der Parteien tatsächliche oder potentielle spürbare Wirkungen auf den Wettbewerb auf diesen Strecken hatte. Solche Auswirkungen würden voraussichtlich auf jenen transatlantischen Strecken aufkommen, auf denen die Parteien eine starke Marktposition innehatten, Marktzutritts- oder Expansionschranken erheblich waren und die Parteien nur mit schwachem Wettbewerbsdruck von vorhandenen und potentiellen Wettbewerbern konfrontiert waren. In ihrer Mitteilung der Beschwerdepunkte stellte die Kommission sieben derartige betroffene Strecken fest:
- London-Dallas (Premium und Non-Premium Markt);
 - London-Boston (Premium und Non-Premium Markt);
 - London-Miami (Premium und Non-Premium Markt);
 - London-Chicago (Premium Markt);
 - London-New York (Premium Markt);

- Madrid-Miami (Premium und Non-Premium Markt); und
 - Madrid-Chicago (Premium und Non-Premium Markt).
- (35) Nach der Mitteilung der Beschwerdepunkte, angesichts zusätzlicher Beweise und anschließende Ereignisse, hält die Kommission ihre vorläufigen Wettbewerbsbedenken betreffend der Strecken Madrid-Chicago (jeweils Premium und Non-Premium Märkte) und Madrid-Miami (Non-Premium Markt) nicht mehr für gerechtfertigt. Daher werden diese Märkte in diesem Beschluss nicht weiter erörtert.
- (36) Die Kommission zog vorläufig in Erwägung, dass die tatsächlichen oder potentiellen wettbewerbswidrigen Auswirkungen der Kooperation zwischen den Parteien auf den Strecken London-Dallas, London-Boston, London-Miami, London-Chicago, London-New York und Madrid-Miami („die problematischen Strecken“) wegen (i) der Wettbewerbsbeschränkung zwischen den Parteien und/oder (ii) der Wettbewerbsbeschränkung zwischen den Parteien und Dritten aufkommen würden. Auf der Strecke Madrid-Miami bleiben die Wettbewerbsbedenken ausschließlich für den Premium Markt bestehen.

4.2.1.2. Wettbewerbsbeschränkung zwischen den Parteien

- (37) In ihrer Mitteilung der Beschwerdepunkte war die Kommission der vorläufigen Ansicht, dass die Parteien aufgrund der weitreichenden Kooperation auf Strecken, die von dem Joint Venture erfasst sind, weitgehend wie eine Unternehmenseinheit auftreten würden. Daher würden die Vereinbarungen zwischen den Parteien den Wettbewerb zwischen ihnen auf jenen Märkten ausschließen, auf denen sonst die Parteien im Wettbewerb stünden.
- (38) In ihrer Mitteilung der Beschwerdepunkte war die Kommission vorläufig der Ansicht, dass BA und AA, oder IB und AA auf dem Premium Markt der problematischen Strecken in Bezug auf Frequenzen, Flugpläne und Produktqualität – Elemente, welche für Premium-Verbraucher von besonderer Bedeutung sind – die engsten Wettbewerber waren. Auf die gleiche Weise, anhand einer streckenbasierten Analyse, war die Kommission der vorläufigen Ansicht, dass die Parteien enge oder die engsten Wettbewerber auf dem Non-Premium Markt auf den Strecken London-Dallas, London-Boston und London-Miami waren. Die Stellung der Parteien wurde zusätzlich durch die bestehende Kooperation innerhalb der oneworld-Luftfahrtallianz und ihren starken Markennamen und durch ihre Präsenz an jedem Ende der problematischen Strecken, in Bezug auf Marketing, Vielfliegerprogrammen und ihren Verträgen mit Firmenkunden angepasst. Daher würden die Vereinbarungen zwischen den Parteien zu einem Verlust von Wettbewerb zwischen engen oder engsten Wettbewerbern führen.
- (39) Zusätzlich hatten die Parteien auf jeder der problematischen Strecken starke Marktstellungen mit gemeinsamen Marktanteilen, die zwischen [60-70]¹⁶% und [mehr als 90]% am Premium Markt und [60-70]% und [80-90]% am Non-

¹⁶ Teile dieses Texts wurden bearbeitet um sicherzustellen, dass vertrauliche Informationen nicht offen gelegt werden; diese Teile stehen in eckigen Klammern und sind mit einem Stern gekennzeichnet oder wurden durch eine allgemeine Beschreibung ersetzt.

Premium Markt schwankten. Dies weist sowohl auf die hohe Marktmacht der Parteien gegenüber den Verbrauchern als auch auf die relative Schwäche der Wettbewerber hin.

- (40) Die Kommission kam vorläufig zu dem Schluss, dass die Marktstellung der Parteien durch Marktzutrittsschranken und Expansionsschranken geschützt war. Diese Marktschranken bestanden unter anderem aus der Knappheit von Lande- und Abflugzeitnischen, insbesondere während den Hauptverkehrszeiten, an den Londoner Flughäfen Heathrow/Gatwick und an den Flughäfen New York JFK/Newark. Andere Marktzutrittsschranken stellten die hohe Flugfrequenz der Parteien, die für Premium Passagiere von besonderer Bedeutung waren, die Stärke der Parteien in Bezug auf Vielfliegerprogramme, Verträge mit Firmenkunden und Marketing dar, Zugang zu Anschlusspassagieren und Dichte-, Größen- und Verbundvorteile .
- (41) Die vorübergehenden Feststellungen der Kommission in ihrer Mitteilung der Beschwerdepunkte betreffend der tatsächlichen oder potentiellen spürbare negativen Auswirkungen der Vereinbarungen zwischen den Parteien waren auch auf ökonomische Analysen von Datensätzen, die von den Parteien und Virgin Atlantic zur Verfügung gestellt wurden, gestützt. Die Kommission analysierte mit einem hohen Stichprobenumfang erworbene Datensätze¹⁷ von transatlantischen Strecken, auf welchen in den letzten fünf Jahren ein Wechsel in der Anzahl von Wettbewerbern im Bereich von Direktflügen stattfand. Die Analyse zeigte, dass die Verminderung der Anzahl der Wettbewerber im Bereich von Direktflügen um eins, wie in diesem Fall, zu einer durchschnittlichen Preissteigerung um [0-10]% für Business fully flexible Tickets und [0-10]% für restricted Economy Tickets führt. Dies bestätigt die tatsächlichen oder potentiellen negativen Auswirkungen der Vereinbarungen zwischen den Parteien weiter.
- (42) Daher gelangte die Kommission in ihrer Mitteilung der Beschwerdepunkte zu der vorläufigen Auffassung, dass die Vereinbarungen zwischen den Parteien den Wettbewerb zwischen den Parteien beschränken oder ausschalten würden, was spürbare wettbewerbswidrige Auswirkungen auf den problematischen Strecken hätte.

4.2.1.3. Wettbewerbsbeschränkung zwischen den Parteien und ihren Wettbewerbern

- (43) Für den Flugbetrieb auf transatlantischen Strecken ist der Zugang zu Anschlusspassagieren von wesentlicher Bedeutung. Die meisten Fluggesellschaften wären nicht in der Lage, Flugbetrieb auf Langstrecken aufzunehmen oder aufrechtzuerhalten, wenn sie nicht von dem Anschlussverkehr ihres eigenen Netzwerkes oder der Netzwerke ihrer Allianz oder ihrer Interline-Partner an einem oder beiden Enden einer Strecke Nutzen ziehen könnten.

¹⁷ Die untersuchten Variablen umfassten unter anderem fluglinienspezifische Eigenschaften wie O&D-Einnahmen, Passagierzahlen nach Buchungsklasse, Flugfrequenz, durchschnittliche Flugzeuggröße, Anzahl der Zeitnischen; streckenspezifische Eigenschaften wie die Anzahl von Wettbewerbern, Einwohnerzahl der Städte vom Abgangs- und Bestimmungsort; und aggregierte Datensätze wie das BIP pro Kopf der entsprechenden Länder und Wechselkurse.

- (44) Die Parteien können ihren Wettbewerbern auf den transatlantischen Strecken Zugang zu Anschlusspassagieren auf ihren Drehkreuzen mittels industrieller Standardregeln zu Interlining oder speziellen Prorata-Vereinbarungen ermöglichen.
- (45) Bei einer Interline-Vereinbarung können andere Fluglinien Flugtickets für Strecken ausgeben, bei denen sie selbst eine Teilstrecke durchführen und die andere Teilstrecke von den Parteien durchgeführt werden (z.B. ein Flugticket für die Strecke Manchester–London–New York, ausgegeben von einem Wettbewerber, wobei die Strecke Manchester–London von BA durchgeführt wird und die Strecke London–New York von dem ausstellenden Wettbewerber). Anschließend rechnen die Parteien mit der ausstellenden Fluglinie für die von ihnen durchgeführte Teilstrecke ab.
- (46) Die ausstellende Fluglinie und die Parteien haben die Möglichkeit, zwischen verschiedenen Methoden für die Aufteilung der von den Passagieren geleisteten Gebühren zu wählen.
- (47) Die standardisierte Methode der Flugindustrie für die Gebührenaufteilung ist die sogenannte rein anteilmäßige Bemessung (straight-rate proration, „SRP“). Gemäß der SRP werden die Gebühren zwischen der ausstellenden Fluglinie und den Parteien proportional zum Anteil der auf der Strecke zurückgelegten Meilen, angepasst an die unterschiedlichen Stückkosten für Kurzstrecken- und Landstreckenflüge, aufgeteilt. Standardisierte Interline-Vereinbarungen erlauben es allerdings den Parteien, verschiedene Sicherheitsmechanismen anzuwenden, um das Ergebnis der Preisaufteilung zu korrigieren, insbesondere indem sie Mindesterträge festsetzen, die sie für das betriebene Teilstück erhalten möchten.
- (48) Die Parteien haben auch die Möglichkeit Interline-Vereinbarungen mit maßgeschneiderten und vorteilhafteren Bedingungen (sogenannte spezielle Prorata-Vereinbarungen oder „SPV“) abzuschließen. Die Bedingungen von SPV werden einzeln mit den entsprechenden Vertragsparteien ausgehandelt und können dementsprechend zwischen den einzelnen abgeschlossenen Vereinbarungen erheblich variieren. SPV können feste Raten für jede von den Parteien durchgeführte Teilstrecke festlegen. Sie können aber auch auf der standardisierten SRP Methode basieren, aber die oben genannten Schutzmechanismen verdrängen, um das Ergebnis der Preisaufteilung zu korrigieren, oder Schutzmechanismen vorsehen, die günstiger sind als der industrielle Standard. In SPV können die Vertragsparteien auch eine Kombination von vornherein festgelegten Preisen und SRP vereinbaren.
- (49) In ihrer Mitteilung der Beschwerdepunkte gelangte die Kommission zu der vorläufigen Ansicht, dass aufgrund der Marktmacht, welche die Parteien auf den betroffenen Strecken hinzugewinnen würden, als auch aufgrund ihrer starken Marktposition auf einer großen Anzahl von Kurz- und Mittelstrecken, die mit ihren Drehkreuzflughäfen verbunden sind, die Vereinbarungen zwischen den Parteien weitere tatsächliche oder potentielle Auswirkungen dadurch, dass die Parteien Zugang zu Umsteigerverkehr beschränken (namentlich mittels Verweigerung Interline-Vereinbarungen oder SPV abzuschließen und/oder mittels Limitierung des Zugangs zum Interline-Verkehr) und dadurch Wettbewerber durch Zugangsbeschränkungen vom Umsteigerverkehr auf bestimmten betroffenen Strecken abschotten, nach sich ziehen würden. Eine derartige

Abschottungsstrategie würde zu weiteren Wettbewerbsbeschränkungen auf diesen Strecken führen.

- (50) Die Kommission hat vorläufig berücksichtigt, dass die Möglichkeit von negativen Auswirkungen durch Beschränkungen des Zugangs zu Umsteigerverkehr von verschiedenen streckenspezifischen Faktoren abhängig wäre. Insbesondere hat die Kommission für die betroffenen Strecken die Marktmacht der Parteien, die Relevanz von Anschlusspassagieren (einschließlich der Anschlusspassagiere der Parteien und der eigenen Anschlusspassagiere der Wettbewerber) für den Flugbetrieb der Wettbewerber auf der Strecke, ob die Wettbewerber in der Lage wären, die Anschlusspassagiere der Parteien mit Passagieren von anderen Fluggesellschaften zu ersetzen und ob der Gesamtwettbewerb auf der Strecke durch eine erfolgreiche Abschottungsstrategie spürbar beschränkt werde, in ihre Überprüfung miteinbezogen.
- (51) Basierend auf den oben genannten Bedenken ist die Kommission in ihrer Mitteilung der Beschwerdepunkte zur vorläufigen Ansicht gelangt, dass auf den relevanten Strecken die Vereinbarungen zwischen den Parteien zu weiteren tatsächlichen oder potentiellen Auswirkungen dadurch führen würden, dass die die Parteien den Zugang zum Umsteigerverkehr auf den Strecken London-Chicago und London-Miami beschränken und daher Wettbewerber abschotten. Auf diesen Strecken stellte die Kommission vorläufig fest, dass die Flugangebote von Virgin Atlantic in besonderem Maße auf Umsteigerverkehr der Parteien angewiesen waren.

4.2.1.4. Marktspezifische Beurteilung

- (52) Die Ermittlungen der Kommission haben die vorläufigen Wettbewerbsbedenken auf den folgenden von London ausgehenden Strecken bestätigt: London–Dallas (Premium und Non-Premium Markt), London–Boston (Premium und Non-Premium Markt), London–Miami (Premium und Non-Premium Markt), London–Chicago (nur Premium Markt) und London–New York (nur Premium Markt) und auf der folgenden von Madrid ausgehenden Strecke: Madrid–Miami (nur Premium Markt). Diese Märkte werden weiter unten erörtert.

(a) London–Dallas (Premium und Non-Premium Märkte)

- (53) Gemäß den Informationen, auf die sich die Mitteilung der Beschwerdepunkte¹⁸ stützte, reisten jährlich ungefähr [50 000-100 000] O&D Passagiere, von denen [20-30]% Premium Passagiere waren, auf der Strecke London–Dallas. [30-40]% der Non-Premium Passagiere und [10-20]% der Premium Passagiere reisten von London nach Dallas mit einem Zwischenstopp. Nur AA und BA boten Direktflüge auf diesem Städtepaar an. AA führte drei tägliche Verbindungen auf der Strecke durch, wohingegen BA einen täglichen Flug durchführte. Der gemeinsame Marktanteil der Parteien bei Buchungen machte im Zusammenhang mit Premium Passagiere [mehr als 90]% aus (BA: [30-40]% und AA: [50-60]%) und im

¹⁸ In der Mitteilung der Beschwerdepunkte errechnete die Kommission die Marktanteile anhand von Datensätzen aus den Marketing Information Data Tapes ("MIDT") für das gesamte Jahr 2008 und verwendete Informationen aus dem Official Airline Guide ("OAG") betreffend den Frequenzen der Fluglinien für die IATA Sommerflugplanperiode 2009.

Zusammenhang mit Non-Premium Passagiere [70-80]% (BA: [30-40]% und AA: [40-50]).

- (54) Die Kommission gelangte zu der vorläufigen Beurteilung, dass BA und AA die engsten Wettbewerber auf dem Premium als auch auf dem Non-Premium Markt waren, da sie die einzigen Fluglinien darstellten, die Direktflüge anboten. Die Kooperation würde die Beseitigung von Wettbewerb zwischen den zwei einzigen Wettbewerbern im Bereich für Direktflüge auf der Strecke bewirken und die Anzahl der Fluglinien, die Direktflüge anbieten, von zwei auf eins reduzieren. Die Auswirkungen der Kooperation auf den Wettbewerb würden voraussichtlich spürbar sein. Die Kommission hat vorläufig berücksichtigt, dass potentieller Wettbewerb im Bereich Direktflüge unwahrscheinlich war, um ausreichend Wettbewerbsdruck nach der Kooperation der Parteien auszuüben, insbesondere da wesentliche Marktzutrittsschranken, wie die beschränkte Verfügbarkeit von Zeitnischen auf dem Flughafen London Heathrow bestanden. In Bezug auf Flüge mit einer Zwischenlandung gelangte die Kommission zu der vorläufigen Beurteilung, dass die Flüge mit einer Zwischenlandung von AA, hinsichtlich Frequenz und zusätzlicher Reisezeit, die beste Ausweichmöglichkeit für die Direktflüge der Parteien darstellten. Die Kommission hat vorläufig berücksichtigt, dass auf dieser Strecke Flüge mit einer Zwischenlandung einen schwachen Wettbewerbsdruck auf Direktflüge, insbesondere für Premium Passagiere, ausüben würden.
- (55) Aufgrund dieser Untersuchungsergebnisse zog die Kommission den vorläufigen Schluss, dass diese Vereinbarungen zwischen den Parteien das Potential für spürbare negative Auswirkungen auf dem Premium als auch dem Non-Premium Markt der Strecke London–Dallas hatten.

(b) London–Boston (Premium und Non-Premium Märkte)

- (56) Gemäß den Informationen, auf die sich die Mitteilung der Beschwerdepunkte stützte, reisten jährlich ungefähr [250 000-300 000] O&D Passagiere, von denen [20-30]% Premium Passagiere waren, auf der London–Boston Strecke. [10-20]% der Non-Premium Passagiere und [0-10]% der Premium Passagiere reisten von London nach Boston mit einem Zwischenstopp. Nur AA, BA und Virgin Atlantic boten auf diesem Städtepaar Direktflüge an. Im Sommer 2009 führte BA drei tägliche Verbindungen und AA führte zwei bis drei tägliche Flüge auf der Strecke durch. Virgin Atlantic bot nur einen täglichen Flug an. Der gemeinsame Marktanteil der Parteien bei Buchungen machte im Zusammenhang mit Premium Passagiere [80-90]% (BA: [60-70]% und AA: [20-30]%) aus und im Zusammenhang mit Non-Premium Passagiere [60-70]% (BA: [30-40]% und AA: [20-30]%). Der Marktanteil von Virgin Atlantic umfasste [10-20]% am Premium Markt und [20-30]% am Non-Premium Markt.
- (57) Die Kommission gelangte zu der vorläufigen Beurteilung, dass BA und AA, insbesondere aufgrund der Frequenzen und der Flugpläne die engsten Wettbewerber am Premium Markt waren. Auf dem Non-Premium Markt waren BA, AA und Virgin Atlantic enge Wettbewerber. Gemäß der vorläufigen Beurteilung der Kommission wäre der einzige bestehende Wettbewerber mit einem Direktflugangebot, Virgin Atlantic, nicht fähig den Wettbewerbsdruck, den die Parteien aufeinander ausübten, zu reproduzieren. Markteintritt eines Wettbewerbers oder die Expansion von Direktflügen waren aufgrund der hohen

Zutrittsschranken unwahrscheinlich. In Bezug auf Fluggesellschaften, die Flüge mit Zwischenlandung anbieten, gelangte die Kommission zu der vorläufigen Beurteilung, dass diese Wettbewerber sowohl am Premium Markt als auch am Non-Premium Markt im Vergleich zu Fluggesellschaften, die Direktflüge anbieten, entfernte Wettbewerber auf dieser Strecke waren. Nach der vorläufigen Auffassung der Kommission würden auf dieser Strecke Flüge mit einer Zwischenlandung einen sehr schwachen Wettbewerbsdruck auf Direktflüge, insbesondere für Premium Passagiere, ausüben.

- (58) Aufgrund dessen kam die Kommission zu dem Schluss, dass diese Vereinbarungen zwischen den Parteien das Potential für spürbare negative wettbewerbsrechtliche Auswirkungen auf dem Premium als auch dem Non-Premium Markt der Strecke London–Boston hatten.

(c) London – Miami (Premium und Non-Premium Märkte)

- (59) Gemäß den Informationen, auf die sich die Mitteilung der Beschwerdepunkte stützte, reisten jährlich ungefähr [250 000-300 000] O&D Passagiere, von denen [10-20]% Premium Passagiere waren, auf der Strecke London–Miami. [20-30]% der Non-Premium Passagiere und [0-10]% der Premium Passagiere reisten mit einer Zwischenlandung von London nach Miami. BA, AA und Virgin Atlantic boten Direktflüge auf diesem Städtepaar an. BA führte zwei tägliche Verbindungen auf der Strecke durch, und sowohl AA als auch Virgin Atlantic führten einen täglichen Flug durch. Der gemeinsame Marktanteil der Parteien bei Buchungen machte im Zusammenhang mit Premium Passagiere [70-80]% (BA: [50-60]% und AA: [10-20]%) aus und im Zusammenhang mit Non-Premium Passagiere [60-70]% (BA: [30-40]% und AA: [20-30]%). Der Marktanteil von Virgin Atlantic umfasste [20-30]% am Premium Markt und [20-30]% am Non-Premium Markt.
- (60) Die Kommission gelangte zu der vorläufigen Beurteilung, dass am Premium Markt BA und AA die engsten Wettbewerber waren. Auf dem Non-Premium Markt waren BA, AA und Virgin Atlantic enge Wettbewerber. Gemäß der vorläufigen Beurteilung der Kommission wäre der einzige bestehende Wettbewerber mit Direktflugangebot, Virgin Atlantic, nicht in der Lage, den Wettbewerbsdruck, den die Parteien aufeinander ausübten, zu reproduzieren. Markteintritt eines Wettbewerbers oder die Erweiterung von Direktflügen waren aufgrund der hohen Zutrittsschranken unwahrscheinlich. In Bezug auf Fluggesellschaften, die Flüge mit Zwischenlandung anbieten, gelangte die Kommission zu der vorläufigen Beurteilung, dass diese Fluggesellschaften sowohl am Premium Markt als auch am Non-Premium Markt im Vergleich zu Fluggesellschaften, die Direktflüge anbieten, entfernte Wettbewerber auf dieser Strecke waren. Die Kommission ist zur vorläufigen Ansicht gekommen, dass auf dieser Strecke Flüge mit einer Zwischenlandung einen schwachen Wettbewerbsdruck auf Direktflüge, insbesondere für Premium Passagiere, ausüben würden.
- (61) In ihrer Mitteilung der Beschwerdepunkte gelangte die Kommission zu der vorläufigen Ansicht, dass die Flugangebote von Virgin Atlantic besonders auf den Umsteigerverkehr der Parteien angewiesen waren. Die Kommission hat vorläufig erachtet, dass die Vereinbarungen zwischen den Parteien weitere tatsächliche oder potentielle Auswirkungen dadurch nach sich ziehen würden, dass die Parteien den

Zugang von Virgin Atlantic zum Umsteigerverkehr beschränken und dadurch Virgin Atlantic Flugangebote auf dieser Strecke abschotten würden.

- (62) Aufgrund dessen kam die Kommission zum vorläufigen Schluss, dass diese Vereinbarungen das Potential für spürbare negative Auswirkungen auf dem Premium als auch dem Non-Premium Markt der Strecke London–Miami haben könnten.

(d) London–Chicago (Premium Markt)

- (63) Gemäß den Informationen, auf die sich die Mitteilung der Beschwerdepunkte stützte, reisten jährlich ungefähr [250 000-300 000] O&D Passagiere, von denen [20-30]% Premium Passagiere waren, auf der Strecke London–Chicago. [10-20]% der Non-Premium Passagiere und [0-10]% der Premium Passagiere reisten von London nach Chicago mit einem Zwischenstopp. BA, AA, United Airlines ('United') und Virgin Atlantic boten Direktflüge auf diesem Städtepaar an. Nach dem sich AA in der IATA¹⁹ Sommerflugplanperiode²⁰ 2009 von einer täglichen Verbindungen zurückgezogen hat, bietet AA noch vier tägliche Verbindungen an. BA führte drei tägliche Verbindungen auf der Strecke durch, aber hat die Suspendierung einer Verbindung für die IATA Winterflugplanperiode²¹ 2009/10 verkündet. United, mit ihrem Drehkreuz am Chicago O'Hare Flughafen, führte drei tägliche Direktflüge durch. Virgin Atlantic trat 2007, nach einer sechsjährigen Abwesenheit, wieder auf den Markt ein und bot einen täglichen Direktflug an. Virgin Atlantic verkündete die Aufhebung dieser Verbindung für die IATA Winterflugplanperiode 2009/10, beabsichtigte aber, sie wieder in der IATA Sommerflugplanperiode 2010 aufzunehmen.
- (64) Die MIDT Datensätze von 2008 ergaben einen gemeinsame Marktanteil der Parteien im Zusammenhang mit Premium Passagiere von [60-70]% (BA: [30-40]% und AA: [20-30]%). Der Marktanteil von United und von Virgin Atlantic umfasste jeweils [20-30]% und [0-10]%.
- (65) Die Kommission gelangte zu der vorläufigen Ansicht, dass BA und AA, insbesondere aufgrund der angebotenen Frequenzen und der Flugpläne, die engsten Wettbewerber am Premium Markt waren. Gemäß der vorläufigen Ansicht der Kommission, wären die bestehenden Wettbewerber, United und Virgin Atlantic, nicht fähig den Wettbewerbsdruck, den die Parteien am Premium Markt aufeinander ausübten, zu reproduzieren. Während das Flugangebot von United voraussichtlich zukunftsfähig wäre, wäre United mit drei täglichen Verbindungen im wesentlichen Nachteil am Premium Markt gegenüber BA und AA, welche

¹⁹ IATA ist eine internationale Handelsinstitution der Industrie für Fluggesellschaften, die 1954 gegründet wurde.

²⁰ Die IATA Sommerflugplanperiode beginnt im letzten Sonntag im März und endet vor dem letzten Sonntag im Oktober. Die Sommerflugplanperiode entspricht einem Flugplan von Sommerflügen über einen Zeitraum von 7 Monaten.

²¹ Die IATA Winterflugplanperiode beginnt am letzten Sonntag im Oktober und endet an dem Samstag vor dem letzten Sonntag im März. Die Winterflugplanperiode entspricht einem Flugplan von Winterflügen über einen Zeitraum von 5 Monaten.

gemeinsam sieben Flüge anbieten würden. Für Premium Passagiere sind sowohl häufige Verbindungen als auch günstig gelegene Flugzeiten von großer Bedeutung. Eine Reorganisation der Flugpläne, welche die sieben Verbindungen auf den Tag verteilt, würde die Attraktivität des Angebots von BA/AA für Premium Passagiere erhöhen. Virgin Atlantic, welche erst 2007 wieder in den Markt eintrat, zog sich von der Strecke für die IATA Winterflugplansaison 2009/2010 wieder zurück. Dies lässt Verunsicherung über die Nachhaltigkeit dieser Verbindung aufkommen. In jedem Fall stellt Virgin Atlantic mit ihrer täglichen Verbindung nur einen entfernten Wettbewerber für die Parteien auf dem Premium Markt dar. In Bezug auf Flüge mit einer Zwischenlandung gelangte die Kommission zu der vorläufigen Ansicht, dass diese Leistungen nur entfernte Wettbewerber für Premium Passagiere auf dieser Strecke im Vergleich zu Direktflügen darstellen. Die Kommission war der vorläufigen Ansicht, dass auf dieser Strecke Flüge mit einer Zwischenlandung einen schwachen Wettbewerbsdruck auf Direktflüge, insbesondere für Premium Passagiere, ausüben würden.

- (66) In ihrer Mitteilung der Beschwerdepunkte stellte die Kommission außerdem fest, dass die Leistungen von Virgin Atlantic besonders auf den Umsteigerverkehr der Parteien angewiesen waren. Die Kommission kam zu dem vorläufigen Schluss, dass die Vereinbarungen zwischen den Parteien weitere tatsächliche oder potentielle beschränkende Auswirkungen dadurch nach sich ziehen würden, dass die Parteien Zugang zu Umsteigerverkehr beschränken und dadurch Virgin Atlantics Flugdienste auf dieser Strecke abschotten würden.
- (67) Aufgrund dessen kam die Kommission vorläufig zu dem Schluss, dass diese Vereinbarungen zwischen den Parteien das Potential für spürbare negative wettbewerbsrechtliche Auswirkungen auf dem Premium Markt der Strecke London–Chicago haben würden.

(e) London–New York (Premium Markt)

- (68) Gemäß den Informationen, auf die sich die Mitteilung der Beschwerdepunkte stützte, reisten jährlich mehr als [1 300 000-1 500 000] O&D Passagiere, von denen [20-30]% Premium Passagiere waren, auf der London–New York. Nur [0-10]% der Non-Premium Passagiere und [0-10]% der Premium Passagiere reisten von London nach New York mit einem Zwischenstopp.
- (69) Sieben Fluglinien, darunter BA, AA, Virgin Atlantic, Continental Airlines ("Continental"), Delta Airlines ("Delta") und zwei Fluglinien, die das Verkehrsrecht der fünften Freiheit²² besitzen, Air India und Kuwait Airlines, boten auf der Strecke Direktflüge an. BA bot zehn tägliche Verbindungen an, während AA fünf tägliche Verbindungen anbot. Virgin Atlantic, Continental und Delta führten jeweils fünf, drei und zwei tägliche Verbindungen durch. Air India bot eine

²² Die Freiheiten der Luft sind eine Gruppe von gewerblichen Flugrechten, die den Fluggesellschaften eines Staats das Recht einräumen, dem Luftraum eines anderen Staates einzutreten und dort zu landen. Die fünfte Freiheit wird definiert als das Recht oder das Vorrecht in Bezug auf planmäßigen internationalen Flugverkehrs, das ein Staat einem anderen Staat erlaubt, in dem Gebiet des ersten Staates Verkehr aus einem dritten Staat kommend oder für einen dritten Staat bestimmt von Bord zu lassen oder an Bord zu nehmen.

tägliche Verbindung, die sie aber später zurückzog, an. Kuwait Airlines bot drei wöchentliche Verbindungen an.

- (70) Der gemeinsame Marktanteil der Parteien am Premium Markt machte [60-70]% (BA: [50-60]% und AA: [10-20]%) aus. Die nächstgrößte Fluggesellschaft war Virgin Atlantic mit einem Marktanteil von [20-30]%. Continental hatte am Premium Markt einen Marktanteil von weniger als [0-10]% und Delta von weniger als [0-10]%.
- (71) Für den Premium Markt gelangte die Kommission zu der vorläufigen Ansicht, dass BA und AA, insbesondere sich auf die angebotenen Frequenzen, die Flugpläne und die Verbraucherantworten stützend, die engsten Wettbewerber waren. Gemäß der vorläufigen Ansicht der Kommission wären die bestehenden Wettbewerber nicht fähig den Wettbewerbsdruck, den die Parteien am Premium Markt aufeinander ausübten, zu reproduzieren. Insbesondere würden die Parteien, aufgrund der hohen Anzahl von Frequenzen einen wesentlichen Vorteil gegenüber ihren Wettbewerbern haben. Die Flugfrequenz ist von erheblicher Bedeutung für Premium Passagiere, welche einen großen Teil des Verkehrs auf diesem Städtepaar ausmachen. Virgin Atlantic, der nächst größere Wettbewerber mit fünf täglichen Verbindungen, wäre im Vergleich zu BA und AA im wesentlichen Nachteil, da BA und AA voraussichtlich mehr als 10 Direktflüge auf der Strecke durchführen werden. Eine Reorganisation der Flugpläne, welche die gegenwärtigen Verbindungen auf den Tag verteilt, würde die Attraktivität des BA/AA Angebots für Premium Passagiere, im Vergleich zu den Leistungen, die von anderen Wettbewerbern im Bereich Direktflüge (Virgin Atlantic, Continental und Delta) angeboten werden, noch weiter erhöhen. Marktzutritt oder Expansion eines Wettbewerbers im Bereich Direktflüge waren aufgrund der hohen Marktzutrittsschranken unwahrscheinlich. In Bezug auf Flüge mit einer Zwischenlandung gelangte die Kommission zu der vorläufigen Beurteilung, dass auf dieser Strecke diese Leistungen für Premium Passagiere bereits entfernte Wettbewerber im Vergleich zu Direktflügen darstellten. Die Kommission kam vorläufig zu dem Schluss, dass auf dieser Strecke Flüge mit einer Zwischenlandung einen unbedeutenden Wettbewerbsdruck auf Direktflüge, insbesondere für Premium Passagiere, ausüben würden.
- (72) Aufgrund dessen kam die Kommission zum vorläufigen Schluss, dass diese Vereinbarungen zwischen den Parteien das Potential für spürbare negative Auswirkungen auf dem Premium Markt der Strecke London–New York haben würden.

(f) Madrid–Miami (Premium Markt)

- (73) Gemäß den Informationen, auf die sich die Mitteilung der Beschwerdepunkte stützte, reisten jährlich mehr als [50 000-100 000] O&D Passagiere, von denen [10-20]% Premium Passagiere waren, auf der Madrid-Miami Strecke. [20-30]% der Non-Premium Passagiere und [0-10]% der Premium Passagiere reisten von Madrid nach Miami mit einem Zwischenstopp. Zum Zeitpunkt der Mitteilung der Beschwerdepunkte waren IB und AA die einzigen Fluglinien, die Direktflüge auf dieser Strecke anboten. Nach der Veröffentlichung der Mitteilung der Beschwerdepunkte trat im März 2010 Air Europa in den Markt für Direktflüge ein. IB und AA führten jeweils einen täglichen Flug durch. Air Europa bot fünf Verbindungen in der Woche an, [*]. Am Premium Markt machte der Marktanteil

von IB [60-70]% und jener von AA [30-40]% aus. Die nächstgrößeren Wettbewerber waren Fluggesellschaften der SkyTeam Allianz, einer der drei weltweiten Flugallianzen, die Flüge mit einer Zwischenlandung bereitstellten und gemeinsam [0-10]% Marktanteil am Premium Markt auf dieser Strecke hielten.

- (74) In ihrer Mitteilung der Beschwerdepunkte gelangte die Kommission zur vorläufigen Ansicht, dass IB und AA, da sie die einzigen Anbieter von Direktflügen auf der besagten Strecke darstellten, die engsten Wettbewerber am Premium Markt waren. Diese Schlussfolgerung berücksichtigte die von Air Europa angekündigten Direktflüge. Insbesondere hatte Air Europa [*], und es hatte nur geringe Marktpräsenz in den Vereinigten Staaten. Dies war ausschlaggebend für die Einordnung von Air Europa als ein von den Parteien entfernter Wettbewerber, insbesondere in Verbindung mit den ertragreichen Firmenkunden. Daher würde die Kooperation zwischen den Parteien bewirken, dass der Wettbewerb zwischen den beiden engsten Wettbewerbern für Premium Passagiere auf der Strecke Madrid–Miami beseitigt würde.
- (75) In Bezug auf Flüge mit einer Zwischenlandung berücksichtigte die Kommission vorläufig, dass nur [0-10]% der Premium Passagiere einen Flug mit einer Zwischenlandung auf der Strecke gewählt hatten. Darüber hinaus hielt der größte Wettbewerber im Bereich für Flüge mit einer Zwischenlandung, SkyTeam, nur [0-10]% Marktanteil am Premium Markt. Unter diesen Umständen gelangte die Kommission zu der vorläufigen Ansicht, dass Flüge mit einer Zwischenlandung die Parteien nicht davon abhalten würden, Marktmacht in Verbindung mit Premium Passagieren auszuüben.
- (76) Aufgrund dessen kam die Kommission zu dem vorläufigen Schluss, dass diese Vereinbarungen zwischen den Parteien das Potential für spürbare negative Auswirkungen auf dem Premium Markt der Strecke Madrid-Miami haben würden.

4.2.2. Anwendbarkeit des Artikels 101 Absatz 3 AEUV

- (77) Während des Verfahrens machten die Parteien geltend, dass ihre Vereinbarungen Effizienzgewinne für Verbraucher im Sinne des Artikels 101 Absatz 3 AEUV zur Folge haben würden.
- (78) Die Parteien behaupteten insbesondere, dass ihre Zusammenarbeit niedrigere Tarife zur Folge haben würde, die der Ausschaltung der doppelten Gewinnspannenerhöhung und der Kosteneinsparungen geschuldet seien, die sich aus dem Dichtevorteil ergeben würden. Außerdem gaben die Parteien an, dass sie die Möglichkeit und einen Anreiz hätten, eine besserer Qualität bezüglich der Flugpläne, der Gegenseitigkeit von Vielfliegerprogrammen, der Kombinierbarkeit von Tarifen und gemeinsamer Verträge mit Firmenkunden anzubieten.
- (79) Die Kommission war der Ansicht, dass die Behauptungen der Parteien Klarstellungen und weiterer Ausführungen bedurften. Deshalb, auf die Schriftstücke der Parteien vom 9. Dezember 2010 zu behaupteten Effizienzgewinnen hin (siehe oben Randnummer (8)), stellte die Kommission ihnen Fragen. Am 8. Januar 2010 beantworteten die Parteien die Fragen teilweise.
- (80) Dementsprechend kam die Kommission, nach Beurteilung der Behauptungen, die die Parteien sowohl vor als auch nach der Bekanntmachung der Mitteilung der

Beschwerdepunkte vorgebracht hatten, vorläufig zu dem Schluss, dass die Parteien nicht genügend Beweise erbracht haben, die aufgezeigt hätten, dass ihre Vereinbarungen alle Voraussetzungen für die Anwendbarkeit von Artikel 101 Absatz 3 AEUV erfüllen.

5. ANGEBOTENE VERPFLICHTUNGSZUSAGEN

- (81) Am 26. Februar 2010 haben die Parteien Verpflichtungszusagen bezüglich der sechs problematischen Strecken, nämlich London-Dallas, London-Boston, London-Miami, London-Chicago, London-New York und Madrid-Miami, angeboten. Die Eckpunkte dieser Verpflichtungszusagen sind in nachfolgendem Abschnitt beschrieben.

5.1. Verpflichtungszusagen in Bezug auf Zeitnischen

- (82) Verpflichtungszusagen in Bezug auf Zeitnischen umfassen die Bereitstellung von Zeitnischen für Start und Landung an überlasteten Flughäfen an interessierte Wettbewerber durch die Parteien. Verpflichtungszusagen zielen daher darauf ab, die Knappheit an Zeitnischen für konkurrierende Flugangebote auf den Strecken, wo Wettbewerbsbedenken bestehen, aufzugreifen.
- (83) Die Parteien haben angeboten, - nach Wahl des Wettbewerbers - entweder in London Heathrow oder London Gatwick Zeitnischen zur Verfügung zu stellen, um Wettbewerbern zu ermöglichen, bis zu 7 zusätzlichen Direktflugfrequenzen pro Woche für London-Dallas, 14 für London-Boston, 7 für London-Miami und 14 für London-New York anzubieten. Für die Strecke London-New York haben die Parteien weiterhin angeboten, dem Wettbewerber Betriebsgenehmigungen für den Flughafen New York JFK beizustellen, zu Zeiten, die auf die an dem jeweiligen Londoner Flughafen bereitgestellten Zeitnischen abgestimmt sind.
- (84) Die Verpflichtungszusagen sahen vor, dass unter bestimmten Voraussetzungen jedes neue Flugangebot, das ein Wettbewerber auf den vier Strecken, auf denen Verpflichtungszusagen in Bezug auf Zeitnischen zur Verfügung gestellt werden, aufnimmt, die Anzahl von Zeitnischen, welche die Parteien auf dieser Strecke entsprechend der Verpflichtungszusagen abgeben müssen, verringert. Die Voraussetzungen waren, dass (1) der Wettbewerber nicht auf eine Zeitnische der Parteien für den Start seines neuen Flugangebots zurückgriff und (2) das neue Flugangebot über die festgestellte Anzahl von bestehenden Diensten von Wettbewerbern, welche die Kommission in ihrer vorläufigen Beurteilung berücksichtigt hat, hinausging. Diese Bestimmung bedurfte einer Bestätigung durch die Kommission, dass das neue Angebot von einer Fluggesellschaft, welche unabhängig ist und keinerlei Verbindung zu den Parteien hat und welche ein ernstzunehmender Wettbewerber ist, erbracht wird.
- (85) Die Verpflichtungszusage, Zeitnischen bereitzustellen, unterlag einer Reihe von Bedingungen, einschließlich der Bedingung, dass der Wettbewerber zunächst alle zumutbaren Anstrengungen unternommen hat, die benötigten Zeitnischen über das allgemeine Zuweisungsverfahren zu erhalten.²³ Darüber hinaus, um Missbrauch zu

²³ Paragraph 1.2 der Verpflichtungszusagen zählt die Umstände auf, unter denen erachtet würde, dass der neue Marktteilnehmer nicht alle möglichen Bemühungen vorgenommen hätte. Dies

verhindern, bestimmten die Verpflichtungszusagen, dass um für den Erwerb von Zeitnischen von den Parteien berechtigt zu sein, der Wettbewerber seinen eigenen Bestand an Zeitnischen auf den betroffenen Flughafen erschöpft haben musste. Folglich war ein Wettbewerber, mit gewissen Ausnahmen, beschränkt, Zeitnischen von den Parteien zu erhalten, wenn er Zeitnischen auf dem betroffenen Flughafen hält, ohne diese zu betreiben.

- (86) Ab der IATA Sommerflugplanperiode 2013 mussten die Parteien etwaige ungenutzte Zeitnischen für London-Dallas und London-Miami auch neuen Marktteilnehmern, die Flüge mit einer Zwischenlandung erbringen, zur Verfügung stellen, obwohl neue Marktteilnehmer, die Direktflüge erbringen, weiterhin Vorrang gegenüber Marktteilnehmern, die Flugdienste mit Zwischenlandung erbringen, hätten.
- (87) Die Verpflichtungszusagen sahen ein ausführliches Verfahren vor, das für die Abgabe von Zeitnischen durch die Parteien anwendbar war. Es lag dabei insbesondere an der Kommission, den Wettbewerber, der die Zeitnischen erhält, auszuwählen. Die Kommission sollte ihre Wahl nach dem wirksamsten Wettbewerbsdruck auf die Parteien treffen. Nach diesem Verfahren würde die Kommission nur dann, wenn mehrere Fluggesellschaften befunden wurden, gleich wirksamen Wettbewerbsdruck auszuüben, die Präferenzen der Parteien, die von der Höhe der vom Wettbewerber angebotenen Vergütung abhängig sein können, berücksichtigen. Die Verpflichtungszusagen sahen auch eine Anzahl von Verpflichtungen für die erwählte Fluggesellschaft vor, um das Risiko eines Missbrauchs der Zeitnischen zu vermeiden.

5.2. Verpflichtungszusage in Bezug auf die Kombinierbarkeit von Tarifen

- (88) Die Parteien boten außerdem den Abschluss von Vereinbarungen über die Kombinierbarkeit von Tarifen mit Wettbewerbern auf den sechs problematischen Strecken an. Solche Vereinbarungen bieten interessierten Fluggesellschaften und Reisebüros die Möglichkeit, eine Hin- und Rückreise anzubieten, die aus einem transatlantischen Direktflug, der von der interessierten Fluggesellschaft durchgeführt wird, und einem transatlantischen Direktflug in entgegengesetzter Richtung, der von den Parteien durchgeführt wird, bestehen. Die Möglichkeit, eine Vereinbarung über die Kombinierbarkeit von Tarifen zu schließen, bezweckt, dass neue Marktteilnehmer Tickets auch für Flüge der Parteien auf den Strecken verkaufen können, auf denen der Frequenzvorteil der Parteien eine Zutritts- oder Expansionssschranke darstellt.
- (89) Gemäß dem Angebot der Parteien vom 26. Februar 2010 können Wettbewerber den Abschluss einer Vereinbarung über die Kombinierbarkeit von Tarifen verlangen, wenn sie ihr Flugangebot auf den problematischen Strecken ausweiten. Fluggesellschaften, die kein Drehkreuz an beiden Enden dieser Strecke betreiben, sind hierzu berechtigt. Die Vereinbarungen über die Kombinierbarkeit von Tarifen wären auf das neue oder zusätzliche Flugangebot dieser Fluggesellschaft auf der

wäre insbesondere dann der Fall, wenn Zeitnischen an dem Flughafen im allgemeinen Verfahren erhältlich sind.

besagten Strecke anwendbar. Die wesentlichen Merkmale der Verpflichtung zur Kombinierbarkeit von Tarifen waren die folgenden:

- (a) Die Kombinierbarkeit von Tarifen auf jeder der maßgeblichen Strecken war beschränkt auf Flugangebote zwischen dem Herkunfts- und Zielort. Im Fall der Strecken London-Chicago und London-New York waren solche Vereinbarungen auf Premium Passagiere beschränkt.
- (b) Für berechnigte Fluggesellschaften, die Mitglied eines transatlantischen Joint Ventures sind und denen von dem DOT eine kartellrechtliche Freistellung²⁴ eingeräumt wurde, sollte die Vereinbarung in Bezug auf die Kombinierbarkeit von Tarifen auf der Basis von veröffentlichten Flugpreisen für einen einfachen Flug sein. Allen anderen Fluggesellschaften sollte die Vereinbarung auch Zugang zu allen weiteren veröffentlichten Flugpreisen der Parteien bieten.
- (c) Die Vereinbarung zur Kombinierbarkeit von Tarifen sollte industriellen Standardregeln²⁵ und/oder üblichen Geschäftsbedingungen unterliegen.

5.3. Verpflichtungszusage in Bezug auf SPV

- (90) Die Parteien boten weiterhin an, SPV²⁶ mit Wettbewerbern auf den problematischen Strecken abzuschließen. Solche Vereinbarungen eröffnen interessierten Fluggesellschaften die Möglichkeit, vorteilhafte Konditionen von den Parteien zu erhalten, mit denen sie Anschlusspassagiere auf Kurzstreckenflügen der Parteien in Europa und Nordamerika (und andere ausgewählte Länder) befördern können. Dies soll ihnen ermöglichen, ihre eigenen transatlantischen Flüge auf den problematischen Strecken zu "befüttern", indem sie diese Fluggäste auf ihre eigenen Flüge umleiten.
- (91) Die Verpflichtungszusagen boten den Wettbewerbern, die ihr Flugangebot auf den problematischen Strecken ausweiten, eine SPV an, unabhängig davon, ob sie Zeitnischen von den Parteien erhalten haben. Eine SPV sollte auch für bereits bestehende Flugangebote von Wettbewerbern auf den Strecken London-Miami und London-Chicago bereitgestellt werden. Die Verpflichtungszusagen sahen vor, dass Fluggesellschaften dann berechnigt waren, eine SPV anzufordern, wenn sie weder allein noch durch ihre Luftfahrtallianzpartner ein Drehkreuz an beiden Enden der Strecke betreiben.
- (92) Die Möglichkeit, eine SPV abzuschließen, bezweckt, den neuen Marktteilnehmern den Zugang zu ausreichendem, von den Parteien zur Verfügung gestelltem Umsteigerverkehr auf den Strecken zu erleichtern, auf denen ein solcher mangelnder Zugang eine Zutritts- oder Expansionsschranke darstellt. Die Verfügbarkeit einer SPV für existierende Flüge von Wettbewerbern auf den

²⁴ Nach US-amerikanischem Recht kann das DOT Fluggesellschaften, die Vereinbarungen über eine Zusammenarbeit auf internationalen Strecken abschließen, eine Freistellung von der Anwendung von US-amerikanischem Kartellrecht einräumen, in Abhängigkeit von Bedingungen, falls notwendig.

²⁵ Wie in den multilateralen Verkehrsvereinbarungen der IATA zum Interlining festgelegt.

²⁶ Siehe Randnummer (48).

Strecken London-Miami, London-Chicago und Madrid-Miami zielt darauf ab, die spezifischen Bedenken der Kommission in Bezug auf den Zugang, den vorhandenen Wettbewerber auf diesen Strecken zu von den Parteien zur Verfügung gestelltem Umsteigerverkehr haben, auszuräumen und diese Wettbewerber dabei zu unterstützen, ihre Flüge auf diesen Strecken aufrechtzuerhalten.

- (93) Die wesentlichen Merkmale der SPV Verpflichtung sind die folgenden:
- (a) Die SPV soll sich auf Flugverkehr mit echtem Herkunfts- oder Zielort in Europa oder Israel und echtem Herkunfts- oder Zielort in Nordamerika, Zentralamerika, der Karibik, Kolumbien, Ecuador oder Venezuela beziehen, sofern ein Teil der Route eine betroffenen Strecke einschließt;
 - (b) Die SPV soll, auf Antrag der interessierten Fluggesellschaft, sowohl ausgehandelte Tarife als auch veröffentlichte Tarife erfassen. Falls die Vereinbarung vorsieht, dass rein anteilmäßig berechnet wird, soll sie Vorschriften für Mindesttarife und andere Schutzmechanismen enthalten;
 - (c) Vorbehaltlich der vorgenannten Bedingungen sollen die Bedingungen der SPV mindestens so günstig sein wie die Bedingungen, auf die sich die Parteien mit jeder anderen Fluggesellschaft geeinigt haben.

5.4. Verpflichtungszusage in Bezug auf Vielfliegerprogrammen

- (94) Die Verpflichtung in Bezug auf Vielfliegerprogramme beinhaltet die Pflicht der Parteien, dem neuen Marktteilnehmer auf dessen Antrag hin Zugang zu ihren Vielfliegerprogrammen für die besagte Strecke zu gewähren. Zweck dieser Maßnahme ist es, dem neuen Marktteilnehmer zu ermöglichen, aus den Vielfliegerprogrammen der Parteien Nutzen zu ziehen, falls solche Vielfliegerprogramme eine Zutritts- oder Expansionsschranke darstellen.
- (95) Die Parteien schlugen vor, ihre Vielfliegerprogramme auf den problematischen, unter Randnummer (81) aufgeführten Strecken für einen Wettbewerber zu öffnen, der auf der Strecke einen neuen Flug einführt oder sein Flugangebot ausweitet, falls dieser Wettbewerber kein vergleichbares Vielfliegerprogramm hat und an keinem der Vielfliegerprogramme der Parteien beteiligt ist. Die Verpflichtungszusagen sehen vor, dass die Bedingungen des gemäß diesen Verpflichtungen gestalteten Vielfliegerprogramms dem neuen Marktteilnehmer die gleiche Behandlung gewährleisten sollen wie anderen Mitgliedern der oneworld-Luftfahrtallianz, mit Ausnahme der Parteien.

5.5. Berichtspflichten

- (96) Die Parteien schlugen vor, dem DOT zu erlauben, der Kommission Datenmaterial bereitzustellen, das die Kooperation der Parteien ab dem Zeitpunkt der endgültigen Entscheidung des DOT, den Parteien eine kartellrechtliche Freistellung einzuräumen, betrifft. AA bot zusätzlich an, dem DOT zu erlauben, der Kommission Datenmaterial zur Verfügung zu stellen, das es dem DOT vor diesem Zeitpunkt eingereicht hat.

5.6. Zusammenarbeit mit dem DOT

- (97) Unter Beachtung der parallelen Ermittlungen des DOT in dem Fall und der Kooperation zwischen der Kommission und dem DOT gemäß Annex II des Luftverkehrsabkommens zwischen der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten einerseits und mit den Vereinigten Staaten von Amerika andererseits, unterzeichnet am 30. April 2007²⁷, sehen die Verpflichtungen eine enge Beteiligung des DOT während des gesamten Verfahrens vor. Die Verpflichtungszusagen sahen vor, dass die Kommission das DOT an Schlüsselstellen des Verfahrens zu Rate ziehen und dessen Meinung berücksichtigen würde.

6. BEWERTUNG DER ENDGÜLTIGEN VERPFLICHTUNGEN ANGESICHTS DER STELLUNGNAHMEN ZUR BEKANNTMACHUNG DER KOMMISSION GEMÄSS ARTIKEL 27 ABSATZ 4

6.1. Einleitung

- (98) Infolge der Veröffentlichung einer Bekanntmachung gemäß Artikel 27(4) im Amtsblatt vom 10 März 2010 gingen fünf Stellungnahmen von Dritten, den Antragssteller eingeschlossen, bei der Kommission ein.
- (99) Insgesamt warfen die Stellungnahmen keine neuen wettbewerbsrechtlichen Bedenken auf, und sie enthielten auch keine Informationen, die der Kommission Anlass gaben, die in der Bekanntmachung gemäß Artikel 27 Absatz 4 zusammengefassten wettbewerbsrechtlichen Bedenken zu überdenken. Die Befragten stellten das allgemeine Ziel der Verpflichtungszusagen nicht in Frage, die Zutritts- oder Expansionsschranken auf den problematischen Strecken durch die Bereitstellung von Zeitnischen auf einigen dieser Strecken und dem Ermöglichen des Abschlusses von Vereinbarungen mit den Parteien über die Kombinierbarkeit von Tarifen, spezieller Prorata-Vereinbarungen und über Vielfliegerprogramme auf allen diesen Strecken zu senken. Die Auskunftgeber machten indes spezifische Anmerkungen zur Reichweite und der Arbeitsweise der Verpflichtungszusagen.
- (100) Als Reaktion auf die die im Rahmen des formellen Markttests erhaltenen Stellungnahmen und der von Virgin Atlantic am 15. Juni 2010 eingereichten Stellungnahmen reichten die Parteien am 25. Juni 2010 die endgültigen Verpflichtungszusagen ein.
- (101) Dieser Abschnitt stellt die Bewertung der Kommission der endgültigen Verpflichtungszusagen vor, unter Berücksichtigung der Stellungnahmen, die als Reaktion auf die Bekanntmachung gemäß Artikel 27 Absatz 4 eingereicht wurden,

²⁷ Auch bekannt als das EU-US Luftverkehrsabkommen oder das "Open Skies" Abkommen, , ABI L 134, 25.5.2007, S. 4, und Beschluss des Rates und der im Rat vereinigten Vertreter der Regierungen der Mitgliedstaaten der Europäischen Union vom 25. April 2007 über die Unterzeichnung und vorläufige Anwendung des Luftverkehrsabkommens zwischen der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten einerseits und den Vereinigten Staaten von Amerika andererseits (2007/339/EG), ABI L 134, 25.5.2007, S.1.

und der Informationen, die im Laufe der Ermittlungen gesammelt wurden. Hierzu beschreibt Abschnitt 6.2 die Anmerkungen, die, entweder ganz oder partiell, von den Parteien in ihren endgültigen Verpflichtungszusagen aufgegriffen wurden, und analysiert ihre Angemessenheit. Abschnitt 6.3 stellt im Anschluss daran die Anmerkungen zur Bekanntmachung gemäß Artikel 27 Absatz 4 dar, die nicht zu Änderungen der Verpflichtungszusagen durch die Parteien geführt haben, und erläutert, warum solche Änderungen nicht für notwendig befunden wurden.

6.2. Bewertung der endgültigen Verpflichtungszusagen

6.2.1. Verpflichtungszusagen in Bezug auf Zeitnischen

6.2.1.1. Die wichtigsten Anmerkungen im Rahmen der Bekanntmachung nach Artikel 27(4), die in den endgültigen Verpflichtungszusagen aufgegriffen wurden

- (102) In seinen Anmerkungen im Rahmen der Bekanntmachung gemäß Artikel 27 Absatz 4, behauptete Virgin Atlantic, dass die Anzahl an Zeitnischen, welche die Parteien in der Verpflichtungszusage vorschlugen, zur Verfügung stellen zu wollen, unzureichend ist, um die Wettbewerbsbedenken auszuräumen.
- (103) Darüber hinaus wandte es im Rahmen der Bekanntmachung nach Artikel 27 Absatz 4 ein, dass die Dauer der Bereitstellung der Zeitnischen in den Verpflichtungszusagen zu kurz sei, angesichts der bedeutenden finanziellen Investitionen, die für eine Fluggesellschaft notwendig seien, um einen neuen Langstreckenflug aufzunehmen. Virgin Atlantic behauptete, dass es keine Rechtssicherheit hinsichtlich der Dauer der Bereitstellung von Zeitnischen gäbe, da es nach Ablauf der Verpflichtungszusagen keine Sicherheit gäbe, dass die Vereinbarung zur Bereitstellung von Zeitnischen verlängert würde.
- (104) In Bezug auf die Bestimmung zur Verhinderung von Missbrauch in den Verpflichtungszusagen, merkte Virgin Atlantic an, dass eine Fluggesellschaft so behandelt würde, als habe sie ihren eigenen Zeitnischenbestand nicht ausgeschöpft (und sei folglich nicht berechtigt, Zeitnischen gemäß den Verpflichtungszusagen zu erhalten), wenn sie Zeitnischen besitzt, die an andere Fluggesellschaften verpachtet seien oder mit diesen getauscht wurden, außer, unter anderem, diese Verpachtung oder dieser Austausch wurden, unter anderen, vor dem 18. Januar 2010 abgeschlossen (gewissen Ausnahmen unterworfen). Es brachte vor, dass reine Verlängerungen nach dem 18. Januar 2010 von Vereinbarungen, die vor diesem Datum abgeschlossen wurden, nicht von dieser Bestimmung erfasst werden sollten.
- (105) Schließlich schlug Virgin Atlantic im Rahmen der Bekanntmachung nach Artikel 27 Absatz 4 vor, dass die Verpflichtungszusagen festlegen sollten, dass die Identität eines Bewerbers zum Zeitpunkt des Antrags auf Zeitnischen den Parteien nicht offen gelegt werden sollte, um zu verhindern, dass die Parteien ihren Flugbetrieb auf dieser Strecke vor dem Eintritt oder der Expansion anpassen können.

6.2.1.2. Beurteilung der Verpflichtungszusagen in Bezug auf Zeitnischen

- (106) Die Parteien bieten an, Zeitnischen in London Heathrow oder London Gatwick, und falls notwendig am Flughafen New York JFK, zur Verfügung zu stellen, um Wettbewerbern die Einrichtung von neuen Flügen auf den vier Strecken zwischen London und New York, Boston, Miami und Dallas zu ermöglichen.
- (107) Wie bereits vielfach von der Gerichtsbarkeit der Europäischen Union und der Kommission anerkannt, stellt der Mangel an Zeitnischen an überlasteten Flughäfen die wichtigste Eintrittsschranke in der Luftfahrtindustrie dar.²⁸ Die Ermittlungen in diesem Fall haben bestätigt, dass dieser Mangel an Zeitnischen tatsächlich eine der Hauptzutrittschranken in diesem Fall ist, insbesondere in London Heathrow, der einer der überlastetsten Flughäfen weltweit ist und für den, wenn überhaupt, kurz- bis mittelfristig nur beschränkte Aussicht auf Kapazitätserweiterungen bestehen. Folglich sind Fluglinien wesentlich beschränkt, neue Flugdienste zu errichten oder bestehende Flugdienste auszudehnen, aufgrund der Schwierigkeit oder Unmöglichkeit, Zeitnischen zu bekommen. Die Verpflichtungszusagen greifen diese Schranken auf, indem sie Zeitnischen für Wettbewerber auf den vier Strecken zur Errichtung neuer oder Expansion bestehender Flugdienste zur Verfügung stellen.
- (108) Die Kommission stellt fest, dass die vier transatlantischen Strecken, auf denen Zeitnischen angeboten werden, einige der größten transatlantischen Strecken im Hinblick auf die beförderten Passagiere sind. Drei dieser Strecken, und zu einem geringeren Grad London-Miami, haben einen bedeutenden Anteil an ertragreiche Business Passagiere. Dies deutet auf die Attraktivität der betroffenen Strecken und die Wahrscheinlichkeit, dass Wettbewerber die Verpflichtungszusagen bezüglich der Zeitnischen aufgreifen werden, hin.
- (109) Ferner verpflichten sich die Parteien, nach Wahl des neuen Marktteilnehmers Zeitnischen in London Heathrow oder London Gatwick bereit zu stellen. Die Beweise in den Akten deuten darauf hin, dass es am wahrscheinlichsten ist, dass Zeitnischen für London Heathrow – dem größten transatlantischen Zugang, auf dem Zeitnischen besonders knapp und wertvoll sind – beantragt werden. Folglich stellen die Verpflichtungszusagen eine attraktive Gelegenheit für Wettbewerber dar, solche Zeitnischen zu Hauptverkehrszeiten gratis oder unter dem Preis, den sie sonst bezahlen müssten, zu bekommen.
- (110) Im Laufe der Untersuchung der Kommission äußerten die wichtigsten Wettbewerber der Parteien ihr Interesse an Eintritt oder Expansion auf den Strecken, auf denen Zeitnischen bereitgestellt werden, auf der Grundlage eines Direktflugs oder eines Flugs mit einer Zwischenlandung, unter der Voraussetzung, dass Zeitnischen verfügbar sind. Einige Wettbewerber gaben auch an, an welchen Strecken sie ein besonderes Interesse hätten und die Anzahl der Frequenzen, die sie grundsätzlich bereit wären zu betreiben. Einige dieser Fluggesellschaften haben

²⁸ Siehe z.B. Rechtssache T-177/04 *easyJet/Commission* [2006] Slg. II-1931, Randnummer 166, wo das Gericht ausführte, es "besteht die Hauptschranke für den Zutritt zum Luftverkehrssektor darin, dass die in den großen Flughäfen verfügbaren Zeitnischen nicht ausreichen"

ein Drehkreuz oder ein Drehkreuz eines Allianzpartners an einem oder beiden Enden der Strecke, was die Wahrscheinlichkeit ihres Eintritts oder ihrer Expansion erhöht. Die Verpflichtungszusagen ermöglichen solchen Eintritt oder Expansion, insbesondere, indem sie die wichtigste Eintrittschränke, die Nichtverfügbarkeit von Zeitnischen, beseitigt. Weiters wird die Attraktivität eines Eintritts oder einer Expansion durch die Verpflichtungszusagen in Bezug auf die Kombinierbarkeit von Tarifen, SPA und Vielfliegerprogrammen erhöht, die es der Fluggesellschaft ermöglichen, die Nachhaltigkeit ihrer Flugangebote zu erhöhen, indem sie Anschlussverkehr erhalten und die Attraktivität ihrer Flugdienste erhöhen. Darüber hinaus nimmt die Kommission zur Kenntnis, dass die Luftfahrtindustrie zum Zeitpunkt dieser Untersuchung mit einer schlimmen Krise konfrontiert ist. Die Kommission erachtet, dass die Interessensbekundung von Wettbewerbern wahrscheinlich stärker gewesen wäre ohne die Krise. Die Kommission ist daher der Auffassung, dass auf der Grundlage der verfügbaren Informationen der Grad an Interesse, den Wettbewerber gezeigt haben, die vier Strecken auf der Grundlage von durch die Verpflichtungszusagen abgegebenen Zeitnischen zu betreiben, glaubhaft ist.²⁹

- (111) Die Kommission hält ferner fest, dass die Verpflichtungszusagen einen Anreiz für den Eintritt direkter Flugdienste für London-Miami und London-Dallas schaffen, indem sie vorsehen, dass ab der IATA Sommerflugplanperiode 2013 die Zeitnischen auf diesen beiden Strecken auch für neue Marktteilnehmer, die Flugdienste mit einer Zwischenlandung erbringen, verfügbar werden. Dies erhöht die Wahrscheinlichkeit eines frühen Eintritts eines Direktflugs auf diesen Strecken, da es nach der IATA Sommerflugplanperiode 2013 wahrscheinlich ist, dass es Anträge für Zeitnischen von neuen Marktteilnehmern, die Flugdienste mit einer Zwischenlandung erbringen, geben wird, angesichts des hohen Werts von Zeitnischen und der Attraktivität für zahlreiche EU und US-amerikanische Netzwerkfluggesellschaften, Flugdienste von London über ihre Drehkreuzflughäfen zu betreiben.
- (112) Die Mehrheit der Fluggesellschaften, welche die betreffenden Fragen im Rahmen des informellen Markttests beantwortet haben, waren der Ansicht, dass die ursprünglichen Verpflichtungszusagen vom 25. Januar 2010 wahrscheinlich ausreichend sind, um einen wirksamen Wettbewerbsdruck auf die Parteien auf den vier Strecken auszuüben, auf denen Verpflichtungszusagen in Bezug auf Zeitnischen angeboten werden. Drei Viertel der antwortenden Fluggesellschaften merkten auch an, dass das in den ursprünglichen Verpflichtungszusagen beschriebene Verfahren zur Bereitstellung von Zeitnischen, eine zeitgerechte und zufriedenstellende Bereitstellung von Zeitnischen erlauben, die mit dem IATA Prozess übereinstimmt. Airport Coordination Limited ("ACL")³⁰, der Koordinator von Zeitnischen im Vereinigten Königreich, bestätigte, dass die Zeitplanung in den Verpflichtungszusagen korrekt und mit dem saisonalen Zuweisungsverfahren für Zeitnischen vereinbar ist, was einem potentiellen neuen Marktteilnehmer erlauben sollte, zügig Zeitnischen zu erhalten.

²⁹ Siehe Rechtssache T-177/04 *easyJet/Commission* [2006] Slg. II-1931, Randnummern 197-199.

³⁰ ACL ist zuständig für die Zuweisung von Zeitnischen, der Erleichterung von Zeitplänen und Zeitplan Datensatzsammlung an einer großen Anzahl von verschiedenen Flughäfen und bieten zusätzlich ein breites Feld von Dienstleistungen an die Flugindustrie an.

- (113) Nach den Anmerkungen zur Bekanntmachung nach Artikel 27 Absatz 4³¹ und Virgin Atlantic's weiteren Stellungnahmen vom 15. Juni 2010, schlugen die Parteien die endgültigen Verpflichtungszusagen vor, die in den Randnummern (114) bis (121) dargestellt werden.
- (114) Erstens schlugen die Parteien vor, die Anzahl an Zeitnischen, die sie auf der Strecke London-New York zur Verfügung stellen würden, zu erhöhen, um Wettbewerbern zu ermöglichen, wöchentlich 21 Frequenzen anstelle der ursprünglich vorgeschlagenen 14 Frequenzen wöchentlich zu betreiben. Die Kommission ist der Auffassung, dass diese Erhöhung der Anzahl an Zeitnischen die Wirksamkeit der endgültigen Verpflichtungszusagen für London-New York wesentlich verbessert, indem die Anzahl der von Dritten aufgenommenen konkurrierenden Flugdienste erhöht wird und ausreichender Wettbewerbsdruck auf die Tätigkeiten der Parteien sichergestellt wird.³²
- (115) Zweitens schlugen die Parteien vor, die Zeitdauer der unter den endgültigen Verpflichtungszusagen abzuschließenden Vereinbarungen zu erhöhen.³³ Die Verpflichtungszusagen haben ursprünglich vorgesehen, dass der neue Marktteilnehmer von den Verpflichtungszusagen für eine Zeitdauer von bis zu fünf Jahren profitieren könne, die sogar dann garantiert wäre, wenn der Beschluss gemäß Artikel 9 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 ("Verpflichtungsbeschluss") ausläuft oder die Zusammenarbeit der Parteien endet, mit dem Recht, die abgeschlossenen Vereinbarungen für eine weitere Zeitdauer von einem Jahr bis zum Ablauf des Verpflichtungsbeschlusses zu verlängern. In den endgültigen Verpflichtungszusagen habe die Parteien vorgeschlagen, diesen Mechanismus wie folgt zu ändern:
- (a) Ein neuer Marktteilnehmer, der eine der Verpflichtungszusagen (und zwar eine Verpflichtungszusage bezüglich Zeitnischen, Kombinierbarkeit von Tarifen, SPA oder Vielfliegerprogrammen) vor der IATA Winterflugplanperiode 2012/13 aufgreift, wäre in der Lage, von der betreffenden Verpflichtungszusage für eine garantierte Zeit von 10 Jahren zu profitieren, selbst wenn der Verpflichtungsbeschluss ausläuft oder die Zusammenarbeit der Parteien endet; und
 - (b) Ein neuer Marktteilnehmer, der irgendeine Verpflichtungszusage nach der IATA Winterflugplanperiode 2012/13 aufgreift, wäre in der Lage von der betreffenden Verpflichtungszusage für eine Zeitdauer von bis zum Ende der IATA Winterflugplanperiode 2020/21 zu profitieren, oder, falls dies später ist, von bis zu fünf Jahren, selbst wenn der Verpflichtungsbeschluss ausläuft oder die Zusammenarbeit der Parteien endet.

³¹ Siehe oben Abschnitt 6.2.1.1.

³² Die Auffassung der Kommission hinsichtlich der vorgeschlagenen Anzahl der abzugebenden Flugnischen auf den anderen betroffenen Strecken ist unter Randnummer (161) weiter unten beschrieben.

³³ Diese Änderung betrifft die Vereinbarungen zur Bereitstellung von Zeitnischen und zur Kombinierbarkeit von Tarifen, SPV und Vereinbarungen bezüglich Vielfliegerprogramme.

- (116) Die Kommission erachtet, dass die Ausdehnung der garantierte Zeitdauer der Vereinbarungen, die auf der Grundlage der Verpflichtungszusagen abgeschlossen werden, ausdehnt, die Sicherheit für neue Marktteilnehmer sowie deren Fähigkeit, die Investitionen bei der Aufnahme eines neuen Flugdiensts wieder zu erwirtschaften, wesentlich erhöht und daher die Attraktivität der endgültigen Verpflichtungszusagen stärkt. Darüber hinaus erhöht das Zugeständnis einer längeren Zeitdauer für jeden neuen Marktteilnehmer, der die Zeitnischen vor der IATA Winterflugplanperiode 2012/13 aufgreift, den Anreiz, so früh wie möglich auf den Strecken, hinsichtlich derer Bedenken bestehen, einzutreten.
- (117) Die Parteien schlugen außerdem vor, die Mechanismen zum Schutz vor Missbrauch abzuschwächen. Demzufolge schlugen die Parteien vor, nur Verpachtungen/Austausche von Zeitnischen, die vom Bewerber mit Dritten nach dem 12. Mai 2010³⁴ abgeschlossen wurden, als Ausschlussgrund zu berücksichtigen, ob der Bewerber von den Verpflichtungszusagen bezüglich der Zeitfenster profitieren kann (mit gewissen Ausnahmen). Die Kommission erachtet, dass diese Abänderung angemessen ist, um sicherzustellen, dass potentielle neue Marktteilnehmer, die Zeitnischen an Dritten verpachtet oder ausgetauscht haben, bevor die Verpflichtungszusagen finalisiert wurden, nicht daran gehindert sind, von den endgültigen Verpflichtungszusagen zu profitieren. Die Kommission ist jedoch der Auffassung, dass nachfolgende Verlängerungen von solchen vor dem 12. Mai vereinbarten Verpachtungen/Austauschen nicht von vornherein von dem Anwendungsbereich des Bestimmungen zum Schutz vor Missbrauch ausgeschlossen werden sollten. Ein solcher Ausschluss ohne Berücksichtigung des Grunds der Verlängerung würde es den Bewerbern erlauben, ungerechtfertigte Vorteile durch die Verlängerung ihrer vor dem 12. Mai vereinbarten Verpachtungen/Austausche und gleichzeitig die zusätzlichen Zeitnischen von den Parteien zu erlangen. Die endgültigen Verpflichtungszusagen sehen eher vor, dass bevor er als berechtigt für Zeitnischen gilt, der Bewerber, der eine neue Pacht abgeschlossen oder eine existierende Pacht nach dem 12. Mai 2010 erneuert hat, zuerst beweisen müsste, dass er gutgläubige Gründe für die Pacht oder die Erneuerung hatte, wie zum Beispiel einen zeitlichen Abstand zwischen dem Zeitpunkt, in dem Zeitnischen für ein festgelegtes, zukünftiges Flugangebot erhalten wurden und der erwarteten Lieferung eines Flugzeuges, um es auf dieser Strecke einzusetzen. Die Kommission findet diese Bedingung angemessen.
- (118) Drittens schlugen die Parteien vor, Anonymität der Bewerber für Zeitnischen im Bereitstellungsverfahren vorzusehen, indem sie ausführen, dass der Bewerber, wenn er dies wünscht, zum Zeitpunkt des Antrags auf Zeitnischen den Treuhänder³⁵ ersuchen kann, seine Identität nicht den Parteien offenzulegen. Folglich, würde jede Verhandlung über die Zeitwahl für die bereitzustellenden Zeitnischen oder die Art der angebotenen Vergütung, wie in den endgültigen Verpflichtungszusagen vorgesehen, durch den Treuhänder erfolgen.

³⁴ Das ist der Zeitpunkt, zu dem die letzten weitreichenden Veränderungen der Verpflichtungszusagen von den Parteien vorgeschlagen wurden.

³⁵ Der Treuhänder ist eine von den Parteien unabhängige natürliche Person oder Institution, die von der Kommission bewilligt wird und gemeinsam von den Parteien ernannt wird, und die die Aufgabe hat, die Einhaltung der Bedingungen, die an den Verpflichtungsbeschluss geknüpft sind, durch die Parteien zu überwachen.

- (119) Die Kommission ist der Auffassung, dass diese Änderungen, die dem Bewerber die Möglichkeit der Anonymität gibt, in Verbindung mit der Tatsache, dass die Bewerber nicht den Parteien die genauen Strecken offen legen müssen, für welche die Zeitnischen beantragt werden, die während des Markttests geäußerten Bedenken hinsichtlich der Fähigkeit der Parteien aufgreift, sich auf neue Flugangebote von bestimmten Wettbewerbern vorzubereiten.
- (120) Schließlich schlagen die Parteien vor, die Regelungen zum Schutz vor Missbrauch zu lockern, um klarzustellen, dass gelegentliche Annullierungen aus technischen oder anderen berechtigten Gründen nicht verboten sein sollten, gemäß der Regelungen in der Verordnung (EWG) Nr. 95/93 des Rates vom 18. Januar 1993 über gemeinsame Regeln für die Zuweisung von Zeitnischen auf Flughäfen in der Gemeinschaft ("Verordnung bezüglich Zeitnischen").³⁶
- (121) Insgesamt ist die Kommission der Auffassung, dass die oben beschriebenen von den Parteien in ihrem endgültigen Verpflichtungszusagen vorgeschlagenen Änderungen wesentlich deren Anwendungsbereich und Wirksamkeit verbessern.

6.2.2. Verpflichtungszusage in Bezug auf die Kombinierbarkeit von Tarifen

6.2.2.1. Wesentliche Anmerkungen zur Bekanntmachung gemäß Artikel 27 Absatz 4, die in den endgültigen Verpflichtungszusagen aufgegriffen wurden

- (122) Virgin Atlantic kritisierte die Tatsache, dass die Verpflichtungszusagen voraussetzen, dass ein Wettbewerber sein Flugangebot erweitert, bevor dieser Wettbewerber eine Vereinbarung über die Kombinierbarkeit von Tarifen mit den Parteien abschließen kann. Virgin Atlantic wandte ein, dass diese Bedingung dazu führe, dass Tarife weder auf der Strecke London-Chicago, auf der keine Zeitnischen angeboten werden, noch auf der Strecke London-New York, auf der rein tatsächlich anfangs wegen des neu auf den Markt gebrachten Flugangebots von Continental keine Zeitnischen verfügbar seien, wie unter Randnummer (84) dieses Beschlusses erläutert, kombiniert werden könnten. Es kommentierte die Bedingungen der vorgeschlagenen Vereinbarung über die Kombinierbarkeit von Tarifen ausführlich.
- (123) Virgin Atlantic schlug weiterhin vor, dass die Verpflichtungszusagen die Parteien verpflichten sollten, die Reichweite jeder bestehenden Vereinbarung über die Kombinierbarkeit von Tarifen aufrechtzuerhalten, falls diese günstiger sei.³⁷

³⁶ ABl. L 14 vom 22.1.1993, S. 1.

³⁷ Virgin Atlantic machte etliche ins Detail gehende Kommentare. Demzufolge schlug er vor, dass die im Rahmen der Verpflichtungszusagen geschlossenen Vereinbarungen über die Kombinierbarkeit von Tarifen die Kombinierbarkeit von Tarifen auf der Grundlage von einem einfachen Flugpreis und/oder einer halben Hin- und Rückfahrt gemäß des veröffentlichten Flugpreises kalkuliert werden sollten, gewährleisten sollten. Sie sollten nicht auf der Basis von veröffentlichten Flugpreisen bezüglich einfacher Fahrten kalkuliert werden, da diese dazu neigen, beträchtlich höher zu sein als die meisten veröffentlichten Hin- und Rückflugpreise (die Kommission merkt an, dass ein anderer Befragter veröffentlichte einfache Flugpreise kritisierte, aber ohne dies konkret zu begründen). Virgin Atlantic wies weiter darauf hin, dass die Bezugnahme auf "übliche Geschäftsbedingungen",

6.2.2.2. Bewertung der Verpflichtungszusage in Bezug auf die Kombinierbarkeit von Tarifen

- (124) In dem Markttest bestätigten Wettbewerber ihr mögliches Interesse an dem Abschluss einer Vereinbarung zur Kombinierbarkeit von Tarifen mit den Parteien. Folglich gab [eine Gesellschaft] an, als es gebeten wurde, zu den ursprünglichen Verpflichtungszusagen vom 25 Januar 2010 Stellung zu nehmen, dass es in Erwägung ziehe, von der Verpflichtungszusage zur Kombinierbarkeit von Tarifen auf der Strecke Madrid-Miami Gebrauch zu machen. Diese Fluggesellschaft gab an, dass die Bedingungen dieser Zusage, wie in den ursprünglichen Verpflichtungszusagen vorgeschlagen, ausreichend seien. Außerdem stimmte Virgin Atlantic zu, dass die Möglichkeit, mit den Parteien eine Vereinbarung über die Kombinierbarkeit von Tarifen zu schließen, einen Anreiz schaffen sollte für den Marktzutritt oder die Expansion von Wettbewerbern auf diesen Strecken, vorausgesetzt, dass angemessene Abmachungen bezüglich der Reichweite und der Bedingungen getroffen werden. Virgin Atlantic mahnte die Kommission dennoch, auf weitere Verbesserungen dieses Teils der Verpflichtungszusagen zu bestehen.
- (125) Im Anschluss an die nach der Veröffentlichung der Bekanntmachung gemäß Artikel 27 Absatz 4 erhaltenen Stellungnahmen legten die Parteien in ihren endgültigen Verpflichtungszusagen vom 12. Mai 2010 fest, dass die Dauer der Verpflichtungszusage zur Kombinierbarkeit von Tarifen sich über die Laufzeit des Beschlusses über die Verpflichtungszusagen erstreckt, und möglicherweise darüber hinaus, wie weiter oben unter Randnummer (115) erläutert. Dies gibt interessierten Fluggesellschaften die wichtige Gewissheit, dass sie anhaltend von einer Vereinbarung über die Kombinierbarkeit von Tarifen auf den problematischen Strecken profitieren können.
- (126) Angesichts der Stellungnahmen zur Bekanntmachung gemäß Artikel 27 Absatz 4 schlugen die Parteien weiterhin vor, etliche Gesichtspunkte der Verpflichtungszusage zur Kombinierbarkeit von Tarifen näher zu erläutern und zu verstärken.
- (127) Erstens ist eine Vereinbarung über die Kombinierbarkeit von Tarifen nun auch für vorhandene Wettbewerber auf der Strecke London-Chicago erhältlich, unabhängig davon, ob sie ihr Flugangebot auf dieser Strecke ausweiten oder nicht. Dies ermöglicht es Virgin Atlantic, einen möglichen Frequenznachteil auf dieser Strecke zu verringern und seinen bestehenden Wettbewerbsdruck zu verstärken, selbst wenn es sein bestehendes Flugangebot auf der Strecke nicht ausweitet.
- (128) Zweitens wird auf der entsprechenden Strecke eine Vereinbarung über die Kombinierbarkeit von Tarifen sowohl für vorhandene wie auch für zusätzliche Flugangebote von solchen Wettbewerbern zur Verfügung stehen, die danach streben, ihr Flugangebot auf einer problematischen Strecken auszuweiten, zum Beispiel auf der Grundlage von Zeitnischen, die von den Parteien zur Verfügung gestellt werden. Dies ist ein neues Element in den endgültigen

nach denen Vereinbarungen über die Kombinierbarkeit von Tarifen abgeschlossen werden können, unklar ist und durch die Parteien ausgenutzt werden könnte. Es schlug vor, den Abschluss von Vereinbarungen über die Kombinierbarkeit von Tarifen allein industriellen Standardregeln, wie in den multilateralen Verkehrsvereinbarungen der IATA zum Interlining festgelegt, zu unterwerfen.

Verpflichtungszusagen im Vergleich zu früheren Fällen und sollte zusätzlich den Anreiz für interessierte Fluggesellschaften erhöhen, ein ausgeweitetes Flugangebot auf den problematischen Strecken aufzunehmen.

- (129) Drittens, als Antwort auf die Stellungnahme, die von Virgin Atlantic während des förmlichen Markttests gemacht wurde, legten die Parteien fest, dass die Bedingungen der Vereinbarung über die Kombinierbarkeit von Tarifen, die aufgrund der Verpflichtungszusagen geschlossen wird, nicht weniger günstig sein können als die Bedingungen jeglicher bestehenden Vereinbarungen zwischen einer der Parteien und dem maßgeblichen Wettbewerber über die Kombinierbarkeit von Tarifen.
- (130) Viertens haben die Parteien ins Detail gehende Klarstellungen zu der Verpflichtungszusage in Bezug auf die Kombinierbarkeit von Tarifen eingefügt, welche ihren Reiz für interessierte Fluggesellschaften zusätzlich erhöhen sollten.³⁸
- (131) Die Kommission kommt zu dem Schluss, dass die Verpflichtungszusage zur Kombinierbarkeit von Tarifen, wie von den Parteien abgeändert, angemessen und ausreichend ist. Die Kommission erachtet, dass die Bedingungen der Verpflichtungszusage zur Kombinierbarkeit von Tarifen ansprechend genug sind, um zur tatsächlichen Benutzung der Verpflichtungszusage anzuregen. Die Kommission folgert, dass die Verpflichtungszusage zur Kombinierbarkeit von Tarifen die Marktzutritts- und Expansionsschranken auf den problematischen Strecken senkt³⁹, und dass sie ihre Bedenken in dieser Hinsicht ausräumt.

6.2.3. Verpflichtungszusage in Bezug auf SPV

6.2.3.1. Wesentliche Anmerkungen zur Bekanntmachung gemäß Artikel 27 Absatz 4, die in den endgültigen Verpflichtungszusagen aufgegriffen wurden

- (132) Virgin Atlantic brachte vor, dass die Bedingungen der SPV, die abgeschlossen werden soll, nicht klar genug sind und den Parteien zu viel Spielraum belassen, den Inhalt dieser Verpflichtungszusage zu bestimmen. Es gab an, dass die Verpflichtungszusagen bestimmen, dass die Bedingungen der SPV mindestens so günstig sein sollten wie die Bedingungen, die jeder anderen Fluggesellschaft gewährt werden. Nach Ansicht von Virgin Atlantic wurde die Wirkung der

³⁸ Die Parteien haben zum Beispiel klargestellt, dass im Fall von interessierten Fluggesellschaften, die nicht Mitglied einer transatlantischen Luftfahrtallianz sind, der das DOT eine kartellrechtliche Freistellung eingeräumt hat, sich der Preis für einen Hin- und Rückflug auf den maßgeblichen Strecken sich aus der Hälfte des Hin- und Rückflugtarifs der maßgeblichen Partei und aus der Hälfte des Hin- und Rückflugtarifs der interessierten Fluggesellschaft zusammensetzen kann. Die Parteien haben weiterhin festgelegt, dass jegliche Vereinbarungen zur Kombinierbarkeit von Tarifen gemäß vordefinierter industrieller Standardbestimmungen, wie in den multilateralen Verkehrsvereinbarungen der IATA zum Interlining festgelegt. Die Parteien haben dementsprechend nicht mehr die Möglichkeit, die Vereinbarung "üblichen Geschäftsbedingungen" zu unterwerfen, was die Gewissheit interessierter Fluggesellschaften bezüglich des genauen Inhalts ihrer Verpflichtungszusagen zur Kombinierbarkeit von Tarifen steigern sollte und was die Bedenken von Virgin Atlantic ausräumen sollte.

³⁹ Siehe oben Randnummer (40).

Verpflichtungszusage in Bezug auf SPV erheblich durch die Möglichkeit für die Parteien untergraben, SPV von dem Vergleich aufgrund dessen auszuschließen, dass diese Vereinbarungen mit übertrieben günstigen Bedingungen eingegangen wurden, um Zugang zum Netzwerk der anderen maßgeblichen Fluggesellschaft zu erhalten.

- (133) Virgin Atlantic schlug auch vor, die geographische Reichweite der Verpflichtungszusage zu SPV klarzustellen und zusätzliche Städtepaare in ihre Reichweite aufzunehmen.
- (134) Virgin Atlantic erklärte auch, dass eine SPV nicht ohne ein dazugehöriges Interline-Abkommen abgeschlossen werden kann und dass solche Interline-Abkommen in den Verpflichtungszusagen zur Verfügung gestellt werden müssten. Die Verpflichtungszusagen sollten dementsprechend vorsehen, dass sich die Parteien nicht von bestehenden Interline-Abkommen auf den Strecken, die Zubringer zu betroffenen Strecken sind ("Zubringerstrecken"), zurückziehen können, die nicht von einer SPV gemäß den Verpflichtungszusagen abgedeckt werden.

6.2.3.2. Bewertung der Verpflichtungszusage in Bezug auf SPV

- (135) Während der Marktuntersuchung bestätigten Wettbewerber ihr eventuelles Interesse an dem Abschluss von SPV mit den Parteien. Demzufolge gab [*eine Gesellschaft*] während des informellen Markttests bezüglich der ursprünglichen Verpflichtungszusagen vom 25. Januar 2010 an, dass es erwäge, von der Verpflichtungszusage zu SPV auf der Strecke Madrid-Miami Gebrauch zu machen. Diese Fluggesellschaft gab an, dass die Bedingungen der Verpflichtungszusage in Bezug auf SPV, wie sie unter den ursprünglichen Verpflichtungszusagen angeboten wurden, ausreichend seien. Weiterhin stimmte Virgin Atlantic zu, dass die Möglichkeit, eine SPV mit den Parteien zu schließen, einen Anreiz für Marktzutritt oder Expansion durch Wettbewerber auf den problematischen Strecken schaffen sollte, vorausgesetzt, dass angemessene Abmachungen bezüglich der Reichweite und der Bedingungen getroffen werden. Virgin Atlantic mahnte die Kommission dennoch, auf weitere Verbesserungen dieses Teils der Verpflichtungszusagen zu bestehen.⁴⁰
- (136) Im Anschluss an die Stellungnahmen, die sie nach der Veröffentlichung der Bekanntmachung gemäß Artikel 27 Absatz 4 erhalten hatten, legten die Parteien in ihren endgültigen Verpflichtungszusagen fest, dass die Dauer der Verpflichtungszusage zu SPV sich über die Laufzeit des Beschlusses über die Verpflichtungszusagen erstreckt, und möglicherweise darüber hinaus, wie weiter oben unter Randnummer (115) erläutert. Dies gibt interessierten Fluggesellschaften die wichtige Gewissheit, dass sie ununterbrochen Zugang zu Umsteigerverkehr, der von den Parteien zur Verfügung gestellt wird, haben.

⁴⁰ Die Kommission merkt an, dass etliche von Virgin Atlantic's Vorschlägen, insbesondere bezüglich ins Detail gehender Aspekte der Verpflichtungszusage zu SPV, von den Parteien in die Verpflichtungszusagen schon vor Veröffentlichung der Bekanntmachung gemäß Artikel 27 Absatz 4 im Amtsblatt aufgenommen wurden. Diese Änderungen verdeutlichten und steigerten die Attraktivität der Verpflichtungszusagen.

- (137) In Übereinstimmung mit den Stellungnahmen zur Bekanntmachung gemäß Artikel 27 Absatz 4 verdeutlichten die Parteien die Bedingungen der Verpflichtungszusage zu SPV:
- (a) Erstens stellten die Parteien ausdrücklich klar, dass interessierte Fluggesellschaften für jede einzelne Zubringerstrecke von den günstigsten Bedingungen profitieren können.⁴¹
 - (b) Zweitens bestimmen die endgültigen Verpflichtungszusagen, dass interessierte Fluggesellschaften zumindest von den günstigsten Bedingungen profitieren können, die jede der Parteien jeder anderen Fluggesellschaft vom 12. Mai an anbietet (gewissen Ausnahmen unterworfen, wie unter Punkt (d) beschrieben). Die endgültigen Verpflichtungszusagen geben jedoch die Möglichkeit, solche Bedingungen zu verbessern. Demnach können interessierte Fluggesellschaften günstigere Konditionen erhalten, falls die Parteien irgendeiner anderen Fluggesellschaft während der Wirksamkeitsdauer der endgültigen Verpflichtungszusagen günstigere Bedingungen anbieten.
 - (c) Drittens stellten die Parteien klar, dass jede Bedingung, die in der SPV, die sie gemäß den Verpflichtungszusagen anbieten, enthalten ist, nicht weniger günstig sein kann als die entsprechende Bedingung in jeder beliebigen SPV zwischen einer der Parteien und der interessierten Fluggesellschaft vom Stand des 12. Mai 2010. Dies ermöglicht es interessierten Fluggesellschaften, weiterhin von günstigen Bedingungen in SPV zu profitieren, die zu diesem Zeitpunkt bestehen.
 - (d) Viertens haben die Parteien die Möglichkeit, Vereinbarungen als Maßstab für die Festlegung der Bedingungen von SPV mit neuen Marktteilnehmern auszuschließen, geklärt und eingeschränkt. Die Parteien haben klargestellt, dass, vorausgesetzt, dass die SPV, die eine rein anteilmäßige Berechnung vorsehen, bestimmten Schutzmechanismen unterliegen, sie die günstigsten Tarife anbieten, die sie jeder anderen Fluggesellschaft auf jeder der Zubringerstrecken, die die neuen Marktteilnehmer wählen, gewähren. Mit diesem Maßstab für die Bedingungen der SPV, die die Parteien mit den

⁴¹ Dies bedeutet für ausgehandelte Tarife, dass sich die Parteien verpflichten, auf jeder der Zubringerstrecken, die vom Antragsteller angefordert werden, den besten von vornherein festgesetzten Preis anzubieten, den sie anderen Fluggesellschaften anbieten (Fluggesellschaften, die Mitglied der oneworld-Luftfahrtallianz sind, ausgenommen). Interessierte Fluggesellschaften können verlangen, dass in die SPV die größtmögliche Anzahl von Tarifklassen einbezogen werden, die auch jeder anderen dieser Fluggesellschaften zur Verfügung stehen. Für veröffentlichte Tarife auf den Zubringerstrecken, die von der SPV abgedeckt sind, hat eine interessierte Fluggesellschaft die Wahl. Sie kann sich entweder entscheiden, von dem niedrigsten von vornherein festgesetzten Preis, der jeder anderen Fluggesellschaft auf jeder der jeweiligen beantragten Strecke angeboten wird, zu profitieren, oder sich für eine rein anteilmäßige Berechnung zu entscheiden. In letzterem Fall kann der Antragsteller von dem niedrigsten Mindestflugpreis profitieren, der jeder anderen Fluggesellschaft (Fluggesellschaften, die Mitglied der oneworld-Luftfahrtallianz sind, ausgenommen) auf jeder der beantragten Strecken angeboten werden. Eine rein anteilmäßige Berechnung kann nicht auf ausgehandelte Preise angewendet werden, da diese Tarife vertraulich sind (deshalb können sie nicht zwischen Fluggesellschaften aufgeteilt werden). Deshalb ist für diese Tarife ein gesonderter Maßstab notwendig.

neuen Marktteilnehmern abschließen müssen, erachtet die Kommission es für geeignet und angemessen, die Möglichkeit vorzusehen, Vereinbarungen und einzelne Bedingungen auszuschließen, die überaus günstig sind.

- (138) Die von den Parteien vorgenommenen Änderungen zielten darauf ab zu verdeutlichen, dass die Möglichkeit, Vereinbarungen auszuschließen, eng auszulegen ist. Es können nun keine SPV mehr als Maßstab auf der Grundlage ausgeschlossen werden, dass sie mit überaus günstigen Bedingungen eingegangen wurden, um Zugang zum Flugnetz der anderen Fluggesellschaft, die von Bedeutung ist, zu erlangen. Es ist nun klar, dass Vereinbarungen oder einzelne Bedingungen dieser Vereinbarungen nur dann als Maßstab ausgeschlossen werden können, wenn die Kommission, beraten durch den Treuhänder, feststellt, dass ihre Bedingungen überaus günstig sind und dies außergewöhnlichen Umständen geschuldet ist.
- (139) In dieser Hinsicht ist die Kommission der Ansicht, dass nur wenige Vereinbarungen oder Bedingungen in diesen Vereinbarungen auf Grund von solch überaus günstigen Bedingungen ausgeschlossen werden. Da Fluggesellschaften generell günstige SPV eingehen, um Zugang zum Flugnetz von anderen Fluggesellschaften zu erlangen, ist die Kommission der Ansicht, dass dies allein keine außergewöhnliche Situation darstellt, die einen Ausschluss einer SPV zum Vergleichszweck verdient. Nichtsdestotrotz ist die Kommission der Ansicht, dass eine Vereinbarung, die mit unangemessen günstigen Bedingungen eingegangen wurde, um Überflugsrechte oder Rechte, aus einem Land aus- oder in ein Land einzufliegen, zu wahren, unter diese Vorschrift fallen kann. Eine Bedingung in einer bestehenden SPV kann auch unangemessen günstig sein, wenn sie nur in dieser Vereinbarung enthalten ist. Dies kann zum Beispiel dann der Fall sein, wenn alle außer einer SPV einer Partei eine hohe Anzahl von Tarifklassen enthalten, die Wettbewerbern zugänglich sind. In ihrer überarbeiteten Form sollte diese Vorschrift interessierte Fluggesellschaften vor einem möglichen Missbrauch der Verpflichtungszusage in Bezug auf SPV durch die Parteien schützen und sollte auf die Bedenken von Virgin Atlantic eingehen.⁴²
- (140) Außerdem haben die Parteien die Anmerkung aufgegriffen, dass eine allgemeine Interlining-Vereinbarung, gemäß der die Parteien zustimmen, Anschlusspassagiere zu befördern, unverzichtbar ist, um eine SPV funktionsfähig zu machen. Die Parteien sind auf diese Bedenken eingegangen und haben klargestellt, dass sie sich von keinen bestehenden Interlining-Vereinbarungen zurückziehen werden, die der SPV Verpflichtungszusage zugrunde liegen. Die Kommission ist der Ansicht, dass diese Abänderung auf die Bedenken eingehen.

⁴² Die Parteien haben außerdem, in Bezug auf die geographische Reichweite, festgelegt, dass eine interessierte Fluggesellschaft bis zu 15 Anschlussstrecken, die die Parteien anbieten, auswählen kann, und die in die SPV aufgenommen werden. Darüber hinaus haben die Parteien Peru in die geographische Reichweite der Verpflichtungszusage in Bezug auf SPV aufgenommen. Die Kommission ist der Ansicht, dass diese Korrekturen die Verpflichtungszusage in Bezug auf SPV klarer stellen und sie attraktiver für Wettbewerber machen. Die Kommission ist der Ansicht, dass die geographische Reichweite der Verpflichtungszusage angemessen und ausreichend ist. Bezüglich einer weiteren Erläuterung bezüglich der geographischen Reichweite der Verpflichtungszusage in Bezug auf SPV, siehe unten Abschnitt 6.3.6.1.

- (141) Schließlich erklären sich die Parteien nun bereit, Interlining auf anderen Strecken als denen, die von der SPV Verpflichtungszusage gedeckt sind, fortzuführen, unter der Bedingung, dass die Beträge, die sie unter diesen Vereinbarungen erhalten, ausreichend sind, um ihre Grenzkosten der Beförderung eines Passagiers zu decken. Diese Abänderung sollte gewährleisten, dass interessierte Fluggesellschaften auch ununterbrochenen Zugang zu dem Umsteigerverkehr der Parteien auf anderen Strecken als denen, die von der SPV gedeckt sind, haben.
- (142) Die Kommission kommt zu dem Schluss, dass die SPV Verpflichtungszusage in ihrer von den Parteien geänderten Fassung angemessen und ausreichend ist. Die Kommission folgert, dass die Möglichkeit, eine SPV mit günstigen Bedingungen abzuschließen, zusammen mit der Vorschrift, die bestehende Interlining Vereinbarungen auf Zubringerstrecken, die nicht von der SPV gedeckt sind, aufrechtzuerhalten, in Kombination mit der Verpflichtungszusage in Bezug auf Zeitnischen und anderen Verpflichtungszusagen, die Zutritts- oder Expansionsschranken auf den problematischen Strecken zusätzlich senken. Die Änderungen sollten ebenfalls rechtzeitigen und wahrscheinlichen Markteintritt auf diesen Strecken fördern. Die Kommission kommt außerdem zu dem Schluss, dass die Verfügbarkeit der gleichen Verpflichtungszusagen in Bezug auf bestehende Flugangebote von Wettbewerbern auf den Strecken London-Miami und London-Chicago die Wettbewerber unterstützen sollte, ihre Flugangebote auf diesen Strecken aufrechtzuerhalten und ihre Bedenken auf diesen Strecken aufzugreifen.

6.2.4. Verpflichtungszusage in Bezug auf Vielfliegerprogramme

- (143) Die Parteien bieten an, neue Marktteilnehmer, die auf den problematischen Strecken unter den Verpflichtungszusagen neue Flüge anbieten oder ihr Flugangebot ausweiten, in ihre Vielfliegerprogramme aufzunehmen. Diese Verpflichtungszusage findet nur auf Wettbewerber Anwendung, die kein vergleichbares Programm haben und nicht an den Programmen der Parteien teilnehmen. Dies ist in den endgültigen Verpflichtungszusagen weiterhin der Fall.
- (144) Vielfliegerprogramme rufen Loyalität bei ihren Kunden hervor, und ihre Verfügbarkeit kann einen Passagier bei seiner Wahl einer Fluggesellschaft auf einer bestimmten Strecke beeinflussen. In ihrer Mitteilung der Beschwerdepunkte hat die Kommission vorläufig festgestellt, dass die starken Vielfliegerprogramme der Parteien eine Zutritts- oder Expansionsschranke auf den problematischen Strecken darstellen.⁴³ Die Verpflichtungszusage, die von den Parteien in Bezug auf Vielfliegerprogramme vorgeschlagen wurde, beseitigt oder vermindert diese Schranke. Die Kommission ist der Ansicht, dass der vorgeschlagene Zugang zu dem Vielfliegerprogramm der Parteien geeignet und erforderlich ist, da er den Wettbewerbern ermöglicht, die Attraktivität ihrer Leistungen an die Passagiere auf den maßgeblichen Strecken zu stärken, und er daher die Wahrscheinlichkeit des Marktzutritts oder der Expansion unter den Verpflichtungszusagen erhöht.

⁴³ Siehe oben Randnummer (40).

6.2.5. Berichtspflicht

- (145) Wie unter Randnummer (96) weiter oben angemerkt, verpflichten sich die Parteien, der Kommission Datenmaterial bereitzustellen, das sich auf die Betätigung der Parteien ab dem Zeitpunkt der endgültigen Entscheidung des DOT, die der Zusammenarbeit der Parteien eine kartellrechtliche Freistellung einräumt, bezieht. AA, die als US-amerikanische Fluggesellschaft bereits verpflichtet ist, dem DOT einen Datenbericht zur Verfügung zu stellen, bietet ebenfalls an, Zugang zu bestehendem Datenmaterial zu geben.
- (146) Die Kommission ist der Ansicht, dass eine solche Berichtspflicht geeignet und notwendig ist, da sie der Kommission Zugang zu detailliertem Datenmaterial ermöglicht, was ihr ermöglicht, die Zusammenarbeit der Parteien zu überwachen und ihre zukünftigen Auswirkungen zu bewerten.

6.2.6. Revisionsklausel

- (147) In ihren endgültigen Verpflichtungszusagen schlagen die Parteien vor, eine Revisionsklausel einzufügen. Gemäß dieser Klausel, unbeschadet des Artikels 9 Absatz 2 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003, erkennen die Parteien das Recht der Kommission an, diese Verpflichtungszusagen fünf Jahre nach Erlass dieses Beschlusses zu überprüfen, zum Beispiel angesichts der wettbewerblichen Lage auf den betroffenen Strecken und der Marktlage.
- (148) Die Kommission ist der Ansicht, dass diese Revisionsklausel geeignet und erforderlich ist. Sie bietet einen zusätzlichen Schutz, die der Kommission ermöglicht zu bewerten, wie sich der Markt angesichts dieser Verpflichtungszusagen nach fünf Jahren entwickelt hat. Um für Marktzutritt während der ersten fünf Jahre keinen negativen Anreiz zu setzen, stellen die endgültigen Verpflichtungszusagen klar, dass eine solche Überprüfung sich auf keine der Vereinbarungen auswirken wird, die in der Zwischenzeit auf Basis der endgültigen Verpflichtungszusagen geschlossen worden sein könnten.

6.2.7. Ergebnis

- (149) Die Parteien schlugen, den Stellungnahmen Dritter zur Bekanntmachung nach Artikel 27 Absatz 4 folgend, in ihren endgültigen Verpflichtungszusagen die folgenden Änderungen vor:
- (a) die Anzahl der bereitzustellenden Zeitnischen auf der Strecke London-New York zu erhöhen, um 21 (statt 14) wöchentliche Frequenzen zu ermöglichen;
 - (b) die Dauer der Vereinbarungen, die unter den Verpflichtungszusagen geschlossen werden, zu erhöhen, insbesondere die gewährleistete Dauer auf 10 Jahre zu erhöhen, falls eine entsprechende Verpflichtungszusage vor der IATA Winterflugplanperiode 2012/13 nachgefragt wird;
 - (c) die Bereitstellung/den Austausch von Zeitnischen mit Dritten, die vor dem 12. Mai unterzeichnet werden, von den Missbrauchsvorschriften auszuschließen;

- (d) dem Antragsteller auf Zeitnischen Anonymität zu gewähren, falls der Antragsteller dies anfordert;
 - (e) eine Anzahl von Änderungen in den Verpflichtungszusagen in Bezug auf die Vereinbarkeit von Tarifen und SPV einzufügen; und
 - (f) eine Revisionsklausel einzufügen, die es der Kommission ermöglicht, die Verpflichtungszusagen nach fünf Jahren ihrer Betätigung zu überprüfen.
- (150) Die endgültigen Verpflichtungszusagen erleichtern Markteintritt oder Expansion auf den problematischen Strecken, indem sie die Marktzutritts- und Expansionschranken verringern und das Flugangebot bestehender oder neuer Wettbewerber mit Umsteigerverkehr stärken. Die Kommission merkt an, dass die Änderungen, die die Parteien nach der Bekanntmachung gemäß Artikel 27 Absatz 4 vorgeschlagen haben, die Verpflichtungszusagen erheblich verstärken, ihre Attraktivität erhöhen und daher ihre tatsächliche Benutzung erleichtern.
- (151) In Betracht aller unter den Randnummern 6.2.1-6.2.6 genannter Faktoren, und insbesondere der Änderungen, die die Parteien vorgeschlagen haben, um die Attraktivität der endgültigen Verpflichtungszusagen nach dem Markttest zu erhöhen, gibt es eine genügende Wahrscheinlichkeit, dass diese Verpflichtungszusagen zu zügigem Marktzutritt oder Expansion auf den problematischen Strecken durch Wettbewerber und zur Stärkung der bestehenden oder neuen Flugangebote von Wettbewerbern führen.
- (152) Daher sind die endgültigen Verpflichtungszusagen ausreichend, um auf die wettbewerbsrechtlichen Bedenken einzugehen, die die Kommission in ihrer vorläufigen Beurteilung festgestellt hat.

6.3. Stellungnahmen zur Bekanntmachung gemäß Artikel 27 Absatz 4, die nicht zu Abänderungen der Verpflichtungszusagen führten

- (153) Dieser Abschnitt befasst sich mit den Anmerkungen, die interessierte Dritte als Stellungnahme auf die Bekanntmachung gemäß Artikel 27 Absatz 4 abgegeben haben, die nicht zu Abänderungen der Verpflichtungszusagen führten. Die Argumente der Befragten wurden in 7 Kategorien aufgeteilt, die der Reihe nach besprochen werden: der "fix-it-first" Ansatz, für den sich Virgin Atlantic eingesetzt hat (Abschnitt 6.3.1.), vertikale Bedenken in Bezug auf Reisebüros (Abschnitt 6.3.2.), Anmerkungen in Bezug auf die angebliche ungenügende Verfügbarkeit von Zeitnischen (Abschnitt 6.3.3.), Anmerkungen in Bezug auf die Bedingungen, die an die Zeitnischen geknüpft sind, die bereitgestellt werden (Abschnitt 6.3.4.), die Verpflichtungszusage in Bezug auf die Kombinierbarkeit von Tarifen (Abschnitt 6.3.5.), die Verpflichtungszusage in Bezug auf SPV (Abschnitt 6.3.6.), und die Verpflichtungszusage in Bezug auf FFP (Abschnitt 6.3.7.). Die meisten dieser Anmerkungen wurden von Virgin Atlantic gemacht.

6.3.1. "Fix-it-first" Ansatz

- (154) Virgin Atlantic vertrat die Auffassung, dass die Kommission verlangen solle, dass die Inanspruchnahme der Verpflichtungszusagen Voraussetzung dafür ist, dass die Parteien ihre Zusammenarbeit auf den Strecken, auf denen Verpflichtungszusagen in Bezug auf Zeitnischen zur Verfügung gestellt werden, aufnehmen (als "fix-it-first" Ansatz bezeichnet).

- (155) Wie vom Gericht in dem *easyJet* Urteil bezüglich eines Falles über einen Zusammenschluss entschieden, ist es nicht notwendig, im Voraus einen neuen Marktteilnehmer zu ermitteln, falls es genügend Hinweise bezüglich des Interesses an Markteintritt gegeben hat.⁴⁴ Wie weiter oben unter Randnummer (110) erläutert, hat die Kommission in diesem Fall Hinweise bezüglich des Interesses von dritten Fluggesellschaften im Hinblick auf ihr mögliches Interesse an Marktzutritt oder Expansion auf den Strecken, auf denen die Parteien Zeitnischen anbieten, erhalten. Die Wahrscheinlichkeit des Marktzutritts ist ferner durch weitere maßgebliche Umstände angedeutet, wie weiter oben in Abschnitt 6.2.1.2 dargelegt. Die Kommission kommt zu dem Schluss, dass es ausreichend wahrscheinlich ist, dass Wettbewerber die endgültigen Verpflichtungszusagen auf den problematischen Streckenzügen in Anspruch nehmen werden.
- (156) Daher, angesichts der Wahrscheinlichkeit eines zügigen Markteintritts, ist die Kommission der Ansicht, dass, in Übereinstimmung mit ihren bisherigen Kartell- und Zusammenschlussfällen, die "fix-it-first/vorausgehender Markteintritt"-Bedingung in diesem Fall weder notwendig noch verhältnismäßig ist.

6.3.2. Verpflichtungszusagen in Bezug auf Reisebüros

- (157) [*Zwei Reisebüroverbände*] vertraten die Auffassung, dass die Kommission auch vertikale Auswirkungen der Zusammenarbeit der Parteien auf den Vertrieb von Flugtickets hätte untersuchen müssen. Sie kritisierten, dass die Verpflichtungszusagen (1) weder eine Verpflichtungszusage enthielten, die die Möglichkeit der Parteien einschränken würde, Anreizvereinbarungen mit den Reisebüros gemeinsam zu verhandeln, (2) noch eine Verpflichtungszusage, die sicherstellen würde, dass die Parteien keine unfairen oder diskriminierenden Praktiken anwenden oder den Zugang von Reisebüros zu ihren Tarifen beschränken würden.
- (158) Die Kommission hält die Verpflichtungszusagen für so gestaltet, dass sie einen ausreichenden Grad an Wettbewerb zwischen Fluggesellschaften auf den problematischen Strecken sicherstellen und darin erfolgreich sein werden. Indem diese horizontalen Bedenken aufgegriffen werden, geht man auch auf sämtliche relevante vertikale Bedenken ein. Die endgültigen Verpflichtungszusagen sind daher geeignet, auf die wettbewerbsrechtlichen Bedenken einzugehen, die die Kommission aufgezeigt hat, ohne dass es ein Bedürfnis für eine spezielle Bestimmung bezüglich des Vertriebs gäbe.

6.3.3. Verfügbarkeit von Zeitnischen

6.3.3.1. Anwendungsbereich der Zusagen hinsichtlich Zeitnischen

- (159) Virgin Atlantic kritisierte den Anwendungsbereich der Verpflichtungszusagen als unzureichend und behauptete, dass diese keinen ausreichenden Grad an neuem Markteintritt zulassen, um den wettbewerbsrechtlichen Schaden auszugleichen. Erstens hinterfragte Virgin Atlantic die Anzahl der Strecken, auf welchen Zeitnischen verfügbar sind, da die Verpflichtungszusagen nicht vorsehen, dass

⁴⁴ Rechtssache T-177/04 *easyJet/Commission* [2006] Slg. II-1931.

irgendwelche Zeitnischen für London-Chicago bereitgestellt werden. Zweitens war es nicht mit Zahl der von den Parteien auf den betroffenen Strecken bereitzustellenden Zeitnischen einverstanden, und merkte an, dass diese geringer als die zuwachsenden Flugangebote, die die Parteien gemeinsam betreiben werden können, sind.

- (160) Hinsichtlich der Strecke London-Chicago, wie oben unter den Randnummern (63) bis (67) beschrieben, erachtete die Kommission in der Mitteilung der Beschwerdepunkte, dass die Zusammenarbeit der Parteien zu vorläufigen Bedenken im Premium Markt führt. Bei der Beurteilung der Eignung der Verpflichtungszusagen, diese Bedenken aufzugreifen, berücksichtigte die Kommission insbesondere die Anwesenheit von zwei Wettbewerbern mit Direktflügen auf der Strecke, United und Virgin Atlantic. United betreibt zurzeit mehrere direkte tägliche Flugfrequenzen zwischen London und Chicago. Darüber hinaus hat United eine sehr starke Stellung in Chicago, wo es sein größtes Drehkreuz betreibt, das sogar größer als das von AA ist, und kann auch auf das Drehkreuz seines Allianzpartners British Midland Airways ("bmi") an dem Londoner Ende dieser Strecke zurückgreifen. Daher bestehen für United geringere Schranken für eine Expansion ihrer bestehenden Flugdienste auf dieser Strecke. Die wettbewerbsrechtlichen Bedenken der Kommission werden insbesondere durch die Verpflichtungszusage in Bezug auf die Kombinierbarkeit von Tarifen, welche die geringere Attraktivität des Flugdienstes von Virgin Atlantic aufgrund der geringeren Anzahl von Flugfrequenzen ausgleichen würde, und der Verpflichtungszusage bezüglich der SPA, welche Zugang für Anschlussverkehr für den dritten Wettbewerber, Virgin Atlantic, gewähren würde, ausgeräumt. Derartige Verpflichtungszusagen würden daher die bestehenden Flugangebote von Virgin Atlantic und den Wettbewerbsdruck, welchen es auf die Parteien ausübt, sichern und möglicherweise stärken. Die Kommission ist daher der Auffassung, dass keine Verpflichtungszusagen in Bezug auf Zeitnischen für London-Chicago notwendig sind.
- (161) Hinsichtlich der Anzahl von Zeitnischen, die bereitgestellt werden müssen, hält die Kommission fest, dass die Verpflichtungszusagen im Allgemeinen als angemessen angesehen werden, die wettbewerbsrechtlichen Bedenken aufzugreifen, wenn sie es Wettbewerbern ermöglichen, ausreichende Flugfrequenzen zur Einschränkung der Parteien zu betreiben. Die Überschneidung dient nur als erster Näherungswert bei der Bestimmung dieser Anzahl. Die Kommission hat die Wirksamkeit der endgültigen Verpflichtungszusagen insbesondere angesichts der Eigenschaften und der Wettbewerbssituation auf jeder betroffenen Strecke beurteilt. Die Beurteilung der Kommission zeigte Folgendes:
- (a) Hinsichtlich London-Boston, angesichts der Eigenschaften und der Wettbewerbssituation auf dieser Strecke, betrachtet die Kommission, dass die Bereitstellung von zwei täglichen Zeitnischen ausreichend ist, um die Bedenken auf dieser Strecke auszuräumen. Die Kommission hält fest, dass dies der Überschneidung zwischen den Parteien für die IATA Winterflugplanperiode 2008/2009 sowie Teilen der IATA Sommerflugplanperiode 2009 entspricht.⁴⁵

⁴⁵ Die Überschneidung betrug auch zwei Flugfrequenzen im ganzen Jahr 2007 und 2008.

- (b) Für London-New York berücksichtigte die Kommission auf der Grundlage der Situation zum Zeitpunkt der vorläufigen Beurteilung, dass es nach der Umsetzung der Zusammenarbeit der Parteien vier Wettbewerber mit täglichen, direkten Flugdiensten auf dieser Strecke geben würde (die Parteien, Virgin Atlantic mit fünf täglichen Flügen, Continental mit drei täglichen Flügen und Delta mit zwei täglichen Flügen). Wie in Absatz (114) oben dargestellt, anschließend an die Anmerkungen auf die Artikel 27 Absatz 4 Bekanntmachung, schlugen die Parteien vor, die Anzahl der bereitzustellenden Zeitnischen auf dieser Strecke zu erhöhen, um 21 (anstatt 14) wöchentliche Flugdienste zu ermöglichen. Angesichts des verbleibenden Wettbewerbs auf dieser Strecke, ist die Kommission der Auffassung, dass die Bereitstellung von Zeitnischen für 21 zusätzliche wöchentliche Flüge (oder 3 tägliche) ausreichend ist, um die Wettbewerbsbedenken auf dieser Strecke auszuräumen.
- (c) Schließlich, betreffend die Strecken London-Miami und London-Dallas, erachtet die Kommission die Bereitstellung von einer Zeitnische auf jeder dieser Strecken, die der Überschneidung entspricht, als ausreichend, um die Wettbewerbsbedenken auf diesen Strecken auszuräumen.

6.3.3.2. *Bereitstellung von Zeitnischen zur Nutzung für jeglichen nordamerikanischen Zugang*

- (162) [Eine Gesellschaft] legte dar, dass die Verpflichtungszusagen nur die für bestimmte Städtepaare festgestellten Wettbewerbsbedenken aufgreifen. Die Verpflichtungszusagen greifen nicht die Bedenken auf, die anderswo von der geplanten Allianz ausgehen, wie z.B. andere Strecken, wo die Parteien sich überschneiden und angeblich hohe gemeinsame Marktanteile halten. Um diese anderen Bedenken aufzugreifen, sollten die Parteien Zeitnischen, die dann auf jeglicher Strecke zwischen London Heathrow und dem nordamerikanischen Zugang genützt werden könnten, bereitstellen.
- (163) Die Kommission merkt an, dass sie die relevanten Produktmärkte als O&D Städtepaare festgelegt hat. Die Verpflichtungszusagen müssen daher die Wettbewerbsbedenken auf diesen O&D Märkten aufgreifen. Zeitnischen, die anderswo als auf einen O&D Markt, wo Bedenken bestehen, betrieben werden können, sind nicht geeignet, die von der Kommission in der Mitteilung der Beschwerdepunkte festgestellten Wettbewerbsbedenken auszuräumen. Da die vorgeschlagene Verpflichtungszusage bezüglich der Zeitnischen folglich nicht wirksam wäre, hat die Kommission die oben erwähnte Anmerkung als nicht sachdienlich betrachtet.

6.3.3.3. *Anrechnung neuer Flugdienste*

- (164) Virgin Atlantic kritisierte die Bestimmung in den Verpflichtungszusagen, wonach die Anzahl der abzugebenden Zeitnischen auf einer betroffenen Strecke durch die Anzahl neuer Flüge von Wettbewerbern auf dieser Strecke ohne Nutzung von Zeitnischen aufgrund der Verpflichtungszusagen reduziert werden würde. Hinsichtlich der Strecke London-New York gab es an, dass angesichts der jüngsten Ankündigung der Aufnahme zweier neuer Flugdienste durch Continental, die Parteien faktisch nicht verpflichtet sein werden, irgendwelche Zeitnischen auf dieser Strecke unter der Verpflichtungszusagen abzugeben.

- (165) Im vorliegenden Fall beurteilte die Kommission die Eignung der Verpflichtungszusagen, um diese Bedenken aufzugreifen, die auf den Wettbewerbsbedingungen auf den problematischen Strecken zum Zeitpunkt der vorläufigen Beurteilung beruhten. Um diese Bedenken aufzugreifen, ist es insbesondere notwendig, eine ausreichende Anzahl wettbewerbsfähiger Flugfrequenzen auf diesen Strecken sicherzustellen. Zu diesem Zweck ist es jedoch irrelevant, ob neue Flugdienste, im Vergleich zu der Situation, als die Bedenken festgestellt wurden, unter Nutzung von Zeitnischen unter den endgültigen Verpflichtungszusagen oder aus anderen Quellen aufgenommen werden, solange dieser Flugangebote von einem wirtschaftlich lebensfähigen Wettbewerber, der unabhängig ist und keinerlei Verbindungen zu den Parteien hat, betrieben werden. Wenn die Gesamtsumme der von Wettbewerbern betriebenen wettbewerbsfähigen Flugdienste aus irgendeinem Grund im Nachhinein unterbrochen wird, dann werden die Parteien dementsprechend Zeitnischen bereitstellen müssen.
- (166) Wie oben unter Randnummer (161) ausgeführt, und mit den zusätzlichen Zeitnischen, die die Parteien vorgeschlagen haben, für die Strecke London-New York bereitzustellen, erachtet die Kommission, dass die Anzahl von Flugangeboten, welche unter Nutzung der derzeit von den Parteien vorgeschlagenen Zeitnischen aufgenommen werden können, ausreichend ist, um die Beeinträchtigung des Wettbewerbs auf den vier Strecken, auf denen Zeitnischen angeboten werden, auszugleichen. Die Kommission hat davon Kenntnis, dass Continental für London-New York Zeitnischen bekommen und ein neues Flugangebot in der IATA Sommerflugplanperiode 2010, mit einem weiteren Flugangebot mit geplantem Beginn für die IATA Winterflugplanperiode 2010/11, aufnehmen konnte. Darüber hinaus kündigte Delta am 11. Mai 2010 die Aufnahme einer zusätzlichen Flugfrequenz für London-New York ab der IATA Winterflugplanperiode 2010/11 an. Nachdem Continental und Delta unabhängig und nicht mit den Parteien verbunden sind, und daher als wirtschaftlich lebensfähige Wettbewerber angesehen werden können, sieht die Kommission keine Veranlassung, diese drei neuen Flugangebote nicht zu berücksichtigen, selbst wenn diese auf der Grundlage von Zeitnischen, die außerhalb der von den Parteien in diesem Fall angebotenen Verpflichtungszusagen für Zeitnischen erlangt wurden, betrieben werden.
- (167) Angesichts dieser Erwägungen ist die Kommission der Auffassung, dass die Bestimmung, die jeden neuen Flugdienst von Wettbewerbern im Vergleich zu der Situation zum Zeitpunkt der vorläufigen Beurteilung auf diese, welche unter Nutzung von Zeitnischen der Parteien aufgenommen werden könnten, anrechnet, als angemessen und erforderlich, um die Verhältnismäßigkeit der Verpflichtungszusagen zu gewährleisten.⁴⁶

⁴⁶ Die Kommission merkt an, dass eine ähnliche Regelung in vergangenen Fluggesellschaftsfällen vorgesehen wurde, siehe beispielsweise die Entscheidung der Kommission vom 28. August 2009 im Fall COMP/M.5440 Lufthansa/Austrian Airlines.

6.3.3.4. Verfügbarkeit von Zeitnischen für Flugdienste mit einer Zwischenlandung ab der IATA Sommerflugplanperiode 2013

- (168) Virgin Atlantic behauptete, es zu erlauben, dass Zeitnischen von neuen Marktteilnehmern mit Flügen mit einer Zwischenlandung für London-Miami und London Dallas ab der IATA Sommerflugplanperiode 2013 übernommen werden, würde nicht die von der Kommission festgestellte Wettbewerbsbeeinträchtigung aufgreifen. Virgin Atlantic meinte auch, dass die IATA Sommerflugplanperiode 2013 zu früh wäre, um die Verpflichtungszusagen für Wettbewerber mit Flügen mit einer Zwischenlandung zu öffnen. Im Gegensatz dazu brachte [*eine Gesellschaft*] vor, dass über ein gut gelegenes US-amerikanisches Drehkreuz geführte Flugangebote die Parteien möglicherweise disziplinieren könnten.
- (169) Die Kommission ist der Auffassung, dass Virgin Atlantic den Hauptgrund der endgültigen Verpflichtungszusagen, die den Eintritt von Flugdiensten mit einer Zwischenlandung ab der IATA Sommerflugplanperiode 2013 erlauben, missversteht. Wie unter Randnummer (111) oben erläutert, indem Zeitnischen während der ersten vier aufeinanderfolgenden IATA Flugplanperioden ausschließlich für neue Marktteilnehmer mit Direktflug vorbehalten werden, während danach die Möglichkeit eines Eintritt von Flugdiensten mit einer Zwischenlandung eröffnet wird, zielen die endgültigen Verpflichtungszusagen darauf ab, die Wahrscheinlichkeit eines neuen Markteintritts mit einem direkten Flugdienst so früh als möglich innerhalb der ersten zwei Jahren zu erhöhen. Nur in Situationen, wo ein solcher Markteintritt mit einem Direktflug nicht stattgefunden hat, könnte der Eintritt eines Flugs mit einer Zwischenlandung erlaubt werden. Die Kommission bestreitet nicht, dass, wie sie vorläufig in der Mitteilung der Beschwerdepunkte festgestellt hat, ein Markteintritt eines Flugdienst mit einer Zwischenlandung im Allgemeinen einen geringeren Wettbewerbsdruck als ein Markteintritt eines Direktflugs ausübt, obwohl das tatsächliche Ausmaß des Wettbewerbsdrucks von Strecke zu Strecke variiert und von zahlreichen Faktoren, wie die Entfernung zwischen den betroffenen Städten oder der Anzahl von Wettbewerbern mit direkten Flugdienst abhängt. Es muss diesbezüglich angemerkt werden, dass die problematischen Strecken, London-Dallas und London-Miami, genau die Strecken sind, auf denen Flugdienste mit einer Zwischenlandung derzeit den höchsten Anteil an Fluggästen befördern und auf denen Flugdienste mit einer Zwischenlandung daher einen bedeutenderen Wettbewerbsdruck darstellen (siehe oben jeweils unter den Randnummern (53) bis (59)).
- (170) Die Kommission merkt auch an, dass die endgültigen Verpflichtungszusagen für vier IATA Flugplanperioden Ausschließlichkeit für Anbieter von Direktflügen vorbehalten, sich für Zeitnischen zu bewerben, und danach Vorrang vorsehen.⁴⁷ Daher erlauben die endgültigen Verpflichtungszusagen es zwei Jahre lang, dass ein neuer Marktteilnehmer mit Direktflug die Zeitnischen aufgreift, ohne Wettbewerb von Bewerbern mit einer Zwischenlandung. Darüber hinaus haben in der IATA Sommerflugplanperiode 2013, der ersten Flugplanperiode, zu der neue Marktteilnehmer mit Flügen mit einer Zwischenlandung sich für eine Zeitnische

⁴⁷ Wenn daher eine Zeitnische für einen Flugdienst mit Zwischenlandung übernommen wird und später an die Parteien zurückgestellt wird, könnte ein neuer Marktteilnehmer mit direktem Flugdienst wieder diese Zeitnische aufgreifen und hätte dabei Vorrang im Auswahlverfahren.

bewerben können, nach wie vor neue Marktteilnehmer mit Direktflügen Vorrang. In Wirklichkeit bedeutet dies, dass neue Marktteilnehmer mit Direktflügen fünf Flugplanperioden zur Verfügung stehen, um ohne dem Risiko, dass die Zeitnische von einem neuen Marktteilnehmer mit einer Zwischenladung übernommen wird, einzutreten. Alles in allem, mit Augenmerk darauf, dass der Hauptgrund dieser speziellen Verpflichtungszusage es genau ist, Markteintritt so früh wie möglich zu fördern, scheint dies eine angemessene Zeitperiode in diesem Sektor zu sein, sogar angesichts der Wirtschaftskrise.

- (171) Die Kommission ist daher der Auffassung, dass das Vorbehalten von Zeitnischen für neue Marktteilnehmer mit direktem Flugdienst bis zur IATA Sommerflugplanperiode 2013 angemessen ist.

6.3.3.5. Umdisponieren von Zeitnischen

- (172) Ein Befragter argumentierte, dass die vorgeschlagenen Verpflichtungszusagen nicht das allgemeinere Problem des Zugangs zu Zeitnischen in London-Heathrow für Fluggesellschaften, die einen beschränkten Zeitnischenbestand auf diesen Flughafen halten, löst. Dieser Befragte schlug daher einen Umdisponierungsmechanismus vor, um die Zeitnischen-Flexibilität für potentielle neue Marktteilnehmer zu stärken. Ein neuer Marktteilnehmer könnte so seine bestehenden Zeitnischen am Flughafen umdisponieren, in dem er bestehende Zeitnischen gegen Zeitnischen der Parteien tauscht.
- (173) Die Kommission erachtet, dass insofern weiterer Markteintritt auf einer betroffenen Strecke notwendig ist, sollte dies eher durch die Bereitstellung von Zeitnischen an jeglichen neue Marktteilnehmer auf dieser Strecke erfolgen, unabhängig davon, ob dieser schon Zeitnischen zu anderen Zeiten in Heathrow besitzt. Dies würde auch die Auswahl des wettbewerbsfähigsten Flugdienstes ermöglichen. Die vorgeschlagene Verpflichtungszusage ist daher ungeeignet.
- (174) Weiterhin ist die Kommission der Auffassung, dass die Verpflichtungszusagen bereits sicherstellen, dass eine ausreichende Anzahl an Flugangeboten von Wettbewerbern auf den betroffenen Strecken aufgenommen wird. Da keine weitere Verpflichtungszusage notwendig ist, wäre die Berücksichtigung des vorgeschlagenen Umdisponierungsmechanismus daher unverhältnismäßig.

6.3.4. An Zeitnischen geknüpfte Bedingungen

6.3.4.1. Vorübergehende kontra dauerhafte Bereitstellung von Zeitnischen

- (175) Virgin Atlantic meinte, dass die Verpachtung ein ungeeigneter Mechanismus für die Bereitstellung von Zeitnischen in den Verpflichtungszusagen sei. Insbesondere argumentierte er, dass die vorgeschlagene Dauer der Verpachtung zu kurz ist, angesichts der Tatsache, dass die Aufnahme eines neuen transatlantischen Flugdienstes mit bedeutenden Investitionen und Risiken verbunden ist. Es forderte daher eine dauerhafte Abgabe von Zeitnischen anstelle einer zeitlich befristeten Verpachtung.
- (176) Wie oben unter Randnummer (115) erläutert, haben die Parteien in Folge der Anmerkungen auf die Bekanntmachung nach Artikel 27 Absatz 4, ihren Vorschlag

mit der Wirkung abgeändert, dass ein neuer Marktteilnehmer die bereitgestellte Zeitnische (i) für einen garantierten Zeitraum von 10 Jahren, wenn die Zeitnische vor der IATA Winterflugplanperiode 2012/13 übernommen wird, oder (ii) für einen Zeitraum von bis zum Ende der IATA Winterflugplanperiode 2020/21 oder, wenn danach, bis zu fünf Jahren, wenn die Zeitnische danach übernommen wird, verwenden kann. Es ist wichtig festzuhalten, dass der erwähnte garantierte Zeitraum für den neuen Marktteilnehmer gesichert ist, selbst wenn die Zusammenarbeit der Parteien endet oder der Verpflichtungsbeschluss ausläuft, und daher dem neuen Marktteilnehmer zusätzlich Sicherheit gewährt.

- (177) Das Ergebnis der Ermittlungen der Kommission hat nicht ergeben, dass dieser in den endgültigen Verpflichtungszusagen garantierte Zeitraum für den Betrieb der Zeitnischen unzureichend ist, um Fluggesellschaften den Eintritt auf den Strecken, auf denen Zeitnischen angeboten werden, zu ermöglichen. Dies ist insbesondere der Fall, als es Markteintritt auf Langstrecken auf der Grundlage von Zeitnischen in London-Heathrow, die für eine Zeitdauer von fünf Jahren oder weniger gepachtet wurden, gegeben hat.
- (178) Folglich erachtet die Kommission, dass nicht dauerhafte Bereitstellungen von Zeitnischen, auf der Grundlage des überarbeiteten, in den endgültigen Verpflichtungszusagen enthaltenen Mechanismus, ausreichend sind, um die notwendige Sicherheit für Wettbewerber zu bieten und um Markteintritt auf den diesen Strecken zu ermöglichen. Die Kommission merkt an, dass angesichts des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes und der nicht dauerhaften Natur der Zusammenarbeit der Parteien, eine dauerhafte Bereitstellung von Zeitnischen nur auferlegt werden könnte, wenn es die am wenigsten schwerwiegende Maßnahme wäre, um die Wirksamkeit der Verpflichtungszusage sicher zu stellen. Im Lichte des oben erläuterten jedoch wäre es unverhältnismäßig, eine dauerhafte Bereitstellung von Zeitnischen in diesem Fall zu verlangen.

6.3.4.2. *Angestammte Rechte*

- (179) Virgin Atlantic wandte ein, dass der Bezieher von Zeitnischen die vollen angestammten Rechte erhalten sollte, nämlich die Zeitnischen auf jeder Strecke einsetzen könnte, um die Fähigkeit zu haben, auf nachfolgende Änderungen des Netzwerks oder Herausforderungen durch die Parteien zu reagieren.
- (180) Die Kommission merkt an, dass, wenn eine Fluggesellschaft angestammte Rechte an einer Zeitnische hat, sie die Zeitnische für jeden Bestimmungsort einsetzen kann. Angestammte Rechte bergen daher ein wesentliches Missbrauchsrisiko, nämlich die Möglichkeit, dass ein neuer Marktteilnehmer wertvolle Zeitnischen unter den endgültigen Verpflichtungszusagen erhält und diese für Flugangebote auf anderen Strecken verwendet, ohne dass die Wettbewerbsbedenken auf dem relevanten Markt gelöst werden. Eine derartige Verpflichtungszusage kann daher nur in Fällen verbindlich gemacht werden, in denen, ohne die angestammten Rechte, die Wahrscheinlichkeit von Markteintritt oder Expansion sehr gering wäre. Dies kann insbesondere auf Kurzstrecken der Fall sein, auf denen neue Marktteilnehmer bedeutende Flexibilität benötigen, um ihre Streckennetze anzupassen. Angestammte Rechte sind in jüngsten Zusammenschlussfällen verwendet worden, um die Attraktivität der Verpflichtungszusagen bezüglich Zeitnischen für neue Marktteilnehmer zu erhöhen, und nur unter bestimmten Bedingungen. Solche Rechte wurden nur zugestanden, nachdem der neue

Marktteilnehmer die Zeitnischen auf der Strecke, auf der Bedenken bestanden, für eine gewisse Zeitdauer verwendet hatte. Diese Verwendungsdauer wurde für jede Strecke abhängig vom Wert der Zeitnischen auf dem entsprechenden Flughafen angepasst. Daher war die Verwendungsdauer in jüngsten Zusammenschlüssen⁴⁸ acht IATA Saisonen oder vier Jahre für Zeitnischen am Flughafen Frankfurt, und kürzer, wenn Zeitnischen weniger wertvoll sind.

- (181) Im gegenständlichen Fall, sind die unter den endgültigen Verpflichtungszusagen verfügbaren Zeitnischen zur Hauptverkehrszeit extrem wertvoll; Zeitnischen in London Heathrow übersteigen weit den Wert von Zeitnischen in Frankfurt.⁴⁹ Folglich, wenn die endgültigen Verpflichtungszusagen angestammte Rechte vorsehen würden, wäre es notwendig, um das Missbrauchsrisiko zu beseitigen, eine bedeutende Verwendungsdauer vorzusehen, die, angesichts des entsprechenden Werts von Zeitnischen in London Heathrow, wahrscheinlich länger als die vier Jahre, welche für die Zeitnischen in Frankfurt vorgesehen wurden, wäre. Dies würde die Attraktivität der Verpflichtungszusagen bezüglich Zeitnischen in Verbindung mit angestammten Rechten wesentlich verringern.
- (182) Darüber hinaus, wie oben unter den Randnummern (108) bis (112) erläutert, sind im gegenständlichen Fall die Verpflichtungszusagen bezüglich Zeitnischen bereits ausreichend attraktiv für potentielle neue Marktteilnehmer. Insbesondere sind die Strecken, auf denen Zeitnischen angeboten werden, groß und haben einen bedeutenden Anteil an ertragreichen Business Passagieren. Die Zeitnischen, die von den Parteien bereitgestellt werden sind knapp und wertvoll, und die endgültigen Verpflichtungszusagen sorgen für eine attraktive Gelegenheit für Wettbewerber, diese aufzunehmen. Mehrere mögliche neue Marktteilnehmer haben bereits ein Drehkreuz oder ein Drehkreuz eines Allianzpartners zumindest auf einem Ende jeder betroffenen Strecke, und sind daher gut geeignet, neue Flugdienste aufzunehmen. Schließlich hat die Kommission von einigen der Wettbewerber der Parteien Anzeichen von Interesse am Markteintritt auf diesen Strecken erhalten.
- (183) Angesichts aller dieser Elemente, erachtet die Kommission, dass in Anbetracht der ausreichenden Attraktivität der Verpflichtungszusagen bezüglich Zeitnischen und der Wahrscheinlichkeit von Markteintritt die gegenwärtigen Bedingungen für die Verwendung der Zeitnischen besser geeignet sind, um die Wettbewerbsbedenken auszuräumen, da sie den Betrieb der Flugdienste auf der Strecke, auf der Bedenken besteht, für die gesamte Zeitdauer der endgültigen Verpflichtungszusagen vorsehen.

⁴⁸ Entscheidung der Kommission vom 22. Juni 2009 im Fall M.5335 Lufthansa/SN Airholding; Entscheidung der Kommission vom 28. August 2009 im Fall M.5440 Lufthansa/Austrian Airlines.

⁴⁹ Zeitnischen in London Heathrow sind sehr knapp und es gibt nur beschränkte Aussicht auf eine Kapazitätserhöhung. Dies führt zu sehr hohen Preisen für Zeitnischen zu Hauptverkehrszeiten. Continental hat zum Beispiel einen Rekordpreis von USD 209 Mio. für vier Zeitnischenpaare in London Heathrow im Jahr 2007 bezahlt (siehe den Bericht „2007 Form 10-K“ von Continental Airlines).

6.3.4.3. Keine Beschränkungen der Parteien hinsichtlich bestehender Flugdienste

- (184) Virgin Atlantic erörtere auch, dass die Verpflichtungszusagen nicht ausreichend attraktiv und brauchbar sind, weil von den Parteien nicht verlangt wird, Zeitnischen, die sie derzeit auf den fraglichen Strecken verwenden, abzugeben, sondern stattdessen gemeinsam die ganze kombinierte Anzahl an Flugdiensten ausführen können. Virgin Atlantic merkte an, dass dies vom neuen Marktteilnehmer erfordern würde, die Verpflichtungszusage bezüglich Zeitnischen durch das Hinzufügen von Kapazität auf der Strecke aufzugreifen, zu einem Zeitpunkt, wo es keine Anzeichen gibt, dass es eine wesentliche Nachfragesteigerung geben wird, insbesondere in der derzeitigen Wirtschaftslage.
- (185) Die Kommission stellt fest, dass die endgültigen Verpflichtungszusagen insbesondere darauf abzielen, die Aufnahme neuer Flugdienste durch die Beseitigung oder Verringerung der Eintritts- bzw. Expansionssschranken zu ermöglichen. Die Kommission merkt an, dass die von Virgin Atlantic vorgeschlagenen Beschränkungen, wie eine Deckelung oder Verringerung der Flugfrequenzen, eine kapazitätsbeschränkende Wirkung auf der Strecke haben würde und daher möglicherweise zum Nachteil der Endverbraucher wären. Darüber hinaus sorgen die endgültigen Verpflichtungszusagen für neue Marktteilnehmer für die Verfügbarkeit von SPV zu günstigen Bedingungen, welche helfen würden, deren Flugzeuge mit Anschlusspassagieren zu füllen.
- (186) Daher erachtet die Kommission, dass es, um ihre Bedenken auszuräumen, weder notwendig noch angemessen ist, den Flugbetrieb der Parteien wie in der oben dargestellten Anmerkung vorgeschlagen, zu beschränken.

6.3.4.4. Vergütung

- (187) Virgin Atlantic und [*eine andere Gesellschaft*] behaupteten, dass die Möglichkeit der Parteien, eine Vergütung für die Zeitnischen zu erhalten, deren Aufgreifen verhindern könnte.
- (188) Die Kommission erachtet, dass die Befragten die Bedeutung der Vergütung in dem in den endgültigen Verpflichtungszusagen vorgesehenen Antragsmechanismus für Zeitnischen überbewerten. Es trifft zu, dass eine Vergütung von den endgültigen Verpflichtungszusagen nicht ausgeschlossen wird. Unter Berücksichtigung, dass Zeitnischen eine besonders knappe Ressource sind, insbesondere in Heathrow, wo Zeitnischen zweifelsohne wertvoll sind, ist die Kommission der Auffassung, dass es keinen Grund gibt, eine Vergütung grundsätzlich auszuschließen.⁵⁰

⁵⁰ In ihrer Mitteilung KOM(2008)227 endgültig über die Durchführung der Verordnung (EG) Nr. 95/93 über gemeinsame Regeln für die Zuweisung von Zeitnischen auf Flughäfen in der Gemeinschaft in ihrer geänderten Fassung, datiert 30. April 2008, stellte die Kommission fest: "Der Text der [Verordnung Nr. 95/93 in der geänderten Fassung] schweigt zur Frage des Tauschs gegen Entgelt oder andere Gegenleistungen, bei dem Unterschiede zwischen Zeitnischen zu unterschiedlichen Tageszeiten sowie andere Faktoren wertbestimmend sind. Da ein solcher Tausch nicht eindeutig und ausdrücklich verboten ist, beabsichtigt die Kommission nicht, Verstoßverfahren gegen Mitgliedstaaten einzuleiten, in denen ein solcher Tausch in transparenter Weise und unter Beachtung aller anderen, sich aus den anwendbaren Rechtsvorschriften ergebenden administrativen Anforderungen für die Zeitnischenzuweisung stattfindet." (S. 6)

- (189) Dennoch, wie eindeutig im Antragsverfahren für Zeitnischen unter den Verpflichtungszusagen ersichtlich, spielt die Vergütung nur eine nebensächliche Rolle, wenn überhaupt, dann während dem Auswahlverfahren. In Wirklichkeit gibt es keine Verpflichtung für den Bewerber, irgendeine Vergütung anzubieten. Unter den endgültigen Verpflichtungszusagen ist das Hauptkriterium für die Auswahl des neuen Marktteilnehmers durch die Kommission die Stärke des Wettbewerbsdrucks, den dieser auf die Parteien ausüben würde. Daher könnte der Bewerber keine Vergütung vorschlagen und dennoch Zeitnischen bekommen. Nur unter den Umständen, dass zwei oder mehrere Bewerber auf einem bestimmten Städtepaar von der Kommission als gleichen wirksamen Druck ausübend angesehen werden, kann die Höhe der von ihnen angebotenen Vergütung, wenn überhaupt, von Bedeutung sein.
- (190) Die Kommission ist daher der Auffassung, dass die theoretische Möglichkeit der Parteien, eine Vergütung für unter den endgültigen Verpflichtungszusagen abgegebenen Zeitnischen zu erhalten, wenn dies von den Bewerbern angeboten würde, die Wahrscheinlichkeit oder Wirksamkeit eines Eintritts oder einer Expansion nicht beeinträchtigt. Die Kommission erachtet, dass es nicht verhältnismäßig wäre, die bloße Möglichkeit einer Vergütung grundsätzlich auszuschließen.

6.3.4.5. *Zeitfenster für die Bereitstellung der beantragten Zeitnischen*

- (191) Virgin Atlantic erachtete das Zeitfenster von +/- 60 Minuten, innerhalb dessen die Parteien dem neuen Marktteilnehmer Zeitnischen gewähren müssen, als zu weit. Es schlug vor, dass die Parteien Zeitnischen innerhalb der beantragten Zeitnischenstunde zur Verfügung stellen müssen, um es zu ermöglichen, den Zeitplan der Parteien nachzubilden, und für bedeutsamen Wettbewerb zu sorgen. Es behauptete auch, dass es für einen neuen Marktteilnehmer viel schwieriger ist, Zeitnischen innerhalb eines Fensters von +/- 60 Minuten als innerhalb einer bestimmten Zeitnischenstunde umzudisponieren.
- (192) Die Kommission merkt an, dass die Parteien ein Zeitfenster von +/- 60 Minuten vorgeschlagen haben, das enger ist, als das Zeitfenster, das hinsichtlich Langstrecken in früheren Wettbewerbs- und Zusammenschlussfällen angeboten wurde. In der Tat, in früheren Zusammenschlussfällen mussten die Parteien hinsichtlich Langstrecken Zeitnischen innerhalb von +/- 90 Minuten von der von einem Bewerber beantragten Zeit zur Verfügung stellen.⁵¹
- (193) Die Kommission merkt an, dass für Langstrecken Flugdienste eine genaue Flugplanzeit weniger wichtig als auf Kurzstreckenflügen ist, für welche in jüngsten Fällen folglich kürzere Zeitfenster angeboten wurden. Im vorliegenden Fall hat der neue Marktteilnehmer Gewissheit, dass er, wenn er dies dementsprechend beantragt, von den Parteien eine Zeitnische innerhalb der Hauptverkehrszeit erhält, welche Luftlinien für Ankünfte von der US-amerikanischen Ostküste im Allgemeinen als den Zeitraum von 5:00 bis 10:00 Uhr Lokalzeit umfassend

⁵¹ Siehe z.B. Entscheidung der Kommission vom 4. Juli 2005 im Fall M.3770 Lufthansa/Swiss, ABI C 204 vom 20.8.2005; und Entscheidung der Kommission vom 11. Februar 2004 im Fall COMP/M.3280 Air France/KLM.

betrachten. Die Kommission merkt auch an, dass im Gegensatz zu früheren Fällen, der neue Marktteilnehmer unter den endgültigen Verpflichtungszusagen die von den Parteien erhaltenen Zeitnischen innerhalb +/- 60 Minuten umdisponieren kann, was es ihm wahrscheinlich ermöglicht, sogar noch näher zu der gewünschten Zeit tätig zu werden.

- (194) Schließlich haben die Ermittlungen der Kommission nicht das Argument von Virgin Atlantic bestätigt, dass das Umdisponieren innerhalb eines Stundenbandes viel einfacher ist. Während das Umdisponieren in London Heathrow außerhalb der Zeitnischenstunde zugegebenermaßen schwieriger sein kann als innerhalb der Stunde, weisen die Antworten von Dritten darauf hin, dass dies immer noch möglich ist. Dies wurde insbesondere auch vom Zeitnischen-Koordinator des Vereinigten Königreichs, ACL, bestätigt.⁵²
- (195) Auf der Grundlage dieser Gründe, erachtet die Kommission, dass das von den Parteien vorgeschlagene +/- 60 Minuten Zeitfenster angemessen ist und es unverhältnismäßig wäre, die Bereitstellung von Zeitnischen innerhalb einer Zeitnischenstunde zu verlangen.

6.3.4.6. *Beschränkungen für Zeitnischen für eine Ankunft am frühen Morgen*

- (196) Virgin Atlantic und [zwei Reisebüroverbände] behaupteten, dass die Beschränkungen in den Verpflichtungszusagen hinsichtlich Zeitnischen für eine Ankunft am frühen Morgen Markteintritt abhalten könnten. Diese Beschränkungen sind zweifach:
- (a) Die Parteien könnten es ablehnen, irgendwelche Ankunftszeitnischen in London Heathrow vor 6:20 Uhr anzubieten. Wenn ein Bewerber eine Ankunftszeitnische für die Zeit vor 6:20 Uhr beantragt, könnten die Parteien daher eine Zeitnische zwischen 6:20 und 7:20 Uhr anbieten.
- (b) Die Parteien sind nicht verpflichtet, mehr als drei tägliche Ankunftszeitnischen in London Heathrow in der Zeit vor 8:20 Uhr abzugeben.
- (197) Im Bezug auf Punkt (a) oben, merkt die Kommission zunächst an, dass Zeitnischen vor 6:20 Uhr einem anderen regulatorischen System unterliegen, das die Zuteilung von Nachtflügen und Lärmquoten erfordert. Darüber hinaus hat die Kommission keine Hinweise von irgendeiner Fluggesellschaft mit Ausnahme von Virgin Atlantic, dass die oben erwähnten Beschränkungen hinsichtlich der Bereitstellung von Zeitnischen vor 6:20 Uhr die Wirksamkeit der endgültigen Verpflichtungszusagen wesentlich beeinträchtigen würden. [*Keine Gesellschaft hat einen*] konkreten Hinweis gegeben, dass [*sie*] planen würde, einen Flug vor 6:20 Uhr zu betreiben.

⁵² Laut ACL kann das Umdisponieren innerhalb einer Stunde einfacher sein als zwischen verschiedenen Stunden, stündliche Zeitänderungen sind jedoch oft möglich (Siehe Antwort von ACL vom 28. Januar 2010 "[...]retiming within hours can be easier than between hours, however hourly time changes are often possible[...]").

- (198) Die Kommission merkt auch an, dass die Parteien, die nur sechs solcher frühen täglichen Zeitnischen zwischen 5:00 und 6:20 Uhr halten, nur eine von diesen auf den Strecken, auf denen Bedenken bestehen, verwenden, während die anderen, aufgrund der Zeitumstellung und/oder lokalen Nachtflugbeschränkungen, für die Ankünfte von Flügen aus dem Fernen Osten, Australien und Afrika verwendet werden. Es liegt kein Beweis vor, dass Ankünfte vor 6:20 Uhr für wettbewerbsfähige Flugdienste auf den problematischen Strecken notwendig sind und in Wahrheit scheinen solche Ankunftszeiten für die meisten Fluggäste sehr früh zu sein. Daher landen derzeit nur zwei transatlantische Flüge vor 6:20 Uhr: Der Flug von BA aus Boston um 5:15 Uhr und der Flug von United aus Washington um 5:55 Uhr.
- (199) Demzufolge ist die Kommission der Auffassung, dass die Tatsache, dass keine Zeitnischen vor 6:20 Uhr von den Parteien zur Verfügung gestellt werden, keinen negative Auswirkung auf die Wahrscheinlichkeit eines Markteintritts hat. Dies muss auch im Anbetracht der Tatsache beurteilt werden, dass die Anzahl an Zeitnischen, welche die Parteien vor 6:20 Uhr halten, wesentlich geringer ist, als in anderen Zeitbändern; die Auferlegung einer Verpflichtung, Zeitnischen vor 6:20 Uhr bereitzustellen, wenn es keinen Hinweis gibt, dass dies die Wahrscheinlichkeit eines Markteintritts oder einer Expansion erhöhen würde, würde daher nicht die am wenigsten belastende Maßnahme zu sein scheinen, um die Bedenken der Kommission auszuräumen.
- (200) Bezüglich Punkt (b) unter Randnummer (196) ist die Frage, ob die Beschränkung auf drei Zeitnischen vor 8:20 Uhr für die vier Strecken, auf denen Zeitnischen angeboten werden, derartig ist, dass sie die Wirksamkeit der Verpflichtungszusage beeinträchtigen würde. Die Kommission merkt zunächst an, dass im Rahmen des Ende Januar 2010 durchgeführten informellen Markttests, sechs von neun Fluggesellschaften die Kommission informiert haben, dass eine solche Beschränkung keine wesentliche Auswirkung auf die Wirksamkeit der Verpflichtungszusage haben würde.
- (201) Darüber hinaus sehen die endgültigen Verpflichtungszusagen vor, dass wenn der Zeitnischen-Antrag nicht vor 8:20 Uhr erfüllt werden kann, die Parteien dem neuen Marktteilnehmer die nächste angrenzende Zeitnische zur beantragten Zeit anbieten werden. Dies wäre der Fall in einer Situation, in der ein Bewerber mehr als drei Zeitnischen vor 8:20 Uhr beantragt hat oder in der mehrere Bewerber insgesamt mehr als drei Zeitnischen vor 8:20 Uhr beantragt haben. Daher, sogar wenn die drei Zeitnischen vor 8:20 Uhr bereits an neue Marktteilnehmer unter den endgültigen Verpflichtungszusagen abgegeben wurde, hat jeder andere neue Marktteilnehmer noch immer die Gewissheit, die nächsten angrenzenden Zeitnischen zu bekommen.
- (202) Darüber hinaus, in Anbetracht des Zeitnischenbestands von und der Flüge durch andere Fluggesellschaften, merkt die Kommission an, dass es keinen Hinweis darauf gibt, dass Eintritt oder Expansion auf den problematischen Strecken notwendigerweise vor 8:20 Uhr sein müssten, so dass sämtliche Zeitnischen von den Parteien in diesem Stundenabschnitt zur Verfügung gestellt werden müssten. Fluggesellschaften könnten es eher vorziehen, ihre bestehenden Flugangebote durch das Hinzufügen neuer Flüge zu anderen Zeiten am Morgen oder des Tages zu ergänzen. Schließlich merkt die Kommission an, dass die Hauptverkehrszeiten für transatlantische Ankünfte in London Heathrow sich bis 10:00 Uhr erstrecken.

Wie in den Verpflichtungszusagen klargestellt, gibt es keine Beschränkungen bei der Anzahl der Zeitnischen, welche die Parteien nach 8:20 Uhr bereitstellen müssen. Folglich, in Abwesenheit von Beweisen, dass die Aufhebung einer derartigen Beschränkung notwendig ist, um Eintritt oder Expansion wahrscheinlicher zu machen, ist die Kommission der Auffassung, dass die Beseitigung der oben erwähnten Beschränkungen für die Bereitstellung von Zeitnischen vor 8:20 Uhr nicht notwendig ist, um die Wirksamkeit der Verpflichtungszusagen zu gewährleisten.

6.3.5. Verpflichtungszusage in Bezug auf die Kombinierbarkeit von Tarifen

6.3.5.1. Ausweitung der Kombinierbarkeit von Tarifen auf bestehende Flugangebote auf den Strecken London-Dallas, London-Boston and London-New York

- (203) Virgin Atlantic kritisierte die Verpflichtungszusagen für das Fehlen der Bereitstellung einer Verpflichtungszusage der Parteien, Vereinbarungen über die Kombinierbarkeit von Tarifen für bestehende Flugangebote von Wettbewerbern auf den Strecken London-Dallas, London-Boston und London-New York anzubieten, unabhängig davon, ob die Fluggesellschaften, die diese Flüge anbieten, ihr Angebot auf diesen Strecken ausgeweitet haben.
- (204) Auf diesen Strecken können die Wettbewerber ihr Flugangebot ausweiten, indem sie die Verpflichtungszusagen der Parteien in Bezug auf Zeitnischen in Anspruch nehmen. Gemäß den endgültigen Verpflichtungszusagen können diese Wettbewerber dann eine Vereinbarung über die Kombinierbarkeit von Tarifen abschließen, die sowohl ihre neuen als auch ihre bestehenden Flugangebote auf diesen Strecken erfasst. Dies unterscheidet sich von der Strecke London-Chicago, auf der die Kommission erachtete, dass keine Verpflichtungszusagen in Bezug auf Zeitnischen notwendig wären, und auf denen die Parteien demzufolge für die bestehenden Flugangebote von Virgin Atlantic eine Verpflichtungszusage in Bezug auf die Kombinierbarkeit von Tarifen angeboten haben.⁵³
- (205) Die Kommission ist der Ansicht, dass eine Verpflichtung der Parteien, eine Vereinbarung über die Kombinierbarkeit von Tarifen auf den Strecken, auf denen Verpflichtungszusagen angeboten werden, mit bestehenden Wettbewerbern abzuschließen, die sich entschieden haben, ihre Flugangebot nicht auszuweiten, weder geeignet noch verhältnismäßig sein würde, auf diesen Strecken auf ihre wettbewerbsrechtlichen Bedenken einzugehen. Die Kommission stellt fest, dass, im Gegensatz zu dem, was Virgin Atlantic vorschlägt, die Entgegennahme einer solchen Verpflichtungszusage der Parteien eben jenem Ziel der Verpflichtungszusagen in Bezug auf Zeitnischen zuwiderlaufen würde, den Markteintritt auf den Strecken, auf denen sie angeboten werden, anzuregen.
- (206) In der Tat könnte dies Wettbewerber, die bereits Flüge auf diesen Strecken anbieten, davon abhalten, ihr Flugangebot auszuweiten, falls sie sich stattdessen für eine Vereinbarung über die Kombinierbarkeit von Tarifen bezüglich ihrer

⁵³ Siehe Randnummer 160.

bestehenden Flugangebote entscheiden können. Stattdessen sollte die Aussicht, eine Vereinbarung über die Kombinierbarkeit von Tarifen sowohl für ihre bestehenden als auch ihre neuen Flugangebote abschließen zu können, die Anreize für potentielle neue Marktteilnehmer erhöhen, insbesondere ihr Flugangebot anhand der Verpflichtungszusagen auszuweiten. Die Verpflichtungszusage in Bezug auf die Kombinierbarkeit von Tarifen ist so gestaltet, dass sie genau diesen gewollten Effekt hat, so dass es volle Übereinstimmung zwischen den unterschiedlichen Elementen der Verpflichtungszusagen geben sollte.

- (207) Die Kommission kommt zu dem Schluss, dass es ungeeignet und unverhältnismäßig ist, die Parteien zur Kombinierbarkeit von Tarifen bezüglich bestehender Flugangebote von Wettbewerbern auf den Strecken London-Dallas, London-Boston und London-New York zu verpflichten, unabhängig davon, ob die Fluggesellschaften, die diese Flüge anbieten, ihr Flugangebot auf diesen Strecken erweitern.

6.3.5.2. Ausweitung der Kombinierbarkeit von Tarifen auf Non-Premium Passagiere auf den Strecken London-Chicago und London-New York

- (208) Virgin Atlantic und [zwei Reisebüroverbände] brachten vor, dass auf den Strecken London-Chicago und London-New York die Vereinbarungen zur Kombinierbarkeit von Tarifen auch die Tarife für Non-Premium Passagiere einschließen sollten.
- (209) Es sollte berücksichtigt werden, dass die vorläufigen Bedenken der Kommission auf den Strecken London-Chicago und London-New York auf Premium Passagiere beschränkt waren. Um auf diese Bedenken einzugehen, bieten die Parteien die Kombinierbarkeit von Tarifen an, die interessierten Fluggesellschaften dabei Hilfestellung leisten sollten, mehr Frequenzen genau den Passagieren anzubieten, die die Verfügbarkeit einer hohen Anzahl von direkten Frequenzen wertschätzen. Die Kommission kann den Befragten nicht darin zustimmen, dass die Verfügbarkeit einer Vereinbarung zur Kombinierbarkeit von Tarifen, die auch Non-Premium Passagiere umfasst, unverzichtbar ist, um die Attraktivität ihrer Flugangebote auf den Strecken London-Chicago and London-New York für Premium Passagiere zu erhöhen.
- (210) Außerdem hat die Kommission keine gesonderten wettbewerbsrechtlichen Bedenken in Bezug auf Non-Premium Passagiere auf den Strecken London-Chicago und London-New York festgestellt. Die Kommission hat es nicht für notwendig erachtet, ihre Bedenken angesichts der Stellungnahmen, die sie auf die Bekanntmachung gemäß Artikel 27 Absatz 4 hin erhalten hat, zu revidieren. Eine Ausweitung der Verpflichtungszusagen in Bezug auf die Kombinierbarkeit von Tarifen kann daher nicht auf dieser Grundlage gerechtfertigt werden.
- (211) Unter diesen Umständen kommt die Kommission zu dem Schluss, dass es weder geeignet noch verhältnismäßig ist, die Verfügbarkeit der Kombinierbarkeit von Tarifen auf Non-Premium Passagiere auf den Strecken London-Chicago und London-New York auszuweiten.

6.3.6. Verpflichtungszusagen in Bezug auf SPV

6.3.6.1. Ausweitung der geographischen Reichweite von SPV

- (212) Virgin Atlantic brachte vor, dass die geographische Reichweite der Verpflichtungszusagen in Bezug auf SPV ausgeweitet werden sollte, um gewisse andere Ziele einzuschließen, von denen/zu denen hin es oft erheblichen Zubringerverkehr gibt.
- (213) Die Kommission stellt fest, dass eine weitergehende Ausweitung der geographischen Reichweite der Verpflichtungszusage in Bezug auf SPV nicht notwendig ist. Die geographische Reichweite, die die Parteien anbieten, enthält die wichtigsten Zubringerstrecken für die problematischen Strecken. Die Tatsache, dass gewisse, weiter entfernt gelegene Ziele in Europa und Südamerika nicht in die geographische Reichweite der SPV eingeschlossen sind, kann daher nicht die Wirksamkeit der Abhilfemaßnahme untergraben. Außerdem können, auf den Strecken zu und von diesen weiter entfernten Zielen, interessierte Fluggesellschaften nun von der Verpflichtungserklärung der Parteien profitieren, sich nicht aus bestehenden Interlining-Regelungen für die Beförderung ihrer Anschlusspassagiere zurückzuziehen. Angesichts all dieser verbundenen Faktoren kommt die Kommission zu dem Schluss, dass eine weitergehende Ausweitung der geographischen Reichweite der Verpflichtungszusage in Bezug auf SPV weder geeignet noch notwendig wäre.

6.3.6.2. Bedingungen der SPV

- (214) Virgin Atlantic vertrat die Ansicht, dass die Bedingungen der SPV gemäß der Verpflichtungszusagen mindestens so günstig sein sollten wie die SPV Bedingungen, auf die sich die Parteien geeinigt haben.
- (215) Die Kommission erachtet, dass der von Virgin Atlantic vorgeschlagene alternative Maßstab für die Geschäftsbedingungen der SPV, die die Parteien anbieten, nicht geeignet ist.
- (216) Die Bedingungen der SPV an den Bedingungen zu messen, die die Parteien sich gegenseitig nach der Implementierung ihrer Joint Venture gewähren, würde weit über die Verpflichtungszusagen hinausgehen, die in vergangenen Fällen im Luftfahrtbereich entgegengenommen wurden, nach denen die SPV Bedingungen die durchschnittliche Behandlung von Flugallianzpartnern wiedergeben sollte.⁵⁴ Außerdem stellt die Kommission fest, dass dadurch, dass Wettbewerber erlaubt wird, Anschlusspassagiere unter genau den gleichen Bedingungen wie die Parteien einer Joint Venture, unter der sie Einnahmen sowohl auf den transatlantischen Strecken als auch auf den Anschlussstrecken, die an diese Strecken anschließen, teilen, zu befördern, diese Wettbewerber tatsächlich in eine Mitgliedschaft in dieser Joint Venture treibt, soweit die Beförderung von Anschlusspassagieren betroffen

⁵⁴ Siehe, zum Beispiel, die Entscheidung der Kommission vom 11. Februar 2004 im Fall COMP/M.3280 Air France/KLM, Entscheidung der Kommission vom 22. Juni 2009 im Fall COMP/M.5335 Lufthansa/SN Airholding; Entscheidung der Kommission vom 28. August 2009 im Fall COMP/M.5440 Lufthansa/Austrian Airlines.

ist, weder geeignet noch verhältnismäßig wäre, um auf die wettbewerbsrechtlichen Bedenken der Kommission einzugehen.

- (217) Die endgültigen Verpflichtungszusagen, die in diesem Fall angeboten wurden, enthalten wichtige Schutzklauseln, um zu gewährleisten, dass interessierte Fluggesellschaften ununterbrochenen Zugang zu günstigen SPV Bedingungen genießen können.
- (218) Die Parteien bieten an, eine SPV mit Bedingungen zu schließen, die mindestens so günstig sind wie diese, die jeglicher anderen Fluggesellschaft gewährt wird. Eine SPV, die auf sogenannter rein anteilmäßiger Bemessung beruht, würde jedoch einer Reihe von Schutzmechanismen unterliegen. Die Kommission erachtet, dass diese Regelungen angemessen und verhältnismäßig sind.⁵⁵ Wie weiter oben dargelegt, schließen die endgültigen Verpflichtungszusagen SPV, die SRP Bedingungen ohne diese Schutzmechanismen enthalten, als Maßstab für die SPV, die die Parteien anbieten müssen, aus. Wie im Abschnitt 6.2.3.2. dargelegt, haben die Parteien nun die Bedingungen, nach denen die SPV geschlossen werden, genauer beschrieben. Insbesondere haben die Parteien festgelegt, dass interessierten Fluggesellschaften die günstigsten Bedingungen zugute kommen, die die Parteien jeglicher anderen Fluggesellschaft auf jeder der Zubringerstrecken, die die interessierte Fluggesellschaft beantragt, anbieten. Die Parteien haben verdeutlicht, dass die Ausnahme, dass Vereinbarungen und einzelne Regelungen

⁵⁵ Was die Geschäftsbedingungen der SPV betrifft, deren Abschluss interessierte Fluggesellschaften begehren können, bieten die Parteien Bedingungen der SPV an, die mindestens so günstig sind wie die, die sie jeder anderen Fluggesellschaft anbieten, mit sogenannter rein anteilmäßiger Bemessung, die gewissen Schutzmechanismen unterliegt.

Gemäß SRP teilen die Fluggesellschaften den Flugpreis für einen Transportweg mit Anschluss nach der Wegstrecke der unterschiedlichen Teilabschnitte der Reise auf, mit einer Berichtigung für die unterschiedlichen Kosten von Kurz- und Langstreckenflügen. Die Kommission stimmt den Beobachtungen der Parteien darin zu, dass die Benutzung dieser Methode der anteilmäßigen Bemessung ohne jeglichen weiteren Schutz die Parteien verschiedenen unzumutbaren Geschäftsrisiken und möglichem Missbrauch der Verpflichtungszusagen durch interessierte Fluggesellschaften aussetzt. Erstens kann die rein anteilmäßige Berechnung ohne jeglichen Schutz die Parteien dem Risiko aussetzen, dass eine interessierte Fluggesellschaft einen sehr niedrigen Flugpreis für die Reise auf ihren Flügen einreicht. Wenn ein solcher Flugpreis ohne jegliche weitergehende Berichtigung, außer der für die Wegstrecke der entsprechenden Abschnitte, anteilmäßig bemessen wird, kann der Betrag, der den Parteien zufließt, unter ihren Grenzkosten der Beförderung liegen, das heißt unter ihren tatsächlichen Kosten für die Beförderung eines Passagiers. Schutzmechanismen wie die Anwendung eines Mindestpreises, den die Parteien von jeglicher interessierter Fluggesellschaft erhalten sollten, könnten diese Bedenken aufgreifen. Zweitens ist ein Antragsteller ohne geeignete Schutzmechanismen für die Parteien in der Lage, einen niedrigen Flugpreis in eine hohe Buchungsklasse der Parteien einzureichen. Dies würde die Parteien einem erheblichen Risiko von Ertragsabschwächung aussetzen, da die Anschlusspassagiere der interessierten Fluggesellschaften, die die Parteien befördern würden, den eigenen, ertragsreicheren Verkehr der Parteien verdrängen würde. Geeignete Regelungen, die die Buchungsklassen der Parteien vorschreiben, in welche die interessierte Fluggesellschaft ihre eigenen Flugpreise einreichen sollte, könnten auf diese Bedenken eingehen. Drittens haben die Parteien klargestellt, dass, falls eine Vereinbarung SRP Bedingungen enthält, sie Regelungen zur Aufteilung und Überweisung von Treibstoffzuschlägen und anderer Zuschläge enthalten sollte.

Die Verpflichtungszusagen sehen vor, dass solche zumutbaren Schutzmechanismen in Kraft sind, falls die SPV unter SRP Bedingungen eingegangen wird.

für die Zwecke des Vergleichs ausgeschlossen werden können, eng ausgelegt werden sollte. Die endgültigen Verpflichtungszusagen sehen nun auch vor, dass interessierte Fluggesellschaften weiterhin von günstigen Bedingungen in SPV profitieren können, die mit einer der Parteien mit Stand vom 12. Mai 2010 bestehen. Die Kommission erachtet, dass die Bedingungen, unter denen die SPV geschlossen werden müssen, ausreichend ansprechend und daher angemessen und verhältnismäßig sind.

- (219) Die endgültigen Verpflichtungszusagen stellen auch klar, dass interessierte Fluggesellschaften zumindest von den günstigen Bedingungen profitieren können, die jede der Parteien jeder anderen Fluggesellschaft im Zeitpunkt des 12. Mai 2010 gewährt (gewissen Beschränkungen unterworfen, wie unter Randnummer (137) (d) beschrieben). Interessierte Fluggesellschaften können jedoch günstigere Bedingungen erhalten, falls die Parteien irgendeiner dieser anderen Fluggesellschaften günstigere Bedingungen während der Zeitspanne anbieten, während der die Verpflichtungszusagen gelten. Dies sollte sicherstellen, dass interessierte Fluggesellschaften ununterbrochenen Zugang zu günstigen SPV Bedingungen haben.
- (220) In früheren Fällen im Luftfahrtbereich wurde die "durchschnittliche Behandlung" von Flugallianzpartnern als Maßstab für die SPV benutzt, die die Parteien dieser Fälle mit interessierten Fluggesellschaften abschließen mussten.⁵⁶ Die Kommission merkt an, dass die Billigung solcher Maßstäbe in früheren Fällen zwei Zwecken diente, nämlich (i) dass interessierte Fluggesellschaften von günstigen SPV profitieren können und (ii) dass dieser Zugang zu günstigen Bedingungen weiter bestehen bleibt.⁵⁷ Da der Maßstab für die SPV, die von den Parteien in diesem Fall abgeschlossen werden sollen, beide Ziele erreicht, hält die Kommission die Verpflichtungszusage in Bezug auf SPV für angemessen und verhältnismäßig.

6.3.6.3. Verfügbarkeit der Verpflichtungszusage in Bezug auf SPV für bestehende Flugangebote von Wettbewerbern auf den Strecken London-Dallas, London-Boston und London-New York

- (221) Virgin Atlantic brachte vor, dass die Parteien sich ebenfalls verpflichten sollten, SPV für bestehende Flugangebote von Wettbewerbern auf den Strecken London-Dallas, London-Boston und London-New York einzugehen.
- (222) Auf diesen Strecken, und im Gegensatz zu den Strecken, auf denen eine SPV Verpflichtungszusage an vorhandene Wettbewerber angeboten wird, sogar wenn

⁵⁶ Siehe, zum Beispiel, Entscheidung der Kommission vom 11. Februar 2004 im Fall M.3280 Air France/KLM; Entscheidung der Kommission vom 22. Juni 2009 im Fall M.5335 Lufthansa/SN Airholding; and Entscheidung der Kommission vom 28. August 2009 im Fall M.5440 Lufthansa/Austrian Airlines.

⁵⁷ Die Annahme ist, dass die Parteien in diesen Fällen ein fortwährendes strategisches Interesse daran haben, ihren Flugallianzpartnern günstige Tarife anzubieten, wovon letztlich interessierte Fluggesellschaften profitieren sollten, welche eine SPV gemäß den Abhilfemaßnahmen, die in diesen früheren Fällen angenommen wurden, abschließen wollen.

diese nicht das Flugangebot erhöhen,⁵⁸ hat die Kommission festgestellt, dass sich die Flugangebote der Wettbewerber nur im beschränkten Ausmaß auf Anschlusspassagiere der Parteien stützen. Die Kommission hat außerdem nicht festgestellt, dass die Vereinbarungen zwischen den Parteien weitere tatsächlich oder potentielle beschränkende Auswirkungen dadurch nach sich ziehen würden, dass die Parteien Zugang zu Umsteigerverkehr beschränken und dadurch die Flugangebote von Wettbewerbern auf diesen Strecken abschotten würden. Die Kommission hat kein Bedürfnis dafür gesehen, ihre Bedenken angesichts der Stellungnahmen, die sie auf die Bekanntmachung nach Artikel 27 Absatz 4 hin erhalten hat, zu revidieren. Eine Ausweitung der Verpflichtungszusage auf bestehende Flugangebote von Wettbewerbern auf diesen Strecken kann daher nicht auf dieser Grundlage gerechtfertigt werden.

- (223) Die Kommission stellt außerdem fest, dass eine Verpflichtung der Parteien, eine Verpflichtungszusage in Bezug auf SPV für bestehende Flugangebote von Wettbewerbern auf den Strecken London-Dallas, London-Boston und London-New York zu schließen, auch nicht gerechtfertigt werden kann, da es die Expansionschranken für diese Flugangebote herabsetzen würde. Auf diesen Strecken ist es Wettbewerbern möglich, ihr Flugangebot zu erweitern, indem sie die Verpflichtungszusagen der Parteien in Bezug auf Zeitnischen in Anspruch nehmen. Laut der endgültigen Verpflichtungszusagen können die Wettbewerber, die ihr Flugangebot auf diesen Strecken ausweiten, dann eine SPV abschließen, die sowohl ihre neuen als auch ihre bestehenden Flugangebote auf den Strecken umfasst. Die Kommission ist der Ansicht, dass eine Verpflichtung der Parteien, mit vorhandenen Wettbewerbern auf diesen Strecken eine SPV abzuschließen, die sich dafür entscheiden, ihr Flugangebot nicht auszuweiten, weder geeignet noch verhältnismäßig wäre, um auf ihre wettbewerbsrechtlichen Bedenken auf dieser Strecke einzugehen.
- (224) Die Ansicht der Kommission ist es, dass, im Gegensatz zu dem, was Virgin Atlantic vorschlägt, die Annahme einer solchen Verpflichtung unvereinbar mit dem eigentlichen Zweck der Verpflichtungszusagen in Bezug auf Zeitnischen wäre, welcher darin besteht, den Markteintritt auf den Strecken, auf denen sie angeboten werden, zu fördern. In der Tat könnten Wettbewerber, die auch ein bestehendes Flugangebot auf diesen Strecken haben, davon abgehalten werden, ihr Flugangebot auszuweiten, wenn sie sich stattdessen für eine SPV entscheiden könnten (möglicherweise in Verbindung mit der Kombinierbarkeit von Tarifen). Stattdessen verstärkt die Aussicht, eine SPV sowohl für ihre bestehenden als auch für ihre neuen Flüge abzuschließen, den Anreiz für Wettbewerber der Parteien, ihr Flugangebot insbesondere auf der Grundlage der Verpflichtungszusagen in Bezug auf Zeitnischen auszuweiten. Die Verpflichtungszusage in Bezug auf SPV ist so gestaltet, dass sie genau diese gewollte Auswirkung hat, so dass eine völlige Folgerichtigkeit zwischen den verschiedenen Elementen der endgültigen Verpflichtungszusagen besteht.
- (225) Die Kommission kommt zu dem Schluss, dass es weder geeignet noch verhältnismäßig für die Parteien ist, ebenfalls SPV für bestehende Flugangebote

⁵⁸ London-Chicago, London-Miami und Madrid-Miami.

von Wettbewerbern auf den Strecken London-Dallas, London-Boston und London-New York anzubieten.

6.3.7. Verpflichtungszusage in Bezug auf Vielfliegerprogramme

- (226) [Zwei Reisebüroverbände kritisierten], dass die Verpflichtungszusage in Bezug auf Vielfliegerprogramme auf neue Direktanbieter beschränkt ist, die kein vergleichbares Vielfliegerprogramm haben und nicht an einem der Vielfliegerprogramme der Parteien beteiligt sind. Daher wird, nach [ihrer] Ansicht, die Reichweite dieser Verpflichtungszusage sehr beschränkt sein.
- (227) Die Kommission merkt an, dass die Verpflichtungszusage in Bezug auf Vielfliegerprogramme bezweckt, Zugang zu den Vielfliegerprogrammen der Parteien zu eröffnen und daher diese Marktzutritts- oder Expansionschranke, die in der Mitteilung der Beschwerdepunkte aufgezeigt wurde, aufzuheben. Die Kommission ist der Ansicht, dass die Schranke den Marktzutritt oder die Expansion von Wettbewerbern, die ein vergleichbares Vielfliegerprogramm haben oder die an einem der Vielfliegerprogramme der Parteien beteiligt sind, nicht verhindert. Daher ist die Kommission der Ansicht, in Übereinstimmung mit einschlägigen Präzedenzfällen,⁵⁹ dass die Reichweite der Verpflichtungszusage in Bezug auf Vielfliegerprogramme, wie sie von den Parteien vorgeschlagen wird, angemessen ist. Eine weitergehende Ausweitung wäre unverhältnismäßig.

7. SCHLUSSFOLGERUNG

- (228) Nach ständiger Rechtsprechung verlangt der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, dass die Maßnahmen der Organe der Europäischen Union nicht die Grenzen dessen überschreiten, was für die Erreichung des verfolgten Zieles angemessen und erforderlich ist.⁶⁰ Obwohl sich in Artikel 9 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003, anders als in Artikel 7 dieser Verordnung, keine ausdrückliche Bezugnahme auf den Begriff der Verhältnismäßigkeit findet, ist der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit *"aber als allgemeiner Grundsatz des Unionsrechts Maßstab für die Rechtmäßigkeit aller Handlungen der Organe der Europäischen Union, einschließlich der Entscheidungen der Kommission in ihrer Eigenschaft als Wettbewerbsbehörde"*.⁶¹ *"Die Einhaltung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit durch die Kommission beschränkt sich im Zusammenhang mit Art. 9 der Verordnung Nr. 1/2003 auf die Prüfung, ob die fraglichen Verpflichtungszusagen die von der Kommission gegenüber den beteiligten Unternehmen mitgeteilten Bedenken ausräumen und diese Unternehmen keine weniger belastenden Verpflichtungszusagen angeboten haben, die den Bedenken*

⁵⁹ Siehe zum Beispiel die Entscheidung der Kommission vom 4. Juli 2005 im Fall M.3770 LH/Swiss; Entscheidung der Kommission vom 11. Februar 2004 im Fall M.3280 Air France/KLM.

⁶⁰ Siehe zum Beispiel Rechtssache T-260/94 *Air Inter/Kommission*, Slg. 1997, II-997, Randnummer 144, und Rechtssache T-65/98 *Van den Bergh Foods/Kommission*, Slg. 2003, II-4653, Randnummer 201.

⁶¹ Siehe zum Beispiel Urteil des Gerichtshofs vom 29. Juni 2010 in der Rechtssache C-441/07 P *Kommission/Alrosa*, noch nicht in der Sammlung veröffentlicht, Randnummer 36.

ebenfalls in angemessener Weise gerecht würden. Dabei muss die Kommission allerdings die Interessen der Dritten berücksichtigen."⁶²

- (229) Die Kommission vertritt den Standpunkt, dass die endgültigen Verpflichtungszusagen geeignet und erforderlich sind, um auf die Bedenken einzugehen, die die Kommission in ihrer Mitteilung der Beschwerdepunkte festgestellt hat, ohne unverhältnismäßig zu sein. In dieser Hinsicht ist die Kommission der Auffassung, dass sie die endgültigen Verpflichtungszusagen in ihrer Gesamtheit bewerten muss und nicht nur ihre einzelnen Elemente.
- (230) Die Kommission hat bereits die Geeignetheit und Erforderlichkeit der endgültigen Verpflichtungszusagen weiter oben im Abschnitt 6 begutachtet. Trotzdem legen weiter unten die Randnummern (231) bis (238) die Hauptpunkte der Kommission in dieser Hinsicht dar.
- (231) Die Parteien bieten an, Zeitnischen an den Flughäfen London Heathrow, London Gatwick und New York JFK zur Verfügung zu stellen. Die Nichtverfügbarkeit von Zeitnischen ist als eine der gewichtigsten Marktzutritts- oder Expansionsschranken in Luftfahrtfällen anerkannt worden,⁶³ und die Bereitstellung von Zeitnischen ist die Hauptabhilfemaßnahme in Zusammenschluss- und Kartellfällen gewesen, um auf die wettbewerbsrechtlichen Bedenken einzugehen. In diesem Fall ist die Bereitstellung von Zeitnischen in London Heathrow, das durch außergewöhnliche Überlastung und einen hohen Wert für Zeitnischen gekennzeichnet ist, besonders ansprechend für Wettbewerber. Die Kommission ist der Ansicht, dass die Anzahl von Zeitnischen, die nach dem Vorschlag der Parteien bereitgestellt werden, geeignet ist, auf die festgestellten Bedenken einzugehen, angesichts der Merkmale und der wettbewerblichen Situation auf jeder betroffenen Strecke.
- (232) Gemäß den endgültigen Verpflichtungszusagen ist die Bereitstellung von Zeitnischen einer Anzahl von Bedingungen unterworfen. Insbesondere, um für die Zeitnischen der Parteien in Frage zu kommen, muss der Antragsteller zuerst seine eigenen Zeitnischenbestände am betreffenden Flughafen ausschöpfen. Die Kommission ist der Auffassung, dass eine solche Bedingung gerechtfertigt ist, da die endgültigen Verpflichtungszusagen bezwecken, Markteintritt zu ermöglichen, indem sie einem möglichen neuen Marktteilnehmer mit Zugang zu den benötigten Zeitnischen, die er selbst nicht hat, ermöglichen. Es schließt einen neuen Marktteilnehmer insbesondere dann davon aus, Zeitnischen von den Parteien zu erhalten, wenn er solche Zeitnischen nicht braucht und aus seinem eigenen Bestand erhalten kann. Diese Bedingung gewährleistet daher die Verhältnismäßigkeit der endgültigen Verpflichtungszusagen. Außerdem, wie weiter oben in Abschnitt 6.3.4. erörtert, ist die Kommission der Auffassung, dass auch die anderen Bedingungen, die an die Zeitnischen geknüpft sind (einschließlich der der nicht dauerhaften Bereitstellung von Zeitnischen, der Beschränkung der Benutzung von Zeitnischen auf die Strecken, für welche sie bereitgestellt werden, Nichtausschluss einer Vergütung, ein +/- 60 Minuten Zeitfenster und Beschränkungen auf Zeitnischen für eine Ankunft am frühen Morgen) erforderlich sind, um

⁶² *Ibidem*, Randnummer 41.

⁶³ Siehe Rechtssache T-177/04 *easyJet/Commission* [2006] Slg. II-1931, Randnummer 166.

Verhältnismäßigkeit zu gewährleisten und die Wirksamkeit der endgültigen Verpflichtungszusagen nicht zu gefährden.

- (233) Die Parteien schlagen ebenfalls vor, sich mit den anderen Marktzutritts- oder Expansionsschranken zu befassen, die in der Mitteilung der Beschwerdepunkte festgestellt wurden. Insbesondere bieten die Parteien an, Vereinbarungen über die Kombinierbarkeit von Tarifen zu schließen, die es dem neuen Marktteilnehmer ermöglichen, den Frequenzvorteil der Parteien auszugleichen, und SPV einzugehen, die es dem neuen Marktteilnehmer ermöglichen, Anschlusspassagiere für ihre Flüge zu erhalten. Außerdem würden vorhandene Wettbewerber auch von Vereinbarungen in Bezug auf SPV mit zumutbaren Bedingungen auf den Strecken London-Chicago, London-Miami und Madrid-Miami profitieren können. Die Verpflichtungszusagen in Bezug auf die Kombinierbarkeit von Tarifen und auf SPV sind auch geeignet und erforderlich, um auf die in der Mitteilung der Beschwerdepunkte festgestellten Bedenken einzugehen, die weitere tatsächliche oder potentielle beschränkende Auswirkungen betreffen, die sich dadurch aus den Vereinbarungen ergeben, dass die Parteien Zugang zu Umsteigerverkehr beschränken und dadurch Flugangebote von Wettbewerbern abschotten können. die gesteigerte Fähigkeit und Motivation der Parteien, den Zugang ihrer Wettbewerber zu Umsteigerverkehr zu beschränken, betreffen. Wie weiter oben in den Abschnitten 6.2.2. und 6.2.3. erläutert, stellt die Kommission fest, dass die vorgeschlagenen Bedingungen für die Vereinbarungen zur Kombinierbarkeit von Tarifen und zu den SPV verhältnismäßig sind und die Wirksamkeit der endgültigen Verpflichtungszusagen nicht gefährden.
- (234) Außerdem schlagen die Parteien vor, auf den problematischen Strecken qualifizierten Fluggesellschaften Zugang zu ihren Vielfliegerprogrammen zu gewähren. In Übereinstimmung mit vorangegangenen Fällen⁶⁴ entfernen die endgültigen Verpflichtungszusagen somit diese Marktzutritts- oder Expansionsschranke, wie sie in der Mitteilung der Beschwerdepunkte festgestellt wurde. Zugang zu den Vielfliegerprogrammen der Parteien sollte nur den Fluggesellschaften gewährt werden, die kein vergleichbares Vielfliegerprogramme haben, da die Fluggesellschaften mit einem vergleichbaren Vielfliegerprogramme in dieser Hinsicht nicht benachteiligt werden. Daher gewährt der Ausschluss von Wettbewerbern, die ein vergleichbares Vielfliegerprogramme haben, die Verhältnismäßigkeit der endgültigen Verpflichtungszusagen, ohne ihre Wirksamkeit zu gefährden.
- (235) Darüber hinaus enthalten die endgültigen Verpflichtungszusagen eine Berichtspflicht, die es der Kommission ermöglicht, Datenmaterial bezüglich der Zusammenarbeit zu erhalten, die die Parteien dem DOT zukommen lassen müssten. Wie weiter oben in Abschnitt 6.2.5. erläutert, ist die Kommission der Ansicht, dass diese Verpflichtung geeignet und erforderlich ist. Diese Verpflichtungszusage belastet die Parteien nur sehr unwesentlich, da sie nur verpflichtet sind, Datenmaterial, welches sie ohnehin dem DOT zukommen lassen müssten.

⁶⁴ Siehe, zum Beispiel, Entscheidung der Kommission vom 4. Juli 2005 in dem Fall COMP/M.3770 LH/Swiss; Entscheidung der Kommission vom 11. Februar 2004 im Fall COMP/M.3280 Air France/KLM.

- (236) Schließlich bieten die Parteien an, in die endgültigen Verpflichtungszusagen eine Klausel aufzunehmen, die es der Kommission ermöglicht, auf ihre eigene Initiative hin, die endgültigen Verpflichtungszusagen nach fünf Jahren zu überprüfen. Solch eine Revisionsklausel ist geeignet und erforderlich, um es der Kommission zu ermöglichen, die Entwicklung des Marktes nach fünf Jahren zu begutachten, ohne den Parteien eine unverhältnismäßige Last aufzubürden. Außerdem wirkt sich eine solche Klausel nicht auf die Wirksamkeit der endgültigen Verpflichtungszusagen aus, da sie festlegt, dass Vereinbarungen, die bereits gemäß den endgültigen Verpflichtungszusagen geschlossen wurden, durch eine solche Überprüfung nicht berührt werden.
- (237) Die endgültigen Verpflichtungszusagen werden für die Parteien für eine Gesamtzeit von zehn Jahren für verbindlich erklärt. Die Kommission ist der Ansicht, dass dies angesichts der Dynamik und der Geschäftsplanung in dem Industriezweig geeignet und erforderlich ist.⁶⁵ Die Kommission zieht in Betracht, dass sie die Gültigkeitsdauer des endgültigen Verpflichtungsbeschlusses berichtigen könnte gemäß der Revisionsklausel, die in den endgültigen Verpflichtungszusagen enthalten ist. Erforderlichenfalls könnten die endgültigen Verpflichtungszusagen nach dem Auslaufen des Zehnjahreszeitraums auch erneuert werden, oder es könnten den Parteien ähnliche Abhilfemaßnahmen auferlegt werden.
- (238) Darüber hinaus, wie weiter oben unter Randnummer (115) erläutert, schlagen die Parteien vor, dass die Dauer der Vereinbarungen, die gemäß den endgültigen Verpflichtungszusagen getroffen werden, über die Geltungsdauer der endgültigen Verpflichtungszusagen hinausgehen können, um es einem Wettbewerber zu ermöglichen, von der/den entsprechenden Verpflichtungszusagen für einen Mindestzeitraum von fünf Jahren zu profitieren. Die Kommission stimmt diesem Mechanismus als geeignet und erforderlich zu, um zu gewährleisten, dass die endgültigen Verpflichtungsvereinbarungen wirksam und ansprechend genug für Wettbewerber sind, um auch in den letzten Jahren der endgültigen Verpflichtungszusagen von ihnen Gebrauch zu machen. Ohne eine solche Vorschrift wäre neuer Marktzutritt in den letzten Jahren der Gültigkeit dieses Beschlusses sehr unwahrscheinlich, was die Wirksamkeit dieser endgültigen Verpflichtungszusagen untergraben würde.
- (239) Als generelle Schlussfolgerung erklärt die Kommission mit dem Erlass einer Entscheidung nach Artikel 9 Absatz 1 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 von Unternehmen angebotene Verpflichtungen, mit denen sie die von der Kommission in ihrer vorläufigen Beurteilung geäußerten Bedenken ausräumen wollen, für verbindlich. Nach Erwägungsgrund 13 der Präambel der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 soll in der Entscheidung nicht die Frage beantwortet werden, ob eine Zuwiderhandlung vorgelegen hat oder noch vorliegt. Bei ihrer Beurteilung, ob die angebotenen Verpflichtungen ausreichen, um die Bedenken der Kommission auszuräumen, stützte sich die Kommission auf ihre vorläufige Beurteilung, in der sie nach entsprechender Untersuchung und Analyse ihren vorläufigen Standpunkt

⁶⁵ Insbesondere, wie in Abschnitt 6.2.1. erläutert, ist eine relativ lange Dauer erforderlich, um dem neuen Marktteilnehmer genügend Sicherheit zu bieten. Gleichwohl ist die Luftfahrtindustrie eher dynamisch, und die Lage auf einen bestimmten Markt kann sich schnell ändern, sodass eine Dauer von mehr als 10 Jahren nicht angemessen wäre.

dargelegt hat, und auf die Stellungnahmen Dritter, die nach der Veröffentlichung der entsprechenden Bekanntmachung nach Artikel 27 Absatz 4 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 des Rates eingegangen sind.

- (240) Angesichts der angebotenen endgültigen Verpflichtungen besteht für die Kommission kein Anlass zum Tätigwerden mehr, weshalb das Verfahren unbeschadet des Artikels 9 Absatz 2 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 einzustellen ist.
- (241) Die Kommission behält sich das Recht vor, Untersuchungen und Verfahren nach Artikel 101 oder 102 AEUV und Artikel 53 oder 54 EWR-Abkommen im Hinblick auf Praktiken einzuleiten, die nicht Gegenstand dieser Entscheidung sind.

HAT FOLGENDEN BESCHLUSS GEFASST:

Artikel 1

Die im Anhang aufgeführten Verpflichtungszusagen sind für British Airways Plc., American Airlines Inc. und Iberia Líneas Aéreas de España S.A. für zehn Jahre ab dem Zeitpunkt des Erlasses dieser Entscheidung verbindlich.

Artikel 2

Das Verfahren in der vorliegenden Sache wird eingestellt.

Artikel 3

Dieser Beschluss ist gerichtet an:

British Airways Plc.

Waterside
PO Box 365
Harmondsworth
West Drayton
Middlesex
UB7 0GB
UK

American Airlines Inc.

PO Box 61 961 6
MD 5675
D M Airport
TX 75261
USA

Iberia, Líneas Aéreas de España S.A.

Velázquez 130
Bl. IV
28006 Madrid
Spanien

Brüssel, den 14.07.2010

Für die Kommission
Joaquín ALMUNIA
Vizepräsident der Kommission