

JULIANE KOKOTT
FŐTANÁCSNOK INDÍTVÁNYA

Az ismertetés napja: 2007. december 13.¹

Tartalomjegyzék

I	– Bevezetés	I - 4963
II	– Jogi háttér	I - 4963
III	– A jogvita háttere és az eljárás	I - 4966
	A – Az összefonódás	I - 4966
	B – A kollektív erőfölény kérdése	I - 4967
	C – A közigazgatási eljárás és a Bizottság első engedélyező határozata	I - 4969
	D – Az elsőfokú bírósági eljárás	I - 4970
	E – A fellebbezési eljárás	I - 4970
	F – A megismételt közigazgatási eljárás és a Bizottság második engedélyező határozata	I - 4971
IV	– A fellebbezés vizsgálatának előkérdései	I - 4972
	A – Az egyes fellebbezési kérelmek elfogadhatósága	I - 4972
	1. A fellebbezés ötödik jogalapjának elfogadhatósága	I - 4973
	2. A többi jogalap elfogadhatósága	I - 4974
	3. Közbenső következtetés	I - 4974
	B – A fellebbezésnek a kitűzött cél elérésére való alkalmassága	I - 4975
	1. A megtámadott ítélet egy döntő jelentőségű része megtámadásának a fellebbezők általi állítólagos elmulasztásáról	I - 4975
	2. A megtámadott ítélet indokolásának a rendelkező rész megalapozását nem jelentő részéről	I - 4976

1 – Eredeti nyelv: német.

3. Közbenső következtetés	I - 4977
C – Az eljárás lefolytatásához fűződő érdek fennállása	I - 4977
V – A fellebbezés megalapozottsága	I - 4981
A – A Bizottság engedélyező határozatait illetően a vizsgálat és az indokolás terjedelme (első, második, harmadik és hatodik jogalap)	I - 4982
1. Az összefonódást engedélyező határozatok indoklásáról (a hatodik jogalap első és harmadik része)	I - 4982
a) Az engedélyező határozatok megtámadhatósága az indokolási kötelezettség megsértése miatt	I - 4983
b) Az indokolási kötelezettség terjedelme	I - 4985
– A megtámadott ítélet	I - 4986
– Értékelés	I - 4987
c) Egyéb	I - 4991
d) Közbenső következtetés	I - 4993
2. Az Elsőfokú Bíróság kifogásközlésre vonatkozó utalásairól (az első jogalap és a hatodik jogalap második része)	I - 4993
a) Az Elsőfokú Bíróság által az engedélyező határozat és a kifogásközlés viszonyára vonatkozóan alkalmazott általános megközelítésről	I - 4994
– A megtámadott ítélet	I - 4994
– Értékelés	I - 4994
b) Az Elsőfokú Bíróság által a kifogásközlés egyes részeire tett konkrét utalásokról	I - 4997
c) Közbenső következtetés	I - 5002
3. A kifogásközlésre válaszul előterjesztett tények bizonyító erejéről (a második jogalap és a harmadik jogalap első része)	I - 5002
a) A megtámadott ítélet	I - 5002
b) Értékelés	I - 5003
4. Az összefonódások engedélyezésére vonatkozó bizonyítási követelményekről (a harmadik jogalap második része)	I - 5006
	I - 4961

a)	Az engedélyező és a tiltó határozatokra vonatkozó követelmények állítólagos aszimmetriájáról az összefonódás-ellenőrzési rendeletben	I - 5007
–	Az összefonódás-ellenőrzési határozatok előrejelzéseken alapulnak	I - 5007
–	Az engedélyezésre és a megtiltásra vonatkozó követelmények szimmetriája	I - 5009
–	Nincs általános vélelem a közös piaccal való összeegyeztethetőségre vonatkozóan	I - 5011
–	Közbenső következtetés	I - 5013
b)	Az Elsőfokú Bíróság által a jelen ügyben támasztott bizonyítási követelményről	I - 5013
c)	Közbenső következtetés	I - 5014
B –	Az Elsőfokú Bíróság által a tények és bizonyítékok tekintetében végzett értékelés korlátai (negyedik jogalap)	I - 5014
1.	A Bizottság mérlegelési mozgástere és ennek bírósági felülvizsgálata	I - 5015
a)	A megtámadott ítélet	I - 5015
b)	Értékelés	I - 5016
2.	A bizonyíték állítólagos elferdítése	I - 5018
a)	A megtámadott ítélet 425. pontja	I - 5019
b)	A megtámadott ítélet 427. pontja	I - 5020
c)	A megtámadott ítélet 434. pontja	I - 5021
3.	Közbenső következtetés	I - 5022
C –	A bizalmas információknak a megtámadott ítéletben történő felhasználásáról (hetedik jogalap)	I - 5023
D –	Közbenső következtetés	I - 5025
VI –	Az állítólagos csatlakozó fellebbezésről	I - 5025
VII –	A költségekről	I - 5026
VIII –	Végkövetkeztetések	I - 5027
I -	4962	

I – Bevezetés

1. A jelen ügy lehetőséget ad a Bíróság vállalkozások összefonódásának ellenőrzésére vonatkozó ítélkezési gyakorlatának továbbfejlesztésére. Lényegében azt a – gyakorlat szempontjából rendkívül jelentős – kérdést érinti, hogy milyen mértékű vizsgálat és indoklás várható el a Bizottságtól, amikor *engedélyez* egy vállalkozások közötti összefonódást.

2. Az ügy hátterében egy összefonódás-ellenőrzési eljárás áll, amely a zenei hangfelvételek, az online zene és a zeneműkiadás piacát érinti. A Bertelsmann és a Sony 2003 végén megállapodott abban, hogy egyesítik a zenei hangfelvételek terén az egész világra kiterjedő tevékenységüket. Kezdeti kétségei után a Bizottság 2004. július 19-i határozatával² engedélyezte a tervezett összefonódást (a továbbiakban: első engedélyező határozat).

3. Az összefonódás ellen kifogást emelt az Independent Music Publishers and Labels Association (Impala), amely egy 2500 független zenekészítő társaságot tömörítő, belga jog szerint alapított nemzetközi szövetség. Keresete nyomán az Első-

fokú Bíróság 2006. július 13-i ítéletével³ (a továbbiakban: megtámadott ítélet) megsemmisítette az első engedélyező határozatot.

4. A Bíróság előtt most a megtámadott ítélet ellen a Bertelsmann és a Sony által benyújtott fellebbezés fekszik. A fellebbezők lényegében azt állítják, hogy az Elsőfokú Bíróság túl szigorú jogi követelményeket alkalmazott a Bizottság engedélyező határozata és e határozat bírósági felülvizsgálata tekintetében.

5. Előzetes kérdésként felmerül ugyanakkor, hogy a fellebbezők tekintetében fennáll-e még a fellebbezési eljárás lefolytatásához fűződő érdek, tekintettel arra, hogy összefonódásukat időközben – 2007. október 3-án – a Bizottság újra engedélyezte.

II – Jogi háttér

6. Az ügy jogi hátterét a vállalkozások közötti összefonódások ellenőrzéséről szóló, 1989. december 21-i 4064/89/EGK tanácsi rendelet⁴ (a továbbiakban: összefonódás-

2 – Az összefonódás közös piaccal, valamint az EGT-Megállapodásban foglaltak érvényesülésével való összeegyeztethetőségének kinyilvánításáról szóló, 2004. július 19-i bizottsági határozat (COMP/M.3333 sz. ügy – SONY/BMG) (az értesítés a B (2004) 2815. számú dokumentummal történt) (HL 2005. L 62., 30. o.).

3 – Az Elsőfokú Bíróság által a T-464/04. sz., Impala kontra Bizottság ügyben 2006. július 13-án hozott ítélet (EBHT 2006., II-2289. o.).

4 – HL L 395., 1. o.; magyar nyelvű kiadása 8. fejezet, 1. kötet, 31. o.; helyesbítve a HL 1990. L 257., 13. oldalon; magyar nyelvű kiadása 8. fejezet, 4. kötet, 137. o.

ellenőrzési rendelet vagy rendelet) 1310/97/EK rendelettel⁵ módosított változata képezi.

7. A rendelet értelmében vett közösségi léptékű összefonódásokat tilos végrehajtani, és a Bizottságnak be kell jelenteni (a rendelet 4. és 7. cikke). Ez utóbbi megvizsgálja azokat a közös piaccal való összeegyeztethetőség szempontjából (a rendelet 2. cikkének (1) bekezdése).

8. Egy összefonódás engedélyezése vagy elutasítása attól függ, hogy az létrehoz-e vagy megerősít-e olyan erőfölényt, amelynek következményeként a közös piacon vagy annak egy jelentős részén a hatékony verseny jelentősen korlátozódna. Az összefonódás-ellenőrzési rendelet 2. cikkének (2) és (3) bekezdése e tekintetben a következőképpen rendelkezik:

„(2) Valamely összefonódást, amely nem hoz létre vagy nem erősít meg olyan erőfölényt, amelynek következményeként a közös piacon vagy annak egy jelentős részén a hatékony verseny jelentősen korlátozódna, a közös piaccal összeegyeztethetőnek kell nyilvánítani.

(3) Valamely összefonódást, amely olyan erőfölényt hoz létre vagy erősít meg, amelynek következményeként a közös piacon vagy annak egy jelentős részén a hatékony verseny jelentősen korlátozódna, a közös piaccal összeegyeztethetetlennek kell nyilvánítani.”

9. Az *összefonódás-ellenőrzési eljárás* két szakaszból áll: az első szakaszban mindössze a tervezett összefonódás előzetes vizsgálata történik. Amennyiben az előzetes vizsgálat során komoly kétségek merülnek fel az összefonódás közös piaccal való összeegyeztethetőségét illetően, egy második szakaszban sor kerül a hivatalos vizsgálati eljárásra, amelyet a Bizottságnak a rendelet 6. cikke (1) bekezdésének c) pontja alapján kell lefolytatnia.⁶

10. A Bizottságot a hivatalos vizsgálati eljárásban megillető *határozathozatali jogkör*t a rendelet 8. cikke a következőképpen határozza meg:

„(1) [...] minden egyes, a 6. cikk (1) bekezdésének c) pontja alapján megindított eljárást a (2)–(5) bekezdésben előírt határozattal kell lezárni.

5 – A vállalkozások közötti összefonódások ellenőrzéséről szóló 4064/89/EGK tanácsi rendelet módosításáról szóló, 1997. június 30-i 1310/97/EK tanácsi rendelet (HL L 180., 1. o., helyesbítve a HL 1998. L 40., 17. oldalon; magyar nyelvű kiadás 8. fejezet, 1. kötet, 164. o.).

6 – Amennyiben egy összefonódás tekintetében – amint az a gyakorlatban gyakran előfordul – nem merül fel komoly kétség a közös piaccal való összeegyeztethetőségét illetően, az engedélyezésre hivatalos összefonódás-ellenőrzési eljárás lefolytatása *nélkül*, az előzetes vizsgálat alapján kerül sor. Az összefonódás-ellenőrzési rendelet 6. cikke (1) bekezdésének b) pontja értelmében a Bizottság ilyen esetekben arról határoz, hogy nem ellenzi, és nyilvánítja az összefonódás közös piaccal való összeegyeztethetőségét.

(2) Amennyiben a Bizottság megállapítja, hogy – a vállalkozások által elvégzett szükséges módosítások után – valamely bejelentett összefonódás megfelel a 2. cikk (2) bekezdésében meghatározott feltételeknek [...], határozatot hoz, amelyben az összefonódást a közös piaccal összeegyeztethetőnek nyilvánítja. [...]

folytatott konzultációig az érintett személyek, vállalkozások és vállalkozások társulásai részére köteles az eljárás minden szakaszában biztosítani a véleménynyilvánítás lehetőségét az ellenük felhozott kifogásokkal kapcsolatban.

[...]

(3) Amennyiben a Bizottság megállapítja, hogy valamely összefonódás megfelel a 2. cikk (3) bekezdésében meghatározott feltételeknek [...], határozatot hoz, amelyben az összefonódást a közös piaccal összeegyeztethetetlennek nyilvánítja.

(3) A Bizottság határozatát kizárólag azon kifogásokra alapozza, amelyekkel kapcsolatban a felek meg tudták tenni észrevételeiket. Az eljárás során a védelemhez való jogot maradéktalanul tiszteletben kell tartani. [...]"

[...]"

11. Mielőtt a rendelet 8. cikkének (3) bekezdése szerinti tiltó határozatot meghoznák, sor kerül az összefonódásban szereplő vállalkozások meghallgatására. E célból a Bizottság írásbeli *kifogásközlést* küld, amelyre írásban, vagy adott esetben szóban is nyilatkozhatnak. Erre vonatkozóan a rendelet 18. cikke a következő rendelkezéseket tartalmazza:⁷

12. Az összefonódás-ellenőrzési eljárás egészét egyfajta *gyorsasági követelmény* jellemzi, amelyet elsősorban a határidőkre vonatkozó, az összefonódás-ellenőrzési eljárás időtartamának korlátok között tartását szolgáló finomra hangolt és relatíve szigorú rendszer valósít meg.⁸ Amennyiben a Bizottság nem határoz az előírt határidőn belül az összefonódás közös piaccal való összeegyeztethetőségéről, *hallgatólagos engedélyezésre kerül sor*, amelyre vonatkozóan a rendelet 10. cikkének (6) bekezdése a következőket tartalmazza:

„(1) Azt megelőzően, hogy [...] a 8. cikk [...] (3)–(5) bekezdésében [...] előírt határozatot hozna, a Bizottság a tanácsadó bizottsággal

8 – A C-170/02. P. sz., Schlüsselverlag J. S. Moser és társai kontra Bizottság ügyben 2003. szeptember 25-én hozott ítélet (EBHT 2003., I-9889. o.) 33. pontja és a C-42/01. sz., Portugália kontra Bizottság ügyben 2004. június 22-én hozott ítélet (EBHT 2004., I-6079. o.) 51. pontja; lásd még az Elsőfokú Bíróság T-290/94. sz., Kaysersberg kontra Bizottság ügyben 1997. november 27-én hozott ítéletének (EBHT 1997., II-2137. o.) 113. pontját és a T-251/00. sz., Lagardère és Canal+ kontra Bizottság ügyben 2002. november 20-án hozott ítélet (EBHT 2002., II-4825. o.) 108. pontját, valamint a C-202/06. sz., Cementbouw Handel & Industrie kontra Bizottság ügyben 2007. április 26-án előterjesztett indítványom (EBHT 2007., I-12129. o.) 41. pontját.

7 – Lásd még a vállalkozások közötti összefonódások ellenőrzéséről szóló 4064/89/EGK tanácsi rendeletben előírt bejelentésekről, határidőkről és meghallgatásokról szóló, 1998. március 1-jei 447/98/EK bizottsági rendelet (HL L 61., 1. o.; magyar nyelvű kiadás 8. fejezet, 1. kötet, 284. o.) 11–15. cikkét.

„Amennyiben a Bizottság a 6. cikk (1) bekezdésének b) vagy c) pontja vagy a 8. cikk (2) vagy (3) bekezdése alapján nem hozott döntést [...] határidőn belül, akkor úgy kell tekinteni, hogy az összefonódást [...] a közös piaccal összeegyeztethetőnek nyilvánították.”

13. A Bizottság határozata közösségi bíróságok általi megsemmisítésének következményei tekintetében a rendelet 10. cikkének (5) bekezdése a következőképpen rendelkezik:

„Amennyiben a Bíróság olyan ítéletet hoz, amely teljes egészében vagy részben megsemmisít egy, a Bizottság által e rendelet alapján hozott döntést, akkor az ebben a rendeletben meghatározott határidők az ítélet napjától újrakezdődnek.”

14. A legtöbb összefonódás-ellenőrzési eljárásban a Bizottság egyúttal az Európai Gazdasági Térség versenyhatóságaként jár el⁹, és az összefonódásnak az EGT-Megállapodással való összeegyeztethetőségéről határoz.

15. 2004-ben az összefonódás-ellenőrzési rendelet fontosabb pontokon módosult. Az *újra kodifikált EK összefonódás-ellen-*

*őrzési rendelet*¹⁰ ugyanakkor 26. cikkének (1) bekezdése értelmében csak 2004. május 1-jétől alkalmazandó, következésképpen a jelen ügy szempontjából nem releváns, a (2) bekezdés értelmében az ilyen ügyekre továbbra is a régi szabályok alkalmazandók.

III – A jogvita háttere és az eljárás

A – Az összefonódás

16. A Bertelsmann AG¹¹ nemzetközi média-vállalat, amelynek az egész világra kiterjedő tevékenysége zenei hangfelvétel-előállítás és zeneműkiadást, televíziózást, rádiózást, könyv- és folyóirat-, valamint újságkiadást, nyomdai és médiaszolgáltatásokat, könyv- és zeneklubokat foglal magában. A Bertelsmann 100%-os tulajdonában lévő leányvállalatán, a Bertelsmann Music Groupon (BMG) keresztül folytatja tevékenységét a zenei hangfelvételek terén.¹²

9 – Az Európai Gazdasági Térségről szóló megállapodás („EGT-Megállapodás”, HL 1994. L 1., 3. o.; magyar nyelvű kiadás 11. fejezet, 19. kötet, 146. o.) 57. cikkének (1) bekezdése és (2) bekezdésének a) pontja.

10 – A 139/2004/EK rendelete a vállalkozások közötti összefonódások ellenőrzéséről szóló, 2004. január 20-i tanácsi rendelet (az EK összefonódás-ellenőrzési rendelete) (HL L 24., 1. o.; magyar nyelvű kiadás 8. fejezet, 3. kötet, 40. o., a továbbiakban: 139/2004 rendelet).

11 – A továbbiakban: Bertelsmann.

12 – Lásd ehhez és az alábbiakhoz a megtámadott ítélet 3–6. pontját.

17. A Sony Corporation of America¹³ a Sony-csoport tagja, és a zenei hangfelvétel-készítés és zeneműkiadás, ipari és fogyasztói elektronika, valamint a szórakoztatóipar terén világszerte tevékeny. A zenei hangfelvételek üzletágban a Sony Music Entertainmenten keresztül van jelen.

18. A Bertelsmann és a Sony a 2003. december 11-i „Business Contribution Agreement” (tevékenységek integrációjára vonatkozó megállapodás) révén megállapodott, hogy a zenei hangfelvételek terén az egész világra kiterjedő tevékenységüket (kivéve a Sony tevékenységeit Japánban) egyesítik, és beviszik legalább három új vállalkozásba. Azt tervezték, hogy e közös vállalkozásokat együtt a „Sony BMG” név alatt működtetik.

19. A megállapodás szerint a Sony BMG az előadók felfedezése és tehetséggondozása¹⁴, valamint a lemezek ezt követő marketingje és értékesítése terén tevékenykedne. A Sony BMG nem végezne kapcsolódó tevékenységeket, mint például zeneműkiadást, gyártást és terjesztést.

20. Amint azt a Bertelsmann és a Sony az Elsőfokú Bíróság előtti eljárás során megerősítette, az összefonódás 2004 során teljes mértékben megvalósult.

B – A kollektív erőfölény kérdése

21. Mint minden közösségi léptékű összefonódást, a Bertelsmann és a Sony tervezetét is meg kellett vizsgálni a rendelet 2. cikke értelmében abból a szempontból, hogy nem hoz-e létre, vagy nem erősít-e meg olyan erőfölényt, amelynek következményeként a közös piacon vagy annak egy jelentős részén a hatékony verseny jelentősen korlátozódna.

22. Konkrétan nem a Sony BMG esetleges egyedüli piaci erőfölénye merült fel, hanem *kollektív erőfölény* létrejötté vagy megerősítése öt, világszerte jelen lévő zenei hangfelvétel-előállító,¹⁵ a világszintű zeneipar úgynevezett „nagyjai” („majors”) között, amelyek száma az összefonódással ötről négyre csökkenne.

23. A Bíróság már a „Kali & Salz” ítéletében¹⁶ kimondta, hogy az erőfölény összefonódás-ellenőrzési rendelet szerinti fogalma nemcsak az egyéni, hanem a kollektív erőfölényre is kiterjed. Kollektív erőfölényt való-

13 – A továbbiakban: Sony.

14 – Az úgynevezett A & R (*Artist & Repertoire*, azaz előadó és repertoár) tevékenység.

15 – Ezalatt mind az összefonódást engedélyező határozat, mind a megtámadott ítélet a következő hangfelvétel-előállítókat érti: a Bertelsmann Music Group (BMG), a Sony Music Entertainment (SMEI), az Universal Music Group (UMG), a Warner Music Group (WGM) és az EMI Group (eredetileg: Electric and Musical Industries).

16 – A C-68/94. és C-30/95. sz., Franciaország és társai kontra Bizottság, ún. „Kali & Salz” ügyben 1998. március 31-én hozott ítélet (EBHT 1998., I-1375. o.) 164–178. pontja; lásd még az Elsőfokú Bíróság T-102/96. sz., Gencor kontra Bizottság ügyben 1999. március 25-én hozott ítéletének (EBHT 1999., II-753. o.) 123–156. pontját.

síthat meg két vállalkozás (duopólium) vagy több vállalkozás (oligopólium).¹⁷

három feltételt, amelyet a megtámadott ítéletben a következőképpen foglalt össze:

24. A kollektív erőfölény nem feltétlenül jelenti azt, hogy az oligopóliumban részes vállalkozások *összehangoltan* lépnek fel, például úgy, hogy az EK 81. cikk szerinti versenykorlátozó megállapodást kötnek¹⁸. A kollektív erőfölény az oligopóliumban részes vállalkozások *piaci magatartásának hallgatóságos egyeztetéséből*¹⁹ is eredhet. Az oligopólium tagjai ebben az esetben megelégszenek a már megszerzett piaci részesedésükkel, és köztük már nem áll fenn hatékony verseny.²⁰

„Először is, a piacnak kellően átláthatónak kell lennie ahhoz, hogy a magatartásukat összehangoló vállalkozások kellő mértékben ellenőrizhessék, hogy az összehangolás részletszabályait betartják-e. Másodszor, a fegyelem megköveteli, hogy létezzen valamilyen formájú elrettentési mechanizmus eltérő magatartás esetére. Harmadszor, az egyeztetésben részt nem vevő vállalkozások, mint például az aktuális és a lehetséges versenytársak, valamint a fogyasztók reakciója ne kérdőjelezze meg az egyeztetéstől várt eredményeket.”²²

25. A kollektív erőfölény megállapításának feltétele ilyen körülmények között ugyanakkor az, hogy az érintett piac az oligopóliumban részes vállalkozások piaci magatartásának hallgatóságos egyeztetését tartósan lehetővé tegye. Ilyen háttér mellett kell megvizsgálni az Elsőfokú Bíróság által az Airtours-ítéletben²¹ a kollektív erőfölény megállapításának céljából meghatározott

26. A jelen ügy középpontjában az első, ún. „Airtours-feltétel” áll, nevezetesen az a kérdés, hogy a zenei hangfelvétel-előállítás piaca kellően átlátható-e ahhoz, hogy lehetővé tegye a Nagyok hallgatóságos egyeztetését. Az eljárásban részt vevők lényegében abban nem értenek egyet, hogy az Elsőfokú Bíróság milyen szintű vizsgálatot és bizonyítást követelhet meg e tekintetben a Bizottságtól.

17 – A 16. lábjegyzetben hivatkozott Gencor kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 276. és 277. pontja, valamint a T-342/99. sz., Airtours kontra Bizottság ügyben 2002. június 6-án hozott ítélet (EBHT 2002., II-2585. o.) 59–61. pontja.

18 – A C-395/96. P. és C-396/96. P. sz., Compagnie maritime belge transports és társai kontra Bizottság ügyben 2000. március 16-án hozott ítélet (EBHT 2000., I-1365. o.) 45. pontja az EK 82. cikkre vonatkozóan.

19 – Ez általában versenykorlátozó párhuzamos magatartás formájában történik. Ugyanakkor a COMP/M.2201 – MAN/Auwärter ügyben a Bizottság egy összefonódást abból a szempontból vizsgált meg, hogy az lehetővé teszi-e egy duopólium tagjai számára a klasszikus versenykorlátozó párhuzamos magatartások mellett a piaci magatartás tartós, hallgatóságos összehangolását (a 2002/335/EK határozat, HL L 116., 35. o.; lásd különösen a (33)–(35) preambulumbekezdést).

20 – Lásd általánosságban a 16. lábjegyzetben hivatkozott Gencor kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 276. pontját.

21 – A 17. lábjegyzetben hivatkozott Airtours kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 62. pontja.

22 – A megtámadott ítélet 247. pontja. Lásd ugyanilyen értelemben a T-374/00. sz., Verband der freien Rohrwerke és társai kontra Bizottság ügyben 2003. július 8-án hozott ítélet (EBHT 2003., II-2275. o.) 186. pontját és – az EK 82. cikk vonatkozásában – a T-193/02. sz., Piau kontra Bizottság ügyben 2005. január 26-án hozott ítélet (EBHT 2005., II-209. o.) 111. pontját.

C – A közigazgatási eljárás és a Bizottság első engedélyező határozata

27. Az összefonódás-ellenőrzési rendelet 4. cikke szerinti, a tervezett összefonódásról szóló bejelentés 2004. január 9-én érkezett a Bizottsághoz.²³

28. Az előzetes vizsgálat keretében (az összefonódás-ellenőrzési eljárás első szakasza) a Bizottság 2004. január 20-án kérdőívet küldött a piac számos szereplőjének.

29. Az Impala válaszolt e kérdőívre, és külön beadványt nyújtott be 2004. január 28-án, amelyben előadta azon indokokat, amelyeknek szerinte arra kell vezetniük a Bizottságot, hogy a tervezett ügyletet a közös piaccal összeegyeztethetetlennek nyilvánítsa. Az Impala e beadványban kifejezte aggodalmait is megnövekedett piaci koncentráció, és annak a piacra jutásra – beleértve a forgalmazási üzletágot, a médiát, az internetet, valamint a fogyasztók választását – gyakorolt hatása miatt.

30. Ezt követően 2004. február 12-én a Bizottság az összefonódás-ellenőrzési rendelet 6. cikke (1) bekezdésének c) pontja alapján hivatalos vizsgálati eljárást indított (az összefonódás-ellenőrzési eljárás második

szakasza), mivel komoly kétségek merültek fel a bejelentett összefonódásnak a közös piaccal és az EGT-Megállapodással való összeegyeztethetőségét illetően.

31. Az eljárást 2004. április 7-től május 5-ig felfüggesztették az összefonódás-ellenőrzési rendelet 11. cikkének (5) bekezdése alapján, mivel a felek nem válaszoltak teljes mértékben Bizottság információkérésére.²⁴

32. 2004. május 24-én a Bizottság kifogásközlést küldött az összefonódásban érintett vállalkozásoknak, amelyben ideiglenesen úgy határozott, hogy a bejelentett ügylet összeegyeztethetetlen a közös piaccal és az EGT-Megállapodásban foglaltak érvényesülésével, mivel kollektív erőfölényt erősítene meg a zenei hangfelvételek piacán és az online zenei licenciák nagykereskedelmi piacán, továbbá mivel az EK 81. cikkel összeegyeztethetetlen módon hangolná össze az anyavállalatok magatartását.

33. Az összefonódásban érintett vállalkozások válaszoltak a kifogásközlésre. 2004. június 14-én és 15-én meghallgatásra került sor a Bizottság meghallgatási tisztviselője előtt, amelyen az Impala is részt vett.

23 – Lásd e tekintetben a megtámadott ítélet 2. és 7–11. pontját.

24 – Lásd a meghallgatási tisztviselő zárójelentését (HL 2005. C 59., 2. o.).

34. 2004. július 19-i első engedélyező határozatával a Bizottság az összefonódás tervezetét az összefonódás-ellenőrzési rendelet 8. cikkének (2) bekezdése alapján a közös piaccal és az EGT-Megállapodással összeegyeztethetőnek nyilvánította. Az engedélyezés nem tartalmazott semmilyen feltételt vagy kötelezettséget.

viselnie. A beavatkozóknak viselniük kellett saját költségeiket.

E – A fellebbezési eljárás

D – Az elsőfokú bírósági eljárás

35. Az első engedélyező határozat ellen az Impala 2004. december 3-án keresetet indított az Elsőfokú Bíróság előtt a határozat megsemmisítését,²⁵ valamint azt kérve, hogy a Bizottságot kötelezzék a költségek viselésére. A Bizottság a maga részéről a kereset elutasítását kérte, és azt, hogy az Impalát kötelezzék a költségek viselésére. Kérelmét támogatta a Bertelsmann és a Sony, valamint a Sony BMG Music Entertainment, ez utóbbiak beavatkozását az Elsőfokú Bíróság harmadik tanácsának elnöke 2005. február 4-i végzésével engedélyezte.

37. Együtt előterjesztett fellebbezésükkel, amely a Bíróság Hivatalához 2006. július 13-án érkezett, a Bertelsmann és a Sony (a továbbiakban: fellebbezők) azt kérik, hogy a Bíróság

- helyezze hatályon kívül a megtámadott ítéletet,

- utasítsa el az Impalának a vitatott határozat megsemmisítése iránti kérelmét; másodlagosan utalja vissza az ügyet az Elsőfokú Bírósághoz új ítélet meghozatala végett; és

36. Az Elsőfokú Bíróság a megtámadott ítéletében megsemmisítette az első engedélyező határozatot, és a Bizottságot kötelezte saját költségeinek, valamint az Impala költségei háromnegyedének viselésére. Az Impalának saját költségei egynegyedét kellett

- kötelezze az Impalát a jelen eljárás költségeinek viselésére.

²⁵ – Az Impala másodlagosan az engedélyező határozat egyes pontjainak megsemmisítését kérte, lásd e tekintetben a megtámadott ítélet 29. pontjának harmadik francia bekezdését.

38. A Sony BMG Music Entertainment teljes mértékben csatlakozik mind a Bertelsmann és a Sony fellebbezéséhez, mind fellebbezési kérelmeikhez.

39. A Bizottság azt kéri, hogy a Bíróság

- helyezze hatályon kívül a megtámadott ítéletet,
- utasítsa el az első engedélyező határozat megsemmisítése iránti kérelmet; másodlagosan utalja vissza az ügyet az Elsőfokú Bírósághoz új ítélet meghozatala végett, és
- kötelezze az Impalát a Bizottság jelen eljárásban felmerült költségeinek viselésére.

40. Az Impala azt kéri, hogy a Bíróság

- a fellebbezést mint megalapozatlant és/ vagy részben elfogadhatatlant vagy mint teljes egészében elfogadhatatlant utasítsa el,
- a megtámadott ítéletet tartsa fenn hatályában, és
- a fellebbezőket kötelezze a jelen eljárás költségeinek viselésére.

41. A Bíróság a fellebbezés kapcsán lefolytatta az írásbeli eljárást, majd 2007. november 6-án tárgyalást tartott.

F – A megismételt közigazgatási eljárás és a Bizottság második engedélyező határozata

42. Miután a megtámadott ítélet az első engedélyező határozatot megsemmisítette, a Bizottság az ügyben új összefonódás-ellenőrzési eljárást folytatott le²⁶ (lásd e tekintetben az összefonódás-ellenőrzési rendelet 10. cikkének (5) bekezdését), amely szükség-szerűen *a jelen fellebbezési eljárással párhuzamosan* zajlott, minthogy a fellebbezésnek nincs felfüggesztő hatálya (a Bíróság alapokmánya 60. cikkének (1) bekezdése).

43. A megismételt versenyjogi vizsgálat érdekében az összefonódást 2007. január 31-én újra bejelentették a Bizottságnak, amely 2007. március 1-jén az összefonódás-ellenőrzési rendelet 6. cikke (1) bekezdésének c) pontja alapján megindította a hivatalos vizsgálati eljárást („második szakasz”).

44. Az összefonódás-ellenőrzési eljárást a 2007. október 3-i határozat zárta le,

²⁶ – Lásd ehhez és a továbbiakhoz a Bizottság 2007. március 1-jei (IP/07/272) és 2007. október 3-i (IP/07/1437) sajtóközleményeit.

amelyben a Bizottság az összefonódás-ellenőrzési rendelet 8. cikkének (2) bekezdése alapján újfent összeegyeztethetőnek nyilvánította a közös piaccal és az EGT-Megállapodással (a továbbiakban: második engedélyező határozat). Ez az engedélyezés sem tartalmazott semmilyen feltételt vagy kötelezettséget.

IV – A fellebbezés vizsgálatának előkérdései

45. Az ügyben benyújtott fellebbezés vizsgálatát megelőzően meg kell vizsgálni, hogy az egyes fellebbezési kérelmek elfogadhatók-e (lásd alább az A. pontot), hogy azok egyáltalán alkalmasak-e a fellebbezők által kitűzött cél elérésére (lásd az alábbi B. pontot), valamint hogy a Bizottság időközben megszületett második engedélyező határozata következtében nem szűnt-e meg a fellebbezőknek az eljárás lefolytatásához fűződő érdeke (lásd az alábbi C. pontot).

A – Az egyes fellebbezési kérelmek elfogadhatósága

46. Az Impala szerint a fellebbezési kérelmek mindegyike elfogadhatatlan, mivel azok kizárólag a tények Elsőfokú Bíróság általi értékelésének felülvizsgálatára irányulnak.

47. E kifogásra tekintettel érdemes emlékeztetni az EK 225. cikk (1) bekezdéséből és a Bíróság alapokmánya 58. cikkének első bekezdéséből eredő azon követelményre, amelyet a Bíróság a fellebbezésekkel kapcsolatos ítélezési gyakorlatában alkalmaz,²⁷ nevezetesen hogy a fellebbezés a jogkérdésekre korlátozódik. Következésképpen egyedül az Elsőfokú Bíróság feladata a releváns tényállás megállapítása és megítélése, valamint a bizonyítékok értékelése, a tények és a bizonyítékok értékelése – azok elferdítését leszámítva – nem jogkérdés, ami mint ilyen a fellebbezés keretében a Bíróság felülvizsgálata alá tartozna.

48. Ezzel szemben jogkérdésnek minősül, és fellebbezési eljárás tárgyát képezheti az, hogy az Elsőfokú Bíróság túl szigorú követelményeket alkalmazott-e a Bizottság határozatának indokolása tekintetében, hogy a tényállás és a bizonyítékok értékelése során megfelelő kritériumokat alkalmazott-e, és hogy általánosságban megfelelően alkalmazta-e a jogot ítéletében.²⁸ Mint jogkérdés ugyancsak a Bíróság felülvizsgálatának tárgyát képezheti az, hogy az Elsőfokú

27 – Lásd például a C-24/05. sz., Storck kontra OHIM ügyben 2006. június 22-én hozott ítélet (EBHT 2006., I-5677. o.) 36. pontját és a C-25/05. sz., Storck kontra OHIM ügyben 2006. június 22-én hozott ítélet (EBHT 2006., I-5719. o.) 40. pontját; lásd még a C-105/04. P. sz., Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied kontra Bizottság ügyben 2006. szeptember 21-én hozott ítélet (EBHT 2006., I-8725. o.) 69. és 70. pontját, a C-328/05. P. sz., SGL Carbon kontra Bizottság ügyben 2007. május 10-én hozott ítélet (EBHT 2007., I-3921. o.) 41. pontját, valamint a C-167/06. P. sz., Komninou és társai kontra Bizottság ügyben 2007. október 25-én hozott ítélet (EBHT 2007., I-141. o.) 40. pontját.

28 – Lásd ilyen értelemben a C-403/04. P. sz., Sumitomo Metal Industries kontra Bizottság ügyben 2007. január 25-én hozott ítélet (EBHT 2007., I-735. o.) 40. pontját; lásd még a C-95/04. P. sz., British Airways kontra Bizottság ügyben 2006. február 23-án előterjesztett indítványom (EBHT 2007., I-2331. o.) 113. pontját. Kifejezetten az indokolási kötelezettségre vonatkozó követelmények tekintetében lásd a C-188/96. P. sz., Bizottság kontra V. ügyben 1997. november 20-án hozott ítélet (EBHT 1997., I-6561. o.) 24. pontját és a C-166/95. P. sz., Bizottság kontra Daffix ügyben 1997. február 20-án hozott ítélet (EBHT 1997., I-983. o.) 35. pontját.

Bíróság a tényállás és a bizonyítékok jogi minősítése során helyesen járt-e el, és azok alapján megfelelő jogkövetkezményeket alkalmazott-e,²⁹ valamint hogy a bizonyítási teherre és a bizonyításfelvételre vonatkozó eljárási szabályokat tiszteletben tartotta-e.³⁰

49. E követelmények alapján a jelen fellebbezés – ellentétben az Impala álláspontjával – nem tekinthető teljes egészében elfogadhatatlannak. Különbőséget kell ugyanakkor tenni e tekintetben a fellebbezés ötödik jogalapja és a többi jogalap között.

1. A fellebbezés ötödik jogalapjának elfogadhatósága

50. Ami a kollektív erőfölény fennállásának megállapításához szükséges feltételekkel kapcsolatos ötödik jogalapot illeti, az egy bevezető részből³¹ és több részletes kifogásból áll.³²

29 – A C-185/95. P. sz., Baustahlgewebe kontra Bizottság ügyben 1998. december 17-én hozott ítélet (EBHT 1998., I-8417. o.) 23. pontja, a 27. lábjegyzetben hivatkozott Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 69. pontja, a 28. lábjegyzetben hivatkozott Sumitomo Metal Industries kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 39. pontja és a 27. lábjegyzetben hivatkozott SGL Carbon kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 41. pontja.

30 – A 29. lábjegyzetben hivatkozott Baustahlgewebe kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 24. pontja, a 27. lábjegyzetben hivatkozott Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 70. pontja, a 28. lábjegyzetben hivatkozott Sumitomo Metal Industries kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 38. és 39. pontja, a 27. lábjegyzetben hivatkozott SGL Carbon kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 41. pontja és a 27. lábjegyzetben hivatkozott Komminio és társai kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 40. pontja.

31 – A fellebbezés 65–69. pontja.

32 – A fellebbezés 70–80. pontja.

51. A *bevezető rész* lényegében azt a kérdést veti fel, hogy az Elsőfokú Bíróság által a kollektív erőfölény megállapítására vonatkozóan az Airtours-ítéletben kidolgozott feltételeket³³ különböző szigorúsággal kell-e alkalmazni attól függően, hogy már fennálló kollektív erőfölényt kell bizonyítani, vagy a jövőre nézve kell előrejelzést adni annak veszélyéről, hogy egy összefonódás kollektív erőfölény kialakulásához vezet-e. Következésképpen az ötödik jogalap e bevezető része az Airtours-feltételek értelmezésére vonatkozik. Ez olyan jogkérdés, amely elfogadható egy fellebbezés tárgyául.

52. Más a helyzet az ötödik jogalap keretében felvetett további *részletes kifogásokkal*, amelyek a következőképpen foglalhatók össze: az Elsőfokú Bíróság nem vette figyelembe a piac átláthatósága szempontjából meghatározó nettó nagykereskedelmi árakat és az árendedmények jelentőségét, ehelyett megelégedett a katalógusárak és a kiskereskedelmi árak vizsgálatával. Emellett az Elsőfokú Bíróság helytelenül következtetett az árendedmények átláthatóságára ezen árendedményeknek az átlagos nettó árakra gyakorolt hatásából. Az Elsőfokú Bíróság ezen túlmenően tévesen vélte úgy, hogy az átláthatóság megítélése során a komplex árstruktúráknak nincs jelentőségük. Végül az Elsőfokú Bíróság helytelenül zárta ki az árkülönbségeket és az árváltozásokat az átláthatóság kérdésének vizsgálatából.

33 – Lásd ezen indítvány 25. pontját és a 17. lábjegyzetben hivatkozott Airtours kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 62. pontját.

53. Ezek a részletes kifogások valójában nem jogkérdések felülvizsgálatára irányulnak, hanem az Elsőfokú Bíróság által az ügyben konkrét tények és bizonyítékok tekintetében elvégzett értékelést kérdőjelezzik meg. A katalógusárak, a kiskereskedelmi árak, a nettó nagykereskedelmi árak, az átlagos nettó árak, az árengedmények, az árstruktúra komplexitása, valamint az árkülönbségek és az árváltozások relevanciája egy adott piac átláthatóságának megítélése során nem adható meg általánosságban kötelező jelleggel, az az egyedi ügy körülményeinek konkrét értékelésétől és különösen az adott piac egyedi jellemzőitől függ.

54. Más szavakkal a Bíróságtól azt kéri, hogy saját értékelésével helyettesítse az Elsőfokú Bíróság által a konkrét ügyben a tények és bizonyítékok tekintetében elvégzett értékelést. Ez azonban a fellebbezési eljárásban nem elfogadható. Legfeljebb az volna felvethető a Bíróság előtt, hogy az Elsőfokú Bíróság elferdítette a tényeket vagy a bizonyítékokat, vagy hogy a tények és a bizonyítékok értékelése során logikai hibát vétett. Ezek *egyikét sem* vetették fel a jelen ügyben, és e kivételről eltekintve a Bíróságnak mint fellebbezési bíróságnak nem feladata, hogy maga értékelje, hogy egy, a jelen ügghöz hasonló ügyben milyen bizonyító erővel bírnak a piac átláthatóságának megítélése során a katalógusárak, a kiskereskedelmi árak, a nettó nagykereskedelmi árak, az átlagos nettó árak, az árengedmények, az árstruktúra komplexitása, valamint az árkülönbségek és az árváltozások.

55. Következésképpen az ötödik jogalapnak csak a bevezető része elfogadható, a részletes kifogások nem.

2. A többi jogalap elfogadhatósága

56. A többi jogalap álláspontom szerint ellenben teljes mértékben elfogadható, mivel azoknak nem az Elsőfokú Bíróság által a tények és bizonyítékok tekintetében elvégzett értékelés mint olyan a tárgyuk. E jogalapok azon *kritériumokra* vonatkoznak, amelyeket az Elsőfokú Bíróság az első engedélyező határozat jogszerűségének vizsgálata során alkalmazott. Emellett azon bizonyítási követelményekre vonatkoznak, amelyeket a Bizottságnak az összefonódások engedélyezése során tiszteletben kell tartania. Ezek mind jogkérdések, amelyek elfogadhatók egy fellebbezési eljárás tárgyául.

3. Közbenső következtetés

57. Míg tehát az ötödik jogalap csak bevezető része vonatkozásában tekinthető elfogadhatónak, a többi jogalap teljes mértékben elfogadható.

B – A fellebbezésnek a kitűzött cél elérésére való alkalmassága

58. Az egyes jogalapok fent tárgyalt elfogadhatóságának kérdése mellett jelen ügy felvet egy további kérdést is, nevezetesen, hogy a fellebbezés egyáltalán alkalmas-e a fellebbezők által kitűzött cél, azaz a megtámadott ítélet megsemmisítésének elérésére. Egyrészt elképzelhető, hogy a fellebbezők elmulasztották a megtámadott ítélet egy döntő jelentőségű részének megtámadását (lásd az alábbi 1. pontot), másrészt elképzelhető, hogy fellebbezésük az ítélet indokolásának olyan részei ellen irányul, amelyek nem képezik az ítélet rendelkező részének megalapozását (lásd az alábbi 2. pontot).

1. A megtámadott ítélet egy döntő jelentőségű része megtámadásának a fellebbezők általi állítólagos elmulasztásáról

59. Az Impala először is azt állítja, hogy a fellebbezés egészében alkalmatlan arra, hogy a megtámadott ítélet megsemmisítéséhez vezessen, mivel a fellebbezők elmulasztották a megtámadott ítélet egy döntő jelentőségű részének megtámadását.

60. Az Impala álláspontja szerint ugyanis a fellebbezés az Elsőfokú Bíróság azon megállapításának kifogásolására korlátozódik, amelyek egy már fennálló kollektív erőfölény megerősítésének kérdésével kapcsolatosak, nem foglalkozik ugyanakkor az Elsőfokú Bíróság által a megtámadott ítélet

528. pontjában a kollektív erőfölény lehetséges létrejötte tekintetében kifejtettekkel. Még ha tehát a fellebbezés teljes egészében helyt fogna is, az Impala szerint az nem vezethetne a megtámadott ítélet megsemmisítéséhez, mivel továbbra is érvényesek volnának azok a megállapítások, amelyeket az Elsőfokú Bíróság az 528. pontban tett az első engedélyező határozat egyéb jogi hibáit illetően.

61. Ez a felvetés számomra nem meggyőző.

62. Igaz ugyan, hogy a fellebbezők kötelesek megjelölni a hatályon kívül helyezni kért ítélet kifogásolt részeit, valamint a kérelmet konkrétan alátámasztó jogi érveket.³⁴ Ez azonban nem jelenti azt, hogy fellebbezésük megfogalmazásának minden részletében követnie kellene a megtámadott ítélet szerkezetét, és hogy az ítélet minden részét külön jogalappal kellene támadniuk.

63. A jelen ügyben a fellebbezők fellebbezésüket egyetlen szóval sem korlátozták a szóban forgó részek közül kizárólag az elsőre, nevezetesen az Elsőfokú Bíróság által a hangfelvételek piacán fennálló kollektív erőfölény megerősítése kapcsán kifejtettekre.³⁵ Egy ilyen korlátozás azon deklarált céljuknak sem felelne meg, mely szerint a megtámadott ítélet teljes megsemmisítését kívánják elérni. Ez a cél ugyanis csak akkor érhető el, ha a

34 – Ez a Bíróság állandó ítélkezési gyakorlata, lásd a C-266/05. P. sz., Sison kontra Tanács ügyben 2007. február 1-jén hozott ítélet (EBHT 2007., I-1233. o.) 23. pontját és a C-227/04. P. sz., Lindorfer kontra Tanács ügyben 2007. szeptember 11-én hozott ítélet (EBHT 2007., I-6767. o.) 45. pontját.

35 – A megtámadott ítélet 44–481. pontja.

fellebbezés a megtámadott ítélet mindkét szóban forgó részének³⁶, azaz mind a már fennálló erőfölényre, mind az ilyen erőfölény létrejöttére vonatkozó résznek a megtámadásaként értendő.

2. A megtámadott ítélet indokolásának a rendelkező rész megalapozását nem jelentő részéről

66. Más a helyzet az ötödik jogalap bevezető részével, amely – amint már említésre került³⁹ – e jogalap egyetlen elfogadható része.

64. A fellebbezők által a fellebbezés elején tett bevezető megjegyzések is amellett szólnak, hogy a fellebbezés nem csak az ítélet egy részére vonatkozik. A megtámadott ítélet különösen kifogásolt részeinek felsorolása kifejezetten hivatkozik az itt vitatott 528. pontra, továbbá az 533., az 539. és az 541. pontra, amelyek szintén a kollektív erőfölény *létrejöttének* kérdésére vonatkoznak.³⁷ Emellett a fellebbezés több pontján a fellebbezők kifejezetten beépítik érvelésükbe az Elsőfokú Bíróság által a megtámadott ítélet 542. és 543. pontjában megfogalmazott végső következtetéseket.³⁸

67. Itt lényegében azt a kérdést vetik fel, hogy az Elsőfokú Bíróság által a kollektív erőfölény megállapítására vonatkozóan az Airtours-ítéletben kidolgozott feltételeket⁴⁰ különböző szigorúsággal kell-e alkalmazni attól függően, hogy egy már fennálló kollektív erőfölényt kell bizonyítani, vagy a jövőre nézve kell előrejelzést adni annak veszélyéről, hogy egy összefonódás kollektív erőfölény kialakulásához vezet-e. Az Elsőfokú Bíróság az első esetet illetően a feltételek kevésbé szigorú alkalmazása mellett foglalt állást, mint a második esetet illetően.⁴¹

65. E körülmények között nem állítható, hogy a fellebbezés kizárólag az Elsőfokú Bíróság azon megállapításának kifogásolására korlátozódik, amelyek a már fennálló kollektív erőfölény *megegyezésének* kérdésével kapcsolatosak, és hogy ezért azt mint hatástalant (franciául: „inopérant”) egészében el kellene utasítani.

68. E tekintetben a fellebbezők leginkább a megtámadott ítélet 251. pontját kifogásolják. Itt az Elsőfokú Bíróság azt fejt ki, hogy egy (már fennálló) kollektív erőfölény létezése „adott esetben [...] közvetve is megállapítható[k] az esetlegesen nagyon heterogén, a kollektív erőfölény fennállásával járó jelekre, megnyilvánulásokra és

36 – A megtámadott ítélet 44–481. pontja, valamint 482–541. pontja.

37 – A fellebbezés 17. pontja. Hasonló hivatkozások találhatók különösen a fellebbezés 26., 94. pontjában és 6. lábjegyzetében.

38 – A fellebbezés 17., 59. és 81. pontja.

39 – Lásd fent ezen indítvány 50–55. pontját.

40 – Lásd ezen indítvány 25. pontját és a 17. lábjegyzetben hivatkozott Airtours kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 62. pontját.

41 – Lásd ilyen értelemben a megtámadott ítélet 249–253. pontját.

jelenségekre vonatkozó jelek és bizonyítékok összességén alapján”.

69. Amint azonban a fellebbezők maguk is találóan jegyezték meg,⁴² a vitatott rész, amint az Elsőfokú Bíróság azzal összefüggő jogi fejtegetései is, *obiter dicta* jellegűek. A megtámadott ítélet 245. pontjától 253. pontjáig tartó részben az Elsőfokú Bíróság ugyanis nem egy, az Impala által az elsőfokú eljárásban felvetett semmisségi okot vizsgált, hanem *obiter dicta* tesz megállapításokat a kollektív erőfölény megállapítására vonatkozó feltételek alkalmazásával összefüggésben.

70. Ez különösen nyilvánvaló az ítélet vitatott részének a megtámadott ítélet 254. pontjával való együttes olvasata alapján, ahol az Elsőfokú Bíróság az első engedélyező határozat vizsgálatát kifejezetten arra a kérdésre korlátozza, hogy az Airtours-feltételek teljesültek-e: „[a]z Elsőfokú Bíróság a felhozott jogalapok vizsgálatának keretében annak ellenőrzésére szorítkozik, hogy a határozat helyesen alkalmazta-e az Airtours ítélkezési gyakorlatból eredő feltételeket [...]”. Ezzel szemben az Elsőfokú Bíróság ítéletében kifejezetten kizárja azon kérdés vizsgálatát, hogy feltételezhető-e egy kollektív erőfölény fennállása, „anélkül, hogy szükség lenne a piac átláthatóságának pozitív megállapítására”. Ezt a kérdést az elsőfokú eljárásban „nem vitatták meg”.

42 – A fellebbezés 67. pontja.

71. Mivel tehát az ötödik jogalap bevezető része nem az ítélet érdemi indokolására, hanem az Elsőfokú Bíróság kiegészítő fejtegetéseire vonatkozik, az nem vezethet a megtámadott ítélet megsemmisítéséhez. Az állandó ítélkezési gyakorlat értelmében a fellebbezés e részét mint hatástalant („inopérant”) el kell utasítani.⁴³

3. Közbenső következtetés

72. Az ötödik jogalapot, amennyiben egyáltalán elfogadható, mint hatástalant el kell utasítani. Ezzel szemben a többi jogalap alkalmas a fellebbezők által kitűzött cél elérésére.

C – Az eljárás lefolytatásához fűződő érdek fennállása

73. Az elfogadható és nem hatástalan fellebbezési jogalapok tekintetében meg kell még vizsgálni, hogy időközben nem szűnt-e meg a fellebbezőknek az eljárás lefolytatásához fűződő érdeke.

43 – A C-35/92. P. sz., Parlament kontra Frederiksen ügyben 1993. március 18-án hozott ítélet (EBHT 1993., I-991. o.) 31. pontja; a C-122/01. sz., T. Port kontra Bizottság ügyben 2003. május 8-án hozott ítélet (EBHT 2003., I-4261. o.) 17. pontja; a C-189/02. P., C-202/02. P., C-205/02. P–C-208/02. P. és C-213/02. P. sz., Dansk Rørindustri és társai kontra Bizottság egyesített ügyekben 2005. június 28-án hozott ítélet (EBHT 2005., I-5425. o.) 148. pontja, valamint a C-443/05. P. sz., Common Market Fertilizers kontra Bizottság ügyben 2007. szeptember 13-án hozott ítélet (EBHT 2007., I-7209. o.) 137. pontja.

74. Az eljárás lefolytatásához fűződő érdek követelménye eljárásjogi szempontból arra szolgál, hogy a bíróságoknak ne kelljen tisztán hipotetikus jogkérdésekben szakértői véleményt adniuk. Az eljárás lefolytatásához fűződő érdek ezért kötelező elfogadhatósági feltétel, amelyet hivatalból kell vizsgálni, és amely az eljárás különböző szakaszaiban is jelentőséggel bírhat. Így kétségtelenül fenn kell állnia az eljárás lefolytatásához fűződő érdeknek a kereset vagy a fellebbezés benyújtásakor, de ezt követően is, a bírósági határozat meghozataláig.⁴⁴

75. Az eljárás lefolytatásához fűződő érdek akkor áll fenn, ha a fellebbezés, amennyiben sikeres, előnyt jelenthet az azt benyújtó fél számára.⁴⁵

76. Fellebbezésük benyújtásának időpontjában a fellebbezők kétségtelenül rendelkeztek érdekléssel az eljárás lefolytatására. Az első engedélyező határozat Elsőfokú Bíróság általi megsemmisítését követően ugyanis a Bertelsmann és a Sony számára nem állt visszamenőlegesen rendelkezésre az összefonódásukra vonatkozó engedély az összefonódás-ellenőrzési rendelet alapján. A megtámadott ítélet fellebbezésben kért megsemmisítése esetén ez az engedély feléledt volna. A fellebbezés tehát ezzel az előnnyel járt volna számukra.

44 – A fellebbezési eljárásban az eljárás lefolytatásához fűződő érdek fennállásának követelményére vonatkozóan lásd a C-19/93. sz., Rendo és társai kontra Bizottság ügyben 1995. október 19-én hozott ítélet (EBHT 1995., I-3319. o.) 13. pontját; hasonló értelemben az elsőfokú eljárásban az eljárás lefolytatásához fűződő érdekre vonatkozóan lásd a C-362/05. P. sz., Wunenburger kontra Bizottság ügyben 2007. június 7-én hozott ítélet (EBHT 2007., I-4333. o.) 42. pontját és a T-28/02. sz., First Data kontra Bizottság ügyben 2005. október 17-én hozott végzés (EBHT 2005., II-4119. o.) 35–37. pontját.

45 – A 44. lábjegyzetben hivatkozott Rendo és társai kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 13. pontja, a C-174/99. P. sz., Parlament kontra Richard ügyben 2000. július 13-án hozott ítélet (EBHT 2000., I-6189. o.) 33. pontja és a C-277/01. P. sz., Parlament kontra Semper ügyben 2000. április 3-án hozott ítélet (EBHT 2003., I-3019. o.) 28. pontja.

77. A második engedélyező határozat meghozatala óta azonban az érintett vállalkozások ismét rendelkeznek az összefonódásukra vonatkozóan engedéllyel az összefonódás-ellenőrzési rendelet alapján. E második engedélyező határozat rendelkező része semmiben nem hátrányosabb, mint az első, hiszen mindkettő feltétel vagy kötelezettség előírása nélkül összeegyeztethetőnek nyilvánította az összefonódást a közös piaccal és az EGT-Megállapodással. Emellett az újabb engedéllyel megszűnt az az első engedélyező határozat megsemmisítése óta fennálló *bizonytalan állapot*, amelyben az érintett vállalkozások és a piacok nem lehettek biztosak abban, hogy az összefonódás jogszerűen zajlott-e le. Az összefonódás-ellenőrzési rendelet 7. cikkének (5) bekezdésében megjelölt jogi megközelítés⁴⁶ alapján ugyanis a második engedélyező határozat az összefonódás megvalósításához szükséges jogügyletek megtételének időpontjára visszamenőlen hatályos („*ex tunc* hatály”).

78. Mindez azonban nem jelenti szükségszerűen azt, hogy a jelen fellebbezés *tárgytalan* volna. A fellebbezés ugyanis nem közvetlenül a Bizottság első engedélyező határozata ellen irányul, hanem az Elsőfokú Bíróság megtámadott ítélete ellen, amely továbbra is hatályos. Ennek megfelelően az annak megállapítására vonatkozó lehetőség, hogy a kereset okafogyottá vált, és már nincs szükség

46 – Mivel a vitatott összefonódást egy olyan időpontban hajtották végre, amikor az első engedélyező határozat még hatályban volt, az összefonódás-ellenőrzési rendelet 7. cikkének (5) bekezdése nem alkalmazható a jelen eljárásban. Az e rendelkezés mögött álló jogi koncepció, nevezetesen az ideiglenes hatálytalanság és az ideiglenes hatálytalanság engedélyező határozat révén történő orvosolása a jelen ügyben hasznos lehet.

határozathozatalra (az eljárási szabályzat 92. cikkének 2. §-a) a fellebbezési eljárás során nem alkalmazandó (lásd az eljárási szabályzat 118. cikkét).⁴⁷

79. Mindenesetre a második engedélyező határozat meglelte felveti azt a kérdést, hogy a fellebbezés a fellebbezők számára biztosíthat-e még előnyt, azaz hogy fennáll-e még az eljárás lefolytatásához fűződő érdekük.

80. Önmagában az a körülmény, hogy a fellebbezőket a megtámadott ítéletben az elsőfokú eljárásban felmerült költségeik viselésére kötelezték, nem alapozza meg számukra az eljárás lefolytatásához fűződő érdeket. A kizárólag a költségek viselésére vonatkozó határozat ellen benyújtott kereset ugyanis a Bíróság alapokmánya 58. cikkének (2) bekezdése értelmében elfogadhatatlan. Ugyanezen okból utasítja el a Bíróság a költségek viselésére vonatkozó elsőfokú határozatra irányuló fellebbezési jogalapot abban az esetben, ha több közül ez az egyetlen fennmaradó jogalap, és már megállapítást nyert,

hogy a többi jogalapot el kell utasítani.⁴⁸ Az alapokmány 58. cikke (2) bekezdésének értelme és célja alapján a költségek viselésére vonatkozó elsőfokú határozat hatályon kívül helyezéséhez fűződő érdek ugyancsak nem igazolhatja a fellebbezési eljárás folytatását. A fellebbezési eljárás folytatásához ezért a fellebbező oldalán az elsőfokú eljárás költségeivel összefüggő érdek mellett az eljárás lefolytatásához fűződő egyéb érdeknek is fenn kell állnia.

81. A jelen eljárásban ugyanakkor a fellebbezőknek nyilvánvaló érdeke fűződik ahhoz, hogy minél hamarabb ne csak engedéllyel, de *jogerős* engedéllyel rendelkezzenek összefonódásukra vonatkozóan. Az érintett vállalkozások és egyébként általában a piac számára is csak ekkor áll be jogi bizonyosság az illetően, hogy az összefonódás jogszerűen zajlott le.

82. A második engedélyező határozat jelenleg nem nyújthat ilyen jogi bizonyosságot, mivel az belátható időn belül nem emelkedik jogerőre. A határozatot ugyanis – az érintettekkel való közlés mellett (az EK 254. cikk (3) bekezdése) – közzé kell

47 – Ezzel szemben a Bíróság időnként úgy határozott, hogy nincs szükség a fellebbezés elbírálására olyan esetekben, amikor megállapítható, hogy a fellebbezők már elérték céljukat (a 2001. október 23-án a C-281/00. P. sz., *Una Film „City Revue”* kontra Parlament és Tanács ügyben hozott végzés 4. és 5. pontja, valamint a C-313/00. P. sz., *Davidoff* kontra Parlament és Tanács ügyben hozott végzés 4. és 5. pontja), vagy ha nyilvánvaló, hogy már nem érheti el célját (a C-13/03. P. sz., *Bizottság kontra Tetra Laval* ügyben 2005. február 15-én hozott ítélet [EBHT 2005., I-1113. o.] 21–23. pontja, a 2002. február 27-én a C-477/01. P. [R]. sz., *Reisebank* kontra Bizottság ügyben hozott végzés [EBHT 2002., I-2117. o.] 24–28. pontja és a C-480/01. P. [R]. sz., *Commerzbank* kontra Bizottság ügyben hozott végzés [EBHT 2002., I-2129. o.] 23–27. pontja). Amint azonban az alábbiakban be fogom mutatni, a jelen esetben egyik sem áll fenn.

48 – Lásd például a C-396/93. sz., *Henrichs* kontra Bizottság ügyben 1995. szeptember 14-én hozott ítélet (EBHT 1995., I-2611. o.) 66. pontját; a C-302/99. P. és C-308/99. P. sz., *Bizottság és Franciaország kontra TF1* egyesített ügyekben 2001. július 12-én hozott ítélet (EBHT 2001., I-5603. o.) 31. pontját; a C-57/00. P. és C-61/00. P. sz., *Freistaat Sachsen és társai* kontra Bizottság egyesített ügyekben 2003. szeptember 30-án hozott ítélet (EBHT 2003., I-9975. o.) 124. pontját és a C-301/02. sz., *Tralli* kontra EZB ügyben 2005. május 26-án hozott ítélet (EBHT 2005., I-4071. o.) 88. pontját.

tenni az *Európai Unió Hivatalos Lapjában* (az összefonódás-ellenőrzési rendelet 20. cikkének (1) bekezdése). Csak e közzétételt követően⁴⁹ – amelyre még nem került sor – nyílik meg harmadik személyek számára a keresetindítási határidő.⁵⁰

A harmadik személyek számára nyitva álló keresetindítási határidő csak akkor kezdődhetne általánosan korábban, ha a második engedélyező határozat szövegét más formában, például az interneten teljes terjedelmében hozzáférhetővé tették volna, és erről az *Európai Unió Hivatalos Lapjában* megfelelő értesítés jelent volna meg.⁵¹ Ezzel szemben pusztán az a körülmény, hogy a határozat szövegét, adott esetben annak nem bizalmas változatát egyes harmadik személyekkel, nevezetesen az Impalával közölték, nincs befolyással a keresetindítási határidő

kezdetére⁵², és így arra az időpontra sem, amikor a határozat jogerőre emelkedhet.⁵³

83. Amennyiben az Elsőfokú Bíróság egy harmadik személy keresete nyomán a második engedélyező határozatot is megsemmisítené, akkor újfent bizonytalan helyzet állna elő, amelyben nem állna az érintett vállalkozások rendelkezésére az összefonódás-ellenőrzési rendelet alapján engedély összefonódásukra vonatkozóan. Egy ilyen hónapokon, esetleg éveken át fennálló bizonytalan állapot kedvezőtlen hatással volna az érintett vállalkozásokra és a piacra általában.

84. Annak érdekében, hogy elkerülhető legyen egy újabb bizonytalan állapot annak hátrányos következményeivel, a fellebbezők számára különösen fontos, hogy folytassák a jelen fellebbezést, és minél előbb végleges határozattal rendelkezzenek a közösségi bíróságoktól az *első engedélyező határozat* jogszerűségére vonatkozóan. Még ha a Bíróság a fellebbezés sikere esetén nem is döntené el véglegesen a jelen jogvitát, mivel az eljárás

49 – Pontosabban szólva az Elsőfokú Bíróság eljárási szabályzata 102. cikkének 1. §-a értelmében az EK 230. cikk (5) bekezdése szerinti keresetindítási határidő csak a határozatnak az *Európai Unió Hivatalos Lapjában* történő közzétételtől számított tizennegyedik nap leteltével kezdődik. Ez valóban azt feltételezi, hogy a határozat indokolásának nem bizalmas változatát a Hivatalos Lapban közzétették, vagy legalábbis a nyilvánosság számára az interneten hozzáférhetővé tették. Amennyiben nem ez a helyzet, a keresetindítási határidő csak akkor kezdődik, amikor a potenciális felperes egy ilyen teljes változathoz hozzáfér, ha ez még nem történt meg (lásd ilyen értelemben a 236/86. sz., Dillinger Hüttenwerke kontra Bizottság ügyben 1988. július 6-án hozott ítélet [EBHT 1988., 3761. o.] 14. pontját).

50 – A T-110/97. sz., Kneissl Dachstein kontra Bizottság ügyben 1999. október 6-án hozott ítélet (EBHT 1999., II-2881. o.) 41. és 42. pontja, a T-123/97. sz., Salomon kontra Bizottság ügyben hozott ítélet (EBHT 1999., II-2925. o.) 42. és 43. pontja, valamint a T-264/03. sz., Schmoldt és társai kontra Bizottság ügyben 2004. május 25-én hozott végzés (EBHT 2004., II-1515. o.) 51–53. és 56. pontja.

51 – A T-17/02. sz., Olsen kontra Bizottság ügyben 2005. június 15-én hozott ítélet (EBHT 2005., II-2031. o.) 80. pontja és a T-321/04. sz., Air Bourbon kontra Bizottság ügyben 2005. szeptember 19-én hozott végzés (EBHT 2005., II-3469. o.) 34. és 37. pontja.

52 – Az 51. lábjegyzetben hivatkozott Olsen kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 81. pontja. Azon időpont szubszidiaritása tekintetében, amikor a felperes tudomást szerez egy, az *Európai Unió Hivatalos Lapjában* közzéteendő határozatról, lásd még a C-122/95. sz., Németország kontra Tanács ügyben 1998. március 10-én hozott ítélet (EBHT 1998., I-973. o.) 35. pontját, a T-296/9. sz., Alitalia kontra Bizottság ügyben 2000. december 12-én hozott ítélet (EBHT 2000., II-3871. o.) 61. pontját, valamint a T-392/05. sz., MMT kontra Bizottság ügyben 2006. december 11-én hozott végzés (EBHT 2006., II-97. o.) 25. pontját.

53 – Csak a teljesség kedvéért említem meg, hogy nem releváns a határozat egy harmadik személlyel történő hivatalos közlése (értesítése), amellyel a rá vonatkozó keresetindítási határidő kezdetét veszi. Az EK 254. cikkének (3) bekezdése értelmében a határozatokról csak „címzettjeiket” kell értesíteni. Az összefonódás-ellenőrzés esetében ezek az összefonódásban érintett vállalkozások és a tagállamok hatáskörrel rendelkező hatóságai; a jövőbeli esetekre vonatkozóan lásd a 139/2004. rendelet 8. cikkének (8) bekezdését.

állása azt nem teszi lehetővé, hanem azt az Elsőfokú Bíróság elé visszautalja (a Bíróság alapokmánya 61. cikkének (1) bekezdése), felettebb valószínű, hogy az *első* engedélyező határozat jogszerűségére vonatkozó végleges bírósági határozat hamarabb születik meg, mint a *második* engedélyező határozatra vonatkozó.

85. Ilyen körülmények között a közösségi szinten az összefonódás-ellenőrzést jellemző gyorsasági követelmény⁵⁴ is a jelen fellebbezés folytatása mellett szól. Ily módon ugyancsak elkerülhető az, hogy harmadik személyek megsemmisítés iránti keresetei a szükségesnél tovább akadályozzák a jogbiztonság állapotának beálltát az összefonódással érintett vállalkozások számára.

86. Összességében ezért azon az állásponton vagyok, hogy a jelen pillanatban a Bíróság határozata mindenképpen előnnyel járna a fellebbezők számára, és ezért megfelelő érdekük fűződik a jelen fellebbezési eljárás folytatásához.

87. Amennyiben azonban a második engedélyező határozat a szóbeli eljárás lezárását követően, de még a Bíróság által a jelen eljárásban hozott határozat meghozatalát megelőzően emelkedik jogerőre, szükséges lehet a felek újbóli meghallgatása

az eljárás lefolytatásához fűződő érdek vonatkozásában.

88. Nem találok ugyanakkor meggyőzőnek azt a tárgyaláson röviden érintett felvetést, mely szerint a jelen eljárást már csak azért is folytatni szükséges, mert a Bizottság támogatja a Bertelsmann és a Sony egyes fellebbezési jogalapjait. A közösségi intézmények az általuk benyújtott fellebbezések tekintetében valóban privilegizált helyzetben vannak (a Bíróság alapokmánya 56. cikkének (2) és (3) bekezdése), így például az ilyen fellebbezések benyújtásához nem kell bizonyítaniuk az eljárás lefolytatásához fűződő érdeküket.⁵⁵ Amennyiben azonban az intézmény maga nem fellebbező, csak az eljárás további résztvevője, úgy az eljárás kimeneteléhez és egyes jogkérdéseknek a Bíróság általi tisztázásához fűződő pusztá érdeke nem helyettesíti a fellebbezőnek az eljárás lefolytatásához fűződő, esetleg hiányzó érdekét.

V – A fellebbezés megalapozottsága

89. A fellebbezők összesen hét jogalappal támadják a megtámadott ítéletet. Ezek a közösségi szintű összefonódás-ellenőrzés rendszere szempontjából alapvető jelentőségű jogkérdéseket vetnek fel. Bár e jogkérdések még a „rég” összefonódás-ellenőrzési

54 – Lásd ezen indítvány 12. pontját.

55 – A C-49/92. P. sz., Bizottság kontra Anic Partecipazioni ügyben 1999. július 8-án hozott ítélet (EBHT 1999., I-4125. o.) 171. pontja és a C-141/02. P. sz., Bizottság kontra max.mobil ügyben 2005. február 22-én hozott ítélet (EBHT 2005., I-1283. o.) 48. pontja.

rendelettel összefüggésben merültek fel, megoldásuk az újrakodifikált EK összefonódás-ellenőrzési rendelet (139/2004 rendelet) szempontjából is irányadó, mivel az itt vitatott pontokon a két rendelet alapvetően nem tér el egymástól.

90. Mivel az egyes jogalapok részben fedik egymást, célszerű tárgyak szerint csoportosítani, és ennek megfelelően eltérő sorrendben megvizsgálni őket. Egyedül az ötödik jogalap nem kíván további vizsgálatot, mivel az – amint már kifejtésre került – részben elfogadhatatlan, részben hatástalan („inopérant”).⁵⁶

A – A Bizottság engedélyező határozatait illetően a vizsgálat és az indokolás terjedelme (első, második, harmadik és hatodik jogalap)

91. Az első, második, harmadik és hatodik jogalap azon vizsgálati és indokolási követelményeket érinti, amelyeket a Bizottságnak tiszteletben kell tartania, amikor egy vállalkozások közötti összefonódást engedélyez.

⁵⁶ – Lásd fent ezen indítvány 66–71. pontját.

92. A fellebbezők lényegében azt állítják, hogy az Elsőfokú Bíróság túl szigorú jogi követelményeket alkalmazott a Bizottság engedélyező határozata és e határozat bírósági felülvizsgálata tekintetében. Ezt az álláspontot részben támogatja a Bizottság is.⁵⁷ Az Impala ezzel szemben teljes egészében védi a megtámadott ítéletet.

1. Az összefonódást engedélyező határozatok indokolásáról (a hatodik jogalap első és harmadik része)

93. Vizsgálatomat a hatodik jogalap első és harmadik részével kezdem.⁵⁸ A fellebbezők ezekben azt állítják, hogy az Elsőfokú Bíróság téves és túlzottan szigorú követelményeket támasztott a Bizottság által az összefonódás-ellenőrzés terén hozott határozatok indokolása tekintetében.

94. Először azt kell tisztázni, hogy a Bizottság összefonódást engedélyező határozatai

⁵⁷ – A Bizottság fellebbezési ellenkérelme alapján támogatja az első és a második jogalapot, illetve a harmadik jogalap első részét.

⁵⁸ – Ami a hatodik jogalap azon részét illeti, amely szerint az Elsőfokú Bíróság jogilag tévesen hivatkozott a kifogásközlésre (a hatodik jogalap második része), ezt később vizsgálom meg, az első jogalappal összefüggésben (lásd ezen indítvány 145–183. pontját). Ami a hatodik jogalap azon részét illeti, amelyben az engedélyező határozat tartalmára vonatkozó követelményeket vetik fel (a hatodik jogalap negyedik része), ez átfedésben van a harmadik jogalap második részével és a negyedik jogalappal, ezért annak vizsgálatára ezekkel összefüggésben kerül sor (lásd ezen indítvány 201–232. illetve 233–268. pontját).

egyáltalán megsemmisíthetők-e elégtelen indokolás miatt. Amennyiben igen, meg kell vizsgálni az indokolási kötelezettség terjedelmét, és azt, hogy az Elsőfokú Bíróság a jelen ügyben e tekintetben tévesen alkalmazta-e a jogot.

intézmények aktusai felett, hanem arra is, hogy az intézményeket önmérsékletre intse, és megelőzze a megfontolatlan vagy nem megfelelően átgondolt intézkedéseket. Az indokolási kötelezettség emellett hozzájárul a közigazgatás átláthatóságához.⁶⁰

a) Az engedélyező határozatok megtámadhatósága az indokolási kötelezettség megsértése miatt

95. A fellebbezők álláspontja szerint a Bizottság által az összefonódás-ellenőrzés terén hozott engedélyező határozatok az indokolási kötelezettség megsértése miatt egyáltalán nem semmisíthetők meg.

96. Ez a felvetés számomra nem meggyőző.

97. Az EK 235. cikk értelmében a Bizottság határozatait indokolni kell. Az indokolási kötelezettség a jogállamiság elvének kifejeződése, amely a gondos ügyintézésel együtt megjelenik az Európai Unió Alapjogi Chartája 41. cikkének (2) bekezdésében.⁵⁹ Nemcsak arra szolgál, hogy a közösségi bíróságok felülvizsgálatot gyakorolhassanak az

98. Az indokolási kötelezettség semmiképpen sem csak azon határozatokra vonatkozik, amelyek a címzettjeikre nézve hátrányos következményekkel járnak. A jogállamiság és a gondos ügyintézés elve megkívánja azon határozatok indokolását is, amelyek előnnyel járnak címzettjeikre nézve. Ez annál inkább igaz, hogy az ilyen határozatok harmadik személyek jogaira és érdekeire nézve hátrányosak lehetnek, különösen a versenyjog területén. Ennek megfelelően sem az EK 253. cikk, sem az Alapjogi Charta 41. cikke (2) bekezdésének harmadik francia bekezdése nem tesz különbséget azon határozatok között, amelyek a címzettek nézve kedvezőek, és azon határozatok között, amelyek a címzettek nézve hátrányosak. Az összefonódás-ellenőrzési eljárásra vonatkoztatva ez azt jelenti, hogy a Bizottság engedélyező határozatait ugyanúgy indokolni kell, mint az összefonódást megtiltó határozatait.

99. Minthogy egy lényeges eljárási szabály megsértését jelenti, az indokolási kötelezettség megsértése a közösségi bíróságok előtt többek között az EK 230. cikkben meghatározott feltételek mellett benyújtott megsemmisítés iránti kereset formájában is kifogásolható.

59 – HL 2000. C 364., 1. o. Az Alapjogi Charta még nem fejt ki az elsődleges joggal összehasonlítható kögens joghatást, a jog megismerési forrásként azonban megvilágítja a közösségi jogrend által biztosított alapvető jogokat; lásd e tekintetben a C-540/03. sz., Parlament kontra Tanács („családegyesítés”) ügyben 2006. június 27-én hozott ítélet (EBHT 2006., I-5769. o.) 38. pontját és az ügyben 2005. szeptember 5-én előterjesztett indítványom 108. pontját, valamint a C-432/05. sz. Unibet-ügyben 2007. március 13-án hozott ítélet (EBHT 2007., I-2271. o.) 37. pontját.

60 – Az átláthatóság elve tekintetében lásd még az EU 1. cikk (2) bekezdését, amelynek értelmében az Európai Unióban „a döntéseket a lehető legnyilvánosabban [...] hozzák meg.”

100. Az összefonódás-ellenőrzési rendelet 10. cikkének (6) bekezdése, amelyre a fellebbezők a jelen ügyben hivatkoznak, nem tartalmaz kivételt a határozatok megtámadhatósága alól az indokolási kötelezettség megsértése esetére. A jogszabályi hierarchiából is az következik, hogy a másodlagos jog rendelkezései nem korlátozhatják az elsődleges jog, így az EK 230. és az EK 253. cikk hatályát. Az összefonódás-ellenőrzési rendelet 10. cikkének (6) bekezdését a magasabb szinten elhelyezkedő jogszabályok, így különösen az EK 230. és az EK 253. cikk fényében kell értelmezni és alkalmazni.⁶¹

101. Az összefonódás-ellenőrzési rendelet 10. cikkének (6) bekezdésének sem megfogalmazásával, sem céljával és jogszabályi kontextusával nem áll összhangban az indokolási kötelezettség alól kivétel, illetve az, hogy a Bizottság engedélyező határozatai „immunitást” kapjanak az indokolási kötelezettség megsértése alapján történő vitatás alól.

102. Az összefonódás-ellenőrzési rendelet 10. cikkének (6) bekezdése mindössze az *engedélyezés vélelméről* rendelkezik arra az esetre, ha a Bizottság nem határoz időben a számára bejelentett összefonódás közös piaccal való összeegyeztethetőségéről.⁶² Ez az előírás tehát nem mentesíti a Bizottságot

azon jogszabályi kötelezettsége alól,⁶³ hogy egy indokolással ellátott határozattal valamennyi hozzá bejelentett összefonódásról állást foglaljon.⁶⁴ Ellenkezőleg, e rendelkezés azon kivételes esetet orvosolja, ha a Bizottság e kötelezettségének nem tudna határidőre eleget tenni.

103. Emellett az összefonódás-ellenőrzési rendelet 10. cikkének (6) bekezdése egyúttal az összefonódás-ellenőrzési eljárás egészét jellemző gyorsasági követelmény kifejeződése is. Az ugyanezen cikkben szabályozott szigorú eljárási határidőkkel együtt ez az előírás a jogbiztonság állapotának minél előbbi beálltát szolgálja, ami nemcsak az érintett vállalkozások, hanem általában a piacok számára is előnyös.

104. Mindenesetre a jogi bizonyosság beálltához fűződő jogos érdek nem terjedhet odáig, hogy az összefonódásra vonatkozó határozat teljesen vagy részben mentesüljön a bírósági felülvizsgálat alól. Az összefonódás engedélyezése csak akkor emelkedik jogerőre, és csak akkor jelent végleges jogi bizonyosságot valamennyi szereplő számára, ha az EK 230. cikk (5) bekezdése szerinti keresetindítási határidő letelt, vagy ha egy esetleg benyújtott keresetet elutasítottak.

61 – Az állandó ítélkezési gyakorlat szerint a másodlagos közösségi jogszabály rendelkezését, amennyire csak lehet, úgy kell értelmezni, hogy az összhangban legyen az EK-Szerződés rendelkezéseivel és a közösségi jog általános elveivel; lásd a 201/85. és 202/85. sz., Klensch és társai ügyben 1986. november 25-én hozott ítélet (EBHT 1986., 3477. o.) 21. pontját; a C-98/91. sz. Herbrink-ügyben 1994. január 27-én hozott ítélet (EBHT 1994., I-223. o.) 9. pontját, a C-1/02. sz. Borgmann-ügyben 2004. április 1-jén hozott ítélet (EBHT 2004., I-3219. o.) 30. pontját és a C-457/05. sz. Schutzverband der Spirituosen-Industrie ügyben 2007. október 4-én hozott ítélet (EBHT 2007., I-8075. o.) 22. pontját.

62 – Ekkor az a vélelem érvényesül, mely szerint az összefonódás összeegyeztethető a közös piaccal (a vélelem koncepciója tekintetében lásd még az összefonódás-ellenőrzési rendelet 7. cikkének (1) bekezdését és 5. cikkét).

63 – Az előzetes vizsgálat tekintetében ez a kötelezettség az összefonódás-ellenőrzési rendelet 6. cikkének (1) bekezdéséből, a hivatalos vizsgálati eljárás tekintetében pedig a rendelet 8. cikkének (1) bekezdéséből következik.

64 – Ez alól a kötelezettség alól a Bizottság csak akkor mentesül, ha az összefonódást az összefonódás-ellenőrzési rendelet 9. cikke alapján átteszi egy nemzeti versenyhatósághoz, illetve a bejelentés visszavonása esetén, amennyiben az összefonódásra vonatkozó szándéktól elálltak.

105. A fellebbezők álláspontjával ellenében az összefonódás-ellenőrzési rendelet 10. cikkének (6) bekezdését semmiképpen sem fosztja meg tényleges érvényesülésétől („effet utile”) az a tény, hogy az összefonódás – kifejezett vagy hallgatólagos – engedélyezése bírósági felülvizsgálat tárgyát képezheti. Az engedélyezés határidő-túllépés esetén alkalmazandó vélelmének fenyegetése (a „guillotine-hatás”) a Bizottságra mint az összefonódásokat ellenőrző versenyhatóságra – nem alábecsülendő mértékű – fegyelmező erőt gyakorol valamennyi összefonódás-ellenőrzési eljárásban.⁶⁵ Emellett az érintett vállalkozások szabadon megvalósíthatják az összefonódást, amint azt a Bizottság engedélyezi, vagy az engedély vélelme alkalmazandó;⁶⁶ a fellebbezők – az általuk adott információk szerint – maguk is éltek e lehetőséggel.

106. Összességében álláspontom szerint az összefonódás engedélyezése – akár kifejezett, akár hallgatólagos – megsemmisítésre kerülhet az indokolási kötelezettség megsértése miatt.

65 – Amennyire ez megállapítható, az európai összefonódás-ellenőrzés többéves történetében csak egyszer fordult elő, hogy a Bizottság – egy számítási hiba folytán – elmulasztotta az eljárási határidő betartását (IV/M.330. sz. ügy – McCormick/CPC/Rabobank/Ostmann); lásd még: U. von Koppenfels in: Drauz/Jones (szerk.), *EU Competition Law*, Vol. II – *Mergers and Acquisitions*, Leuven 2006, 6.27. pont.

66 – Harmadik személyek megsemmisítés iránti keresetei az EK 242. cikk (1) bekezdése értelmében nem bírnak felfüggesztő hatállyal.

b) Az indokolási kötelezettség terjedelme

107. A fellebbezők emellett azon az állásponton vannak, hogy az Elsőfokú Bíróság tévesen állapította meg, hogy az első összefonódás-ellenőrzési rendelet indokolása nem megfelelő. Ezzel az Elsőfokú Bíróság ellentmondásba került a közösségi bíróságok állandó ítélkezési gyakorlatával.

108. Lényegében az a kérdés, hogy a Bizottságnak az első engedélyező határozatban milyen részletességgel kellett indokolnia azon megállapítását, amely szerint a piac nem kellően átlátható ahhoz, hogy az árak összehangolása lehetséges legyen.⁶⁷

109. Ennek a megállapításnak a Bizottság azon következtetése szempontjából volt jelentősége, mely szerint a zenei hangfelvételek különböző nemzeti piacain nem volt alapja az öt Nagy kollektív erőfőlnye megállapításának, és hogy az összefonódás feltehetőleg nem is vezetne ilyen kollektív erőfőlnye létrejöttéhez.⁶⁸ Az összefonódás engedélyezése nem kis mértékben ezen a következtetésen alapult.

67 – Lásd a megtámadott ítélet 278–325. pontját, és különösen 287. és 325. pontját.

68 – Az engedélyező határozat (153), (158) és (183) preambulumbekezdése.

– A megtámadott ítélet

110. A megtámadott ítéletben az Elsőfokú Bíróság megvizsgálta az első engedélyező határozat különböző részeit abból a szempontból, hogy azok megfelelő indokolást tartalmaznak-e a piac átláthatóságának hiányára vonatkozó megállapítások tekintetében, és valamennyi esetben nemleges választ adott.

111. Az Elsőfokú Bíróság először az első engedélyező határozatban a piac átláthatóságának szentelt külön részt⁶⁹ vizsgálta meg, és megállapította, hogy a Bizottság „nem jutott azon következtetésre, hogy a piac átláthatatlan volt, vagy legalábbis nem volt kellően átlátható a kollektív erőfölény lehetővé tételéhez”. Emellett a Bizottság ebben a részben „csak azon tényezőket vette figyelembe, amelyek megteremthetik a piac nagymértékű átláthatóságát és megkönnyíthetik valamely összecsúszás betartásának ellenőrzését, kivéve azon, eléggé korlátozott és meg nem alapozott állítást, hogy a promóciós engedmények csökkenthetik az átláthatóságot és nehezebbé tehetik a hallgatóságos megállapodásokat”, az első engedélyező határozat ezen külön része ezért „nyilvánvalóan nem tekinthető azon állítás jogilag megkövetelt módon történő indokolásának, amely szerint a piac nem kellően átlátható”⁷⁰.

112. Ezt követően az Elsőfokú Bíróság rátért a Bizottság azon megállapításaira, amelyek

az öt Nagy közötti esetleges „közös árpolitikára”⁷¹ vonatkoztak,⁷² és ezeket ugyan-csak megvizsgálta olyan elemeket keresve, amelyek alkalmasak lehetnek arra, hogy alátámasszák a piac átláthatóságának állítólagos hiányát.⁷³ Ehhez megvizsgálta a Bizottság által a katalógusárakra, illetve az árengedményekre (a számlaengedmények és a promóciós engedmények) vonatkozóan szolgáltatott információkat. E tekintetben az Elsőfokú Bíróság egyrészt megállapította, hogy „a határozat szövegéből is kitűnik, hogy a katalógusárak [...] a piac átláthatóságának egyik tényezőjét jelentik.”⁷⁴ Másrészt a „promóciós engedményekre vonatkozó néhány kijelentés – mivel pontatlanok, nincsenek alátámasztva, sőt ellentétesek a határozatban szereplő egyéb észrevételekkel – nem bizonyíthatja a piac, sem a promóciós engedmények átláthatatlanságát.”⁷⁵ Végül „a kis országokra vonatkozó rész nem tartalmazza azon megállapítás indokolását sem, amely szerint a piac nem átlátható a promóciós engedmények miatt.”⁷⁶

113. A Bizottság által említett promóciós engedmények tekintetében az Elsőfokú Bíróság hiányolta az első engedélyező határozatból a konkrétumokat, nevezetesen

71 – Az engedélyező határozat (69) preambulumbekkezdésének német fordítása e tekinteten pontatlan, mivel a „common price policy” (közös árpolitika) kifejezés fordításaként a „Preisabsprachen” (ármegállapodás) kifejezést használja.

72 – A Bizottság megállapításai elsősorban az engedélyező határozat (74)–(80) preambulumbekkezdésében találhatók; az Elsőfokú Bíróság az ott az egyesült királysági helyzetre vonatkozóan megadott adatokat vizsgálta, mint ami megfelelően jellemzi a határozat indokolását általában.

73 – A megtámadott ítélet 295–324. pontja.

74 – A megtámadott ítélet 303. pontja.

75 – A megtámadott ítélet 320. pontja.

76 – A megtámadott ítélet 324. pontja.

69 – Az engedélyező határozat (111)–(113) preambulumbekkezdése.

70 – A megtámadott ítélet 294. pontja.

„a promóciós engedmények jellegére, az alkalmazhatóságuk körülményeire, az átláthatatlansági mértékükre, az ingadozásukra vagy az árak átláthatóságára gyakorolt hatásukra vonatkozóan”⁷⁷. Az Elsőfokú Bíróság azt is kifogásolta, hogy a Bizottságnak a nagy országokban megfigyelhető promóciós engedményekre vonatkozó kijelentései „annak megállapítására szorítkoznak, hogy a promóciós engedmények kevésbé átláthatók, mint a szokásos engedmények, de nem magyarázzák meg, mennyiben relevánsak a piac átláthatósága szempontjából, és nem teszik lehetővé annak megértését, önmagukban hogyan kompenzálhatnak a piac átláthatóságának a határozatban azonosított egyéb tényezőit, és így szüntethetnék meg a kollektív erőfölény létezéséhez szükséges átláthatóságot.”⁷⁸

– Értékelés

114. A fellebbezés keretében a Bíróságnak nem feladata, hogy az Elsőfokú Bíróság által az első engedélyező határozatra vonatkozóan meghatározott értékelést a saját értékelésével helyettesítse. Ennek megfelelően a Bíróságnak magának nem kell megvizsgálnia és megítélnie, hogy annak indokolása hiányos volt-e, vagy elégséges. A Bíróságnak azt kell eldöntenie, hogy az Elsőfokú Bíróság a megtámadott ítéletben a maga részéről tévesen alkalmazta-e a jogot az engedélyező határozat indokolásának vizsgálata során, és különösen, hogy az Elsőfokú Bíróság a vizsgálata során megfelelő, vagy túlzottan szigorú követelményeket alkalmazott-e.

77 – A megtámadott ítélet 289. pontjának utolsó mondata.

78 – A megtámadott ítélet 320. pontjának utolsó mondata.

115. Amint az az állandó ítélkezési gyakorlatból kitűnik, az EK 253. cikk által megkövetelt indokolást az adott ügy természetéhez kell igazítani, valamint világosan és kétértelműségtől mentesen kell megfogalmazni a jogi aktust kiadó intézmény érvelését, hogy az az érdekelték számára a meghozott intézkedés indokait megismerhetővé, a hatáskörrel rendelkező bíróság számára pedig a felülvizsgálati jogkört gyakorolhatóvá tegye.⁷⁹

116. Az indokolás követelményét az ügy körülményeire, így többek között a jogi aktus tartalmára, az előadott indokok jellegére és a címzettek, illetve a jogi aktus által közvetlenül és személyükben érintett más személyek magyarázathoz jutás iránti érdekére figyelemmel kell értékelni. Nem követelmény az indokolással szemben, hogy a releváns tény- és jogkérdések minden részletére kitérjen, amennyiben nem csupán szövege, hanem egyben kontextusa, valamint a tárgyra vonatkozó jogszabályok összessége alapján eldönthető a kérdés, hogy az indokolás megfelelő-e az EK 253. cikk követelményeinek.⁸⁰

117. Az összefonódás-ellenőrzési eljárás sajátos körülményei közé tartozik az időkorlát, amely a Bizottságra nehezedik az

79 – Lásd a C-367/95. P. sz., Bizottság kontra Sytraval és Brink's France ügyben 1998. április 2-án hozott ítélet (EBHT 1998., I-1719. o.) 63. pontját, a C-138/03., C-324/03. és C-431/13. sz., Olaszország kontra Bizottság ügyben 2005. november 24-én hozott ítélet (EBHT 2005., I-10043. o.) 54. pontját és a 34. lábjegyzetben hivatkozott Sison kontra Tanács ügyben hozott ítélet 80. pontját.

80 – A 79. lábjegyzetben hivatkozott Bizottság kontra Sytraval és Brink's France ügyben hozott ítélet 63. pontja, a 79. lábjegyzetben hivatkozott Olaszország kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 55. pontja és a 34. lábjegyzetben hivatkozott Sison kontra Tanács ügyben hozott ítélet 80. pontja.

eljárásban alkalmazandó gyorsasági követelmény és a szigorú határidők miatt.⁸¹ A Bizottság emellett a versenyjog terén határozatainak indokolása során megteheti, hogy az adott ügy bonyolultságából indul ki, és eközben alapozhat a piaci körülményekkel tisztában lévő, tájékozott gazdasági szereplők ismereteire,⁸² ez még inkább igaz azokban az esetekben, amelyekben olyan piaci szereplők jogai vagy érdekei érintettek, akik – amint az Impala a jelen ügyben – maguk is részt vettek az eljárásban.⁸³ A fellebbezők joggal hivatkoztak e két szempontra.

118. Ezért a Bizottságtól semmiképpen sem várható el, hogy egy bejelentett összefonódásra vonatkozó határozatában állást foglaljon olyan tényezőkkel kapcsolatban, amelyek nyilvánvalóan nem kapcsolódnak oda, nincs jelentőségük, vagy egyértelműen másodlagosak.⁸⁴ A nyilvánvalóval a határozatban nem kell kifejezetten foglalkozni. Emellett a Bizottságnak a határozatot nem kell annál alaposabban indokolnia, mint amit az adott ügy bonyolultsága szükségessé tesz, és ami mindenképpen szükségesnek tűnik

egy, a piaci körülményekkel tisztában lévő, tájékozott gazdasági szereplő szempontjából.

119. Az indokolásból minden esetben ki kell derülnie a határozat szempontjából alapvető jelentőségű tényeknek és jogi megfontolásoknak.⁸⁵ Ezért az indokolás nem lehet olyan lakonikus, hogy az már az érthetőség és a meggyőzőerő rovására menjen.⁸⁶ Továbbá az indokolásnak logikusnak kell lennie⁸⁷, és nem mutathat belső ellentmondást⁸⁸.

120. A jelen ügyben az Elsőfokú Bíróság épp egy ilyen meggyőző, érthető és ellentmondásmentes indokolást hiányolt.

121. Az Elsőfokú Bíróság lényegében az egyensúlytalanságot kifogásolja az első engedélyező határozat indokolásában: az egy sor, a piac átláthatósága *melletti* szempontot tartalmazott, és ezeket részletesen tárgyalta⁸⁹, ellenben az állítólag a megfelelő piaci átláthatóság *ellen* szóló promóciós engedményekkel

81 – A határozat meghozatalának időbeli feltételei által az indokolási kötelezettségre gyakorolt hatás tekintetében lásd a 16/65. sz. *Schwerze*-ügyben 1965. december 1-jén hozott ítéletet (EBHT 1965., 1152. o., 1167. o.), a C-350/88. sz., *Delacre* kontra Bizottság ügyben 1990. február 14-én hozott ítélet (EBHT 1990., I-395. o.) 16. pontját, valamint a 22. lábjegyzetben hivatkozott *Verband der freien Rohrwerke* és társa kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 186. pontját.

82 – Lásd ilyen értelemben a 275/80. és 24/81. sz., *Krupp Stahl* kontra Bizottság egyesített ügyekben 1981. október 28-án hozott ítélet (EBHT 1981., 2489. o.) 13. pontját, és – a médiapolitika területén – a T-369/94. és T-85/95. sz., *DIR International Film* és társai kontra Bizottság ügyben 1998. február 19-én hozott ítélet (EBHT 1998., II-357. o.) 119–121. pontját.

83 – A 32/86. sz., *SISMA* kontra Bizottság ügyben 1987. április 7-én hozott ítélet (EBHT 1987., 1645. o.) 9. pontja és a T-266/94. sz., *Skibsværftsforeningen* és társai kontra Bizottság ügyben 1996. október 22-én hozott ítélet (EBHT 1996., II-1399. o.) 239. pontja.

84 – A 79. lábjegyzetben hivatkozott Bizottság kontra *Sytraval* és *Brink's France* ügyben hozott ítélet 64. pontjának utolsó mondata, lásd még a C-465/02. és C-466/02. sz., *Németország* és *Dánia* kontra Bizottság, ún. „feta”-ügyben 2005. október 25-én hozott ítélet (EBHT 2005., I-9115. o.) 106. pontját, és a 22. lábjegyzetben hivatkozott *Verband der freien Rohrwerke* és társa kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 186. pontjának utolsó mondatát.

85 – A 6/54. sz., *Hollandia* kontra Főhatóság ügyben 1955. március 21-én hozott ítélet (EBHT 1955., 215. o., 232. o.); a 24/62. sz., *Németország* kontra Bizottság ügyben 1963. július 4-én hozott ítélet (EBHT 1963., 143. o., 155. o.); a 41/69. sz., *ACF Chemiefarma* kontra Bizottság ügyben 1970. július 15-én hozott ítélet (EBHT 1970., 661. o.) 78. pontja, valamint a T-206/99. sz., *Métropole télévision* kontra Bizottság ügyben 2001. március 21-én hozott ítélet (EBHT 2001., II-1057. o.) 44. pontjának utolsó mondata.

86 – A 85. lábjegyzetben hivatkozott *Németország* kontra Bizottság ügyben hozott ítélet (155. o.).

87 – A 85. lábjegyzetben hivatkozott *ACF Chemiefarma* kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 78. pontja.

88 – A 85. lábjegyzetben hivatkozott *Németország* kontra Bizottság ügyben hozott ítélet (156. o.) és a 158/80. sz. *Rewe-Markt Steffen* ügyben 1981. július 7-én hozott ítélet (EBHT 1981., 1805. o.) 26. pontja.

89 – Lásd például a megtámadott ítélet 294., 303., 319. pontját, 320. pontjának második mondatát és 321. pontjának utolsó mondatát.

csak érintőlegesen foglalkozott⁹⁰. Nem volt magyarázat arra nézve, hogy a promóciós engedmények mennyiben relevánsak a piac átláthatósága szempontjából, illetve nem tette lehetővé annak megértését, hogy a promóciós engedmények önmagukban hogyan kompenzálhatnák a piac átláthatóságának a határozatban azonosított egyéb tényezőit, és így hogyan szüntethetnék meg a kollektív erőfölény létezéséhez szükséges átláthatóságot.⁹¹ Emellett az Elsőfokú Bíróság a határozat indokolásának belső ellentmondásaira is utal.⁹²

122. Egyetértek az Elsőfokú Bírósággal abban, hogy egy olyan határozatban, amelyben eredetileg egy sor, a piac átláthatósága *melletti* szempontot sorol fel, a Bizottság nem indulhat ki részletes indokolás nélkül a piac átláthatóságának hiányából. Ha csak egyetlen olyan érdemleges tényező is van – itt a promóciós engedmények –, amely a piaci átláthatóság és így a kollektív erőfölény fennállása *ellen* szól, annál inkább részletesen indokolni kell, hogy e tényező hogyan hat a piacra, és hogy konkrétan ez a tényező milyen módon tudja ellensúlyozni a piac átláthatóságára utaló többi tényezőt.

123. Nem elegendő kifejtetni azt, hogy egy adott tényező *kisebb* piaci átláthatósághoz vezet vagy *vezethet*; legalább azt be kell mutatni, hogy ez a tényező miért is teszi a piacot olyannyira átláthatatlanná, hogy nem feltételezhető a kollektív erőfölény. Máskülönben a határozat indokolása nem lesz érthető és meggyőző. A megtámadott ítéletben⁹³ az Elsőfokú Bíróság ezt helyesen állapította meg.

124. Egyszerűbben megfogalmazva egy olyan összefonódás-ellenőrzési határozatban, amely nagy részében mintha tiltó határozat volna, még a piaci körülményekkel tisztában lévő, tájékozott olvasók számára is elengedhetetlen azon megfontolások megfelelő részletességű bemutatása, amelyek miatt végül fordult a kocka.

125. Az Elsőfokú Bíróság által az indokolás tekintetében megállapított hiányosságok annál súlyosabbak, minthogy az eljárásban résztvevők által vitatott piaci átláthatóság kérdése nemcsak egy mellékes tényező volt, hanem az összefonódás-ellenőrzési eljárás eredménye szempontjából alapvető jelentőségre tett szert.⁹⁴ Ugyanis az első engedélyező határozat legfontosabb érvei között szerepelt a Bizottság azon megállapítása, mely szerint a piac nem volt annyira átlátható, hogy az árak

90 – A megtámadott ítélet 289. pontjának utolsó mondata.

91 – A megtámadott ítélet 320. pontjának második mondata; hasonló értelemben a megtámadott ítélet 289. pontjának utolsó mondata.

92 – A megtámadott ítélet 320. pontjának első mondata.

93 – Lásd még különösen a megtámadott ítélet 289., 294. és 320. pontját, mindegyik esetében az utolsó mondatot.

94 – Ez különbözteti meg a jelen ügyet a 8. lábjegyzetben hivatkozott Kaysersberg kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 159. és 160. pontjában megfogalmazottaktól, ahol az Elsőfokú Bíróság álláspontja szerint az indokolás kifogásolt hiányossága nem a Bizottság határozatának egy alapvető részével volt összefüggésben.

összehangolására sor kerülhetett volna.⁹⁵ Az Elsőfokú Bíróság ezért joggal állított magas mércét e tekintetben az első engedélyező határozat indokolása elé és vizsgálta alaposan az erre vonatkozó indokolást.

figyelembe, amelyek hatással vannak a piac működésére, úgy e tényezőket a határozatban nemcsak hogy meg kell neveznie, de azok hatását is be kell mutatnia.⁹⁸

126. A magas elvárásokat itt az is indokolta, hogy a Bizottságnak a piac átláthatósága tekintetében összetett gazdasági helyzeteket kell értékelnie, amire vonatkozóan – mint az összefonódás-ellenőrzési eljárásban általában – széles mérlegelési jogkörrel rendelkezik.⁹⁶ Amennyiben a Bizottság ilyen mérlegelési jogkörrel rendelkezik, annál nagyobb jelentőségre tesz szert a közösségi jogrendben a közigazgatási eljárásokban biztosított garanciák tiszteletben tartása. Ilyen garancia nem utolsósorban a határozat megfelelő indokolására vonatkozó követelmény.⁹⁷

127. Amennyiben a Bizottság mérlegelési jogköre keretei között olyan tényezőket vesz

128. E megfontolás minden további nélkül alkalmazható a versenyjogra és az összefonódás-ellenőrzési eljárásra: amennyiben a Bizottság egy összefonódás versenyjogi értékelése során egyes, a piaci szempontjából releváns tényezőknek különleges jelentőséget tulajdonít, úgy e tényezőket a határozatban nemcsak hogy meg kell neveznie, de azoknak az érintett piac működésére gyakorolt hatását is kellő pontossággal be kell mutatnia.

129. Egy olyan esetben, amikor az összes többi tényező a piac átláthatóságára utal, a Bizottság által döntőnek tartott, a piac megfelelő átláthatósága *ellen* szóló tényezőket nem lehet csak megemlíteni különösebb magyarázat nélkül. Amint azt az Elsőfokú Bíróság helyesen hangsúlyozta, a Bizottságnak sokkal inkább konkrét részletekkel kellene bemutatnia határozatában e tényező hatását;⁹⁹ nem támaszkodhat kizárólag olyan homályos megállapításokra, mint hogy e tényező „csökkentheti az átláthatóságot a piacon, és nehezebbé teheti a hallgatólágos megállapodásokat”,¹⁰⁰ illetve hogy „úgy tűnik [...], hogy

95 – Lásd a megtámadott ítélet 286. és 289. pontját, amelyek értelmében – és a Bizottság által az elsőfokú eljárásban képviselt álláspontnak megfelelően – „az átláthatóság [...] azon lényeges, vagy akár egyetlen olyan indokot jelent, amelyen azon megállapítás alapszik, hogy a zenei hangfelvételek piacain nem létezik kollektív erőfölény” (289. pont).

96 – A 16. lábjegyzetben hivatkozott „Kali & Salz” ügyben hozott ítélet 223. pontja és a C-23/03. P. sz., Bizottság kontra Tetra Laval ügyben 2005. február 15-én hozott ítélet (EBHT 2005., I-987. o.) 38. pontja; lásd még a 16. lábjegyzetben hivatkozott Gencor kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 246. pontját és a T-210/01. sz., General Electric kontra Bizottság ügyben 2005. december 14-én hozott ítélet (EBHT 2005., II-5575. o.) 60. pontját.

97 – A C-269/90. sz. Technische Universität München ügyben 1991. november 21-én hozott ítélet (EBHT 1991., I-5469. o.) 14. pontja, a C-258/90. és C-259/90. sz., Pesqueras De Bermeo és Naviera Laida kontra Bizottság ügyben 1992. május 7-én hozott ítélet (EBHT 1992., I-2901. o.) 26. pontja, valamint a C-525/04. P. sz., Spanyolország kontra Lenzing ügyben előterjesztett indítványom (EBHT 2004., I-9947. o.) 58. pontját. Emellett lásd még a 36/59–40/59. sz., Präsident Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaft és társai kontra Főhatóság ügyben 1960. július 15-én hozott ítélet (EBHT 1960., 887. o.), 921. és azt követő oldalai.

98 – Ilyen értelemben az agrárpolitika területéről egy példa a C-358/90. sz., Compagnia italiana alcool kontra Bizottság ügyben 1992. április 7-én hozott ítélet (EBHT 1992., I-2457. o.) 42. pontja.

99 – A megtámadott ítélet 289. pontjának utolsó mondata.

100 – Lásd az engedélyező határozat (111) preambulumbekendését, amelyre a megtámadott ítélet 289. pontja hivatkozik (kiemelés tőlem).

a promóciós engedmények kevésbé átláthatóak, mint a szokásos engedmények”.¹⁰¹

130. Összességében ezért az Elsőfokú Bíróság helyesen állapította meg, hogy a Bizottság a határozata alapjául szolgáló tényezők tekintetében nem támaszkodhatott volna csupán „legkevésbé sem pontosított kijelentésekre”¹⁰², amelyek „eléggké korlátozottak” és „meg nem alapozottak”,¹⁰³ ráadásul önellentmondóak.¹⁰⁴

131. Ilyen körülmények között álláspontom szerint az Elsőfokú Bíróság nem alkalmazta tévesen a jogot, amikor az első engedélyező határozat elégtelen indokolását állapította meg a Bizottság által a (hiányzó) piaci átláthatóság tekintetében tett megállapítások vonatkozásában.¹⁰⁵

c) Egyéb

132. A teljeség kedvéért az alábbiakban megvizsgálók egy további érvet, amelyet a fellebbezők a hatodik jogalap keretében vetettek fel.

101 – Lásd az engedélyező határozat (80) preambulumbekezdését, amelyre a megtámadott ítélet 315. és 316. pontja hivatkozik (kiemelés tőlem).

102 – A megtámadott ítélet 289. pontjának utolsó mondata.

103 – A megtámadott ítélet 294. pontja.

104 – A megtámadott ítélet 320. pontja.

105 – A megtámadott ítélet 325. pontja.

133. A felperesek először is azt állítják, hogy kevésbé magas követelményeket kell támasztani az összefonódást engedélyező határozat indokolásával szemben, mint az összefonódást megtiltó határozat indokolásával szemben, mivel a harmadik személyek az eljárásban betöltött gyengébb helyzetükre tekintettel nem várhatják el az indoklás olyan szintű pontosságát, mint amit az összefonódásban részes vállalkozások az összefonódás elutasítása esetében elvárhatnak.

134. Ez az érvelés nem meggyőző. Sem az EK 253. cikk, sem az Alapjogi charta 41. cikkének (2) bekezdése nem tesz különbséget az indokolási kötelezettség tekintetében azon határozatok között, amelyek a címzetekre nézve előnyt, illetve amelyek hátrányt jelentenek.

135. Mindenesetre, ha egy harmadik személy résztvevőjévé válik az összefonódás-ellenőrzési eljárásnak, és a Bizottság hivatalosan meghallgatja – amint az a jelen esetben az Impalával történt –, az indokolási kötelezettség az ő jogainak és érdekeinek védelmét is szolgálja. E harmadik személy ilyen esetben elvárhatja, hogy a Bizottság alapvető ténybeli és jogi értékeléséhez kapcsolódó indoklás meggyőző, érthető és ellentmondásmentes legyen. A jelen ügy éppen e minimális követelményekről szól.¹⁰⁶

106 – Lásd fent ezen indítvány 119. és azt követő pontjait.

136. Igaz ugyan, hogy a harmadik személyek eljárásjogi helyzete *a meghallgatáshoz való jog tekintetében* gyengébb, mint az összefonódásban részes vállalkozásoké.¹⁰⁷ Ebből azonban nem vonható le az a következtetés, hogy a harmadik személyek tekintetében az a lehetőség is korlátozott, hogy *az indokolás megfelelőségét vitathassák*. Amennyiben ugyanis egy harmadik személy a személyes és közvetlen érintettség okán teljesíti az eljáráshoz fűződő érdek követelményét, ugyanolyan feltételekkel indíthat keresetet, mint bármely más felperes (az EK 230. cikk (4) bekezdése); ugyanazon megsemmisítési okokra hivatkozhat, mint azok, beleértve az indokolási kötelezettség megsértését is.

137. Másrészt a fellebbezők azt állítják, hogy a jelen ügyben mind az Impala, mind az Elsőfokú Bíróság nehézség nélkül megértette az első engedélyező határozat indokait. Ebből azt a következtetést vonják le, hogy a határozat indokolása megfelelő volt.

138. Ez az érvelés sem célravezető. Igaz ugyan, hogy ha a felperes egyéb kifogásait megfelelően ki tudta fejteni a bíróság előtt, az első körben utalhat arra, hogy az indokolás megfelelő volt.¹⁰⁸ Ez azonban nem tekinthető többnek egy megdönthető vélelemnél.

139. Az ugyanis, hogy az indokolás végeredményben megfelel-e az EK 253. cikkben szereplő jogi követelményeknek, objektív szempontoktól, többek között az alapvető ténybeli és jogi értékeléséhez kapcsolódó indokolás meggyőző, érthető és ellentmondásmentes voltától függ.¹⁰⁹ Amennyiben az indokolás valamely alapvető tényező tekintetében – mint a jelen esetben – nem meggyőző, érthető vagy ellentmondásmentes, a határozatot akkor is meg kell semmisíteni, ha a felperes védelemhez való joga nem sérült egyéb kifogásai tekintetében. Máskülönben a gyakorlatban lehetetlen volna, hogy a megsemmisítési kereset keretében más kifogások mellett az indokolási kötelezettség megsértésére sikerrel lehessen hivatkozni.

140. A fellebbezők álláspontjával ellentétben egyáltalán nem ellentmondásos önmagában az, hogy az Elsőfokú Bíróság a jelen ügyben egyaránt megállapította, hogy a Bizottság megsértette indokolási kötelezettségét, és nyilvánvaló mérlegelési hibát vétett. A Bizottság határozata mind formai, mind tartalmi hiányosságokban szenvedhet. Ha egy határozat indokolása hiányos – például mert az nem logikus –, ez nem zárja ki, hogy ugyanezen határozat emellett tartalmilag is hibás lehet.

141. A fellebbezők harmadrészt azt állítják, hogy az összefonódás-ellenőrzési határozat indokolására vonatkozó követelmények meghatározása során tekintettel kell lenni az érzékeny üzleti adatok bizalmas jellegére. Az Elsőfokú Bíróság ezért tévesen alkalmazta a jogot, amikor a megtámadott

107 – A 8. lábjegyzetben hivatkozott Kayersberg kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 105. pontja.

108 – Lásd ilyen értelemben például a C-342/03. sz., Spanyolország kontra Tanács ügyben 2005. március 10-én hozott ítélet (EBHT 2005., I-1975. o.) 59. pontját és a 8. lábjegyzetben hivatkozott Kayersberg kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 160. pontját.

109 – Lásd fent ezen indítvány 119. pontját.

ítélet 411. pontjában arra kötelezte a Bizottságot, hogy tegye közzé a többi nagy kiadó ár- és engedménypolitikájára vonatkozó részleteket.

142. Ez a felvetés sem meggyőző. Nyilvánvalóan a megtámadott ítélet 411. pontjának téves értelmezésén alapul. Az Elsőfokú Bíróság ugyanis e pontban egyáltalán nem kötelezte a Bizottságot arra, hogy hozza nyilvánosságra egyes piaci szereplők üzleti titkait. Mindössze elutasította a Bizottság azon érvét – és ezt helyesen tette –, mely szerint egyes számokat azok bizalmas jellege miatt eleve nem lehetett szerepeltetni az első engedélyező határozatban. A szakmai titoktartásra vonatkozó kötelezettséget (EK 287. cikk) ugyanis nem lehet olyan kiterjesztően értelmezni, hogy az lerontsa a határozatok indoklására vonatkozó kötelezettséget.¹¹⁰

143. A Bizottság által a versenyjog terén alkalmazott gyakorlat az, hogy amennyiben bizonyos számok üzleti titkot rejtenek, azokat a határozatban értéktartománnyal helyettesíti, vagy más módon összefoglalja, illetve körülírja azokat. Az Elsőfokú Bíróság joggal mutat rá¹¹¹, hogy a Bizottság az első engedélyező határozatban több helyen igenis megadott számszerű adatokat az egyes piaci szereplők árpolitikájára vonatkozóan.¹¹²

d) Közbenső következtetés

144. Összességében tehát az Elsőfokú Bíróság nem alkalmazta tévesen a jogot, amikor a megtámadott ítélet 325. és 542. pontjában arra a következtetésre jutott, hogy az első engedélyező határozat indoklása elégtelen, és ezen okból kifolyólag meg kell azt semmisíteni. A hatodik jogalap első és harmadik része ezért megalapozatlan.

2. Az Elsőfokú Bíróság kifogásközlésre vonatkozó utalásairól (az első jogalap és a hatodik jogalap második része)

145. Az első jogalapban és a hatodik jogalap második részében a fellebbezők azt állítják, hogy az Elsőfokú Bíróság helytelenül vette a kifogásközlést alapul az első engedélyező határozat bírósági felülvizsgálata során, és helytelenül kívánta meg a Bizottságtól, hogy a határozatban indokolja a kifogásközléstől való esetleges eltéréseket.

146. Kétségtelen, hogy a megtámadott ítélet számtalan utalást tartalmaz a kifogásközlésre. Az alábbiakban először megvizsgálom az Elsőfokú Bíróságnak az engedélyező határozat és a kifogásközlés viszonyára vonatkozó általános megközelítését, hogy azután

110 – A 296/82. és 318/82. sz., Hollandia és társai kontra Bizottság ügyben 1985. március 13-án hozott ítélet (EBHT 1985., 809. o.) 27. pontja.

111 – A megtámadott ítélet 413. pontja.

112 – Lásd e tekintetben például az engedélyező határozat (74), (81), (88), (95) és (102) preambulumbekendését.

az Elsőfokú Bíróság konkrét, a kifogásközlés egyes részeire tett utalásaival foglalkozzam.

a) Az Elsőfokú Bíróság által az engedélyező határozat és a kifogásközlés viszonyára vonatkozóan alkalmazott általános megközelítésről

147. A fellebbezők és a Bizottság általános-ságban kifogásolják az Elsőfokú Bíróság által az engedélyező határozat és a kifogásközlés viszonyára vonatkozóan kifejtetteket. Álláspontjuk szerint az Elsőfokú Bíróság tévesen ítélte meg a kifogásközlés természetét és szerepét, ez pedig az ítélet többi részét is „átszínezte”.

– A megtámadott ítélet

148. Az indokolási kötelezettség megsértésének vizsgálata során az Elsőfokú Bíróság előzetes megjegyzés formájában felidézi, hogy a Bizottság a kifogásközlésben „nagyon markáns módon arra következtetett, hogy az összefonódás összeegyeztethetetlen volt a közös piaccal többek között azon okból, hogy a tervezett összefonódást megelőzően kollektív erőfölény létezett, és hogy a zenei hangfelvételek piaca nagyon átlátható és az egyeztetésnek kedvező volt.”¹¹³

113 – A megtámadott ítélet 282. pontja.

149. Az összefonódás későbbi engedélyezése az Elsőfokú Bíróság szemében „a Bizottság álláspontjának [...] hirtelen megváltozása”, amely „meglepőnek tűnhet, különösen tekintettel azon késedelemre, amellyel bekövetkezett”¹¹⁴; emellett utal az összefonódás-ellenőrzési eljárásban érvényesülő szigorú határidők betartásának követelményére, amely az Elsőfokú Bíróság szerint „nem teszi lehetővé [a Bizottság] számára a vizsgálata meghosszabbítását, ezáltal a közigazgatási eljárás előrehaladtával egyre kevésbé téve valószínűvé az álláspontja alapvető megváltoztatását.”¹¹⁵

– Értékelés

150. Amint a kartellejárásokban, úgy az összefonódás-ellenőrzési eljárásokban is kötelező a védelemhez való jog tiszteletben tartása minden olyan határozat meghozatalát megelőzően, amely az érintett vállalkozásokra nézve hátrányos lehet.¹¹⁶

151. A védelemhez való jog része a meghallgatáshoz való jog, amely a közösségi jog egyik

114 – A megtámadott ítélet 282. és 283. pontja.

115 – A megtámadott ítélet 285. pontja.

116 – A T-87/96. sz., Assicurazioni Generali és Unicredito kontra Bizottság ügyben 1999. március 4-én hozott ítélet (EBHT 1999., II-203. o.) 88. pontja.

alapvető elve¹¹⁷, és amely az Alapjogi Charta 41. cikkének (2) bekezdésében is megjelenik. Az összefonódás-ellenőrzési eljárás tekintetében ez az alapelv emellett jogszabályi szinten is megjelenik az összefonódás-ellenőrzési rendelet 18. cikke (3) bekezdésének második mondatában.

152. A meghallgatáshoz való jog kifejeződése, hogy az érintett vállalkozások a kartellejárásokban és az összefonódás-ellenőrzési eljárásokban írásbeli kifogásközlést kapnak.¹¹⁸ E kifogásközlés biztosítja a számukra, hogy megismerhessék a Bizottság rendelkezésére álló bizonyítékokat, és hogy a védelemhez való jogukkal ténylegesen élni tudjanak.¹¹⁹ Lehetőséget kapnak arra, hogy írásban és indokolt kérelemre szóban is állást foglalhassanak a kifogásokról.¹²⁰ Emellett az összefonódás-ellenőrzési rendelet 18. cikke (3) bekezdésének első mondatából kitűnik, hogy a Bizottság kizárólag azon kifogásokra alapozhatja határozatát, amelyekkel kapcsolatban a felek meg tudták tenni észrevételeiket.

153. A kifogásközlés közigazgatási eljárásban betöltött szerepéből következik, hogy előkészítő jellegű dokumentumról van szó, amelynek ténybeli és jogi megállapításai csak ideiglenes jellegűek. Ezért a Bizottság figyelembe veheti, és figyelembe is

kell vennie a közigazgatási eljárásból eredő elemeket, különösen annak érdekében, hogy elálljon a megalapozatlannak bizonyuló kifogásoktól.¹²¹

154. A kifogásközlés ideiglenes jellegén nem változtat az, hogy a Bizottságnak az összefonódás-ellenőrzési eljárásban az EK 81. és 82. cikk alkalmazása során alkalmazandó határidőknél szigorúbb határidőket kell betartania. Az összefonódás-ellenőrzési eljárásban érvényesülő gyorsasági követelmény az érintett vállalkozások számára is szűk határidőket eredményez a védelemhez való joguk gyakorolását illetően. A védelemhez való jog teljes mértékű tiszteletben tartása azonban azt kívánja, hogy az érintettek által védekezésük során kifejtetteket legalább olyan mértékben figyelembe vegyék, mint a kartellejárásokban. Ennek megfelelően az ilyen előterjesztések az összefonódás-ellenőrzési eljárásban ugyanúgy a Bizottság álláspontjának megváltoztatásához vezethetnek, mint a kartellejárásban, akár az engedélyező vagy tiltó határozat meghozatalára nyitva álló határidőt közvetlenül megelőzően is.

155. Mindezek fényében valóban szerencsétlen, hogy az Elsőfokú Bíróság a megtámadott ítéletben „a Bizottság álláspontjának [...] hirtelen megváltozását” közvetlenül az első engedélyező határozat meghozatalát

117 – Ez az állandó ítélkezési gyakorlat, mióta a 85/77. sz., Hoffman-La Roche kontra Bizottság ügyben 1979. február 13-án hozott ítélet (EBHT 1979., 461. o.) 9. és 11. pontjában és a 100/80–103/80. sz., Musique Diffusion française és társai kontra Bizottság ügyben 1983. június 7-én hozott ítélet (EBHT 1983., 1825. o.) 10. pontjában megjelent.

118 – A 447/98 rendelet 13. cikkének (2) bekezdése értelmében az összefonódás-ellenőrzési eljárásban a Bizottság kifogásairól írásban tájékoztatja a bejelentő feleket és más érintett feleket, és határidőt szab arra, hogy írásban kifejtsek álláspontjukat.

119 – A C-328/05. P. sz., SGL Carbon kontra Bizottság ügyben 2007. május 10-én hozott ítélet (hivatkozás a 27. lábjegyzetben) 55. pontja.

120 – Lásd a 447/98 rendelet 13. cikkének (2) bekezdését és 14. cikkét.

121 – A C-204/00. P., C-205/05. P., C-211/05. P., C-213/05. P., C-217/05. P. és C-219/05. P. sz., Aalborg Portland kontra Bizottság ügyben 2004. január 7-én hozott ítélet (EBHT 2004., I-123. o.) 67. pontja; hasonló értelemben lásd például a 117. lábjegyzetben hivatkozott Musique Diffusion française és társai kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 14. pontját, valamint a 142/84. és 156/84. sz., BAT és Reynolds kontra Bizottság ügyben 1987. november 17-én hozott ítélet (EBHT 1987., 4487. o.) 70. pontját.

megelőzően a „késelemre” tekintettel „meglepőnek” minősítette¹²², és általában is a Bizottság álláspontjának alapvető megváltoztatását „egyre kevésbé valószínűnek” ítélte „a közigazgatási eljárás előrehaladtával”¹²³.

156. Amennyiben a Bizottság egy bejelentett összefonódásra vonatkozó értékelését az érintettek által védekezéséppel előadott érvek hatására változtatja meg, az ügy ezen új megítélése semmiképpen sem „késelemesen”, hanem az összefonódás-ellenőrzési eljárást tekintve szokványos időpontban történik. Ennek előfordulása nem „meglepő”, és nem is „valószínűtlen”,¹²⁴ épp ellenkezőleg, ez a védelemhez való jog tiszteletben tartásának kifejeződése, és azt bizonyítja, hogy az érintettek meghallgatása nem csak színjáték.

157. A fellebbezőkkel és a Bizottsággal ellentétben azonban én nem gondolom, hogy az Elsőfokú Bíróság valóban némileg szerencsétlen megfogalmazása miatt a megtámadott ítéletet téves jogalkalmazás jellemezné amiatt, hogy az abban a kifogásközlés természetére és szerepére vonatkozó általános megítélés jogilag megalapozatlan.

158. Ugyanis ugyanazon lendülettel, amellyel „a Bizottság álláspontjának hirtelen megváltozása” tekintetében annak „meglepő” és „késelemes” voltát állapította meg, az Elsőfokú Bíróság kifejezetten kiemelte a kifogásközlésnek az összefonódás-ellenőrzési eljárásban is jellemző előkészítő jellegét; emellett elismerte, hogy az EK 81. és 82. cikkre vonatkozó ítélkezési gyakorlat értelmében a Bizottság köteles indokolni a kifogásközléstől való esetleges eltérést.¹²⁵

159. Ezért álláspontom szerint az Elsőfokú Bíróság – az engedélyező határozat és a kifogásközlés viszonyára vonatkozó általános megközelítésében – végülis nem ítélte meg helytelenül a kifogásközlés természetét és szerepét.

160. Még ha e tekintetben fennállna is téves jogalkalmazás, ez nem alapozná meg a megtámadott ítélet hatályon kívül helyezését, mivel amint arra később kitérek,¹²⁶ az nem vezetett az első engedélyező határozat jogilag téves megítéléséhez, így eleve semmilyen kihatással nem lehetett a megtámadott ítélet rendelkező részére.¹²⁷

122 – A megtámadott ítélet 283. pontja.

123 – A megtámadott ítélet 285. pontja.

124 – Az európai összefonódás-ellenőrzés történetében számtalan példa van olyan engedélyező határozatra, amelyet megelőzőtt kifogásközlés. A fellebbezők e tekintetben helyesen hivatkoznak például a következő esetekre: a COMP/M.1940. sz. ügy – Framatome/Siemens/Cogema/JV, a COMP/M.2499. sz. ügy – Norske Skog/Parenco/Walsum, a COMP/M.2498. sz. ügy – UPM-Kymmene/Haindl, a COMP/M.2314. sz. ügy – BASF/Pantochim/Eurodiol, a COMP/M.2201. sz. ügy – MAN/Auwärter, a COMP/M.2706. sz. ügy – Carnival Corporation/P & O Princess, a COMP/M.3056. sz. ügy – Celanese/Degussa/European OXO Chemicals és a COMP/M.3216. sz. ügy – Oracle/Peoplesoft.

125 – A megtámadott ítélet 284. és 285. pontja; lásd hasonló értelemben a megtámadott ítélet 300., 335., 410. és 446. pontját.

126 – Ezen indítvány 161–182. pontja.

127 – Az ítélkezési gyakorlat alapján amennyiben az Elsőfokú Bíróság valamely ítéletének indokolása közösségi jogot sért, de rendelkező része egyéb jogi indokok miatt megalapozottnak bizonyul, a fellebbezést el kell utasítani (lásd például a C-167/04. P. sz., JCB Service kontra Bizottság ügyben 2006. szeptember 21-én hozott ítélet [EBHT 2006., I-8935. o.] 186. pontját, illetve hasonló értelemben a 96. lábjegyzetben hivatkozott Bizottság kontra Tetra Laval ügyben hozott ítélet 89. pontját).

b) Az Elsőfokú Bíróság által a kifogásközlés egyes részeire tett konkrét utalásokról

161. Meg kell még vizsgálni a fellebbezők és a Bizottság azon kifogásait, amelyek egy sor olyan konkrét utalásra vonatkoznak, amelyeket az Elsőfokú Bíróság az első engedélyező határozat jogszerűségének vizsgálata keretében a kifogásközlésre vonatkozóan tett. Azt kifogásolják, hogy az Elsőfokú Bíróság az első engedélyező határozat jogellenességére vonatkozó megállapítását helytelenül a határozat és a kifogásközlés összevetésére alapította, ahelyett hogy csak a határozatot vizsgálta volna.

162. Ez a felvetés sem meggyőző.

163. A megtámadott ítélet valóban többször utal a kifogásközlésre. Az Elsőfokú Bíróság többször hangsúlyozza, hogy a Bizottság az első engedélyező határozatban a kifogásközléshez képest egyes tények leírását és értékelését finomította¹²⁸ vagy megváltoztatta¹²⁹.

164. Az Elsőfokú Bíróság azonban csak látszólag alapozta az általa az első engedélyező határozat tekintetében megállapított

téves jogalkalmazást a kifogásközléstől való ilyen pusztá eltérésekre. Figyelmesebben szemlélve kiderül, hogy az Elsőfokú Bíróság mind az indokolási kötelezettség megsértésének, mind a nyilvánvaló mérlegelési hibának a megállapítását magából az első engedélyező határozatból vezette le.

165. Ami az *indokolási kötelezettség megsértését* illeti, az Elsőfokú Bíróság által az első engedélyező határozat piaci átláthatóságot érintő külön részére¹³⁰ vonatkozóan kifejtettek egyáltalán nem tartalmazznak utalást a kifogásközlésre.¹³¹ Az indokolási kötelezettség megsértésére vonatkozó további megállapítások¹³² is csak elvértve tartalmazznak utalást a kifogásközlésre; csak a megtámadott ítélet 300., 302. és 308. pontjában található ilyen, de egyik sem meghatározó az Elsőfokú Bíróság azon megállapítása tekintetében, mely szerint az első engedélyező határozat nem tartalmazott megfelelő indokolást a piac átláthatóságának állítólagos hiányára vonatkozóan:

– A megtámadott ítélet 308. pontjában, amely a bruttó és nettó katalógusárak változásával kapcsolatos, az Elsőfokú Bíróság az első engedélyező határozat tartalmára támaszkodik. Nem hasonlítja össze a kifogásközlést és a határozatot, és ennek megfelelően nem is állapít meg eltérést ezek között. Ellenkezőleg, úgy tűnik, az Elsőfokú Bíróság mindkét dokumentumból ugyanazt a következtetést

128 – Lásd például a megtámadott ítélet 300., 302. és 338. pontját.

129 – Lásd például a megtámadott ítélet 378., 379., 398. és 447. pontját.

130 – Az első engedélyező határozat (111)–(113) preambulumbekezdése.

131 – A megtámadott ítélet 289–294. pontja.

132 – A megtámadott ítélet 295–324. pontja.

vonja le; az Elsőfokú Bíróság tehát a kifogásközlést mindössze a határozatból már levont következtetések további szemléltetésére használja fel.

megsemmisítéséhez vezetett.¹³⁴ A fellebbezők és a Bizottság álláspontjával ellentétben a kifogásközlés az Elsőfokú Bíróság részéről nem szolgált mércéül az első engedélyező határozat felülvizsgálata során.

- A megtámadott ítélet 302. pontjában a kifogásközlésre tett utalásnak ugyancsak pusztán szemléltető szerepe van, mivel az Elsőfokú Bíróság álláspontja az, hogy még a katalógusárakra vonatkozóan az első engedélyező határozatban szereplő finomított álláspont is „egy olyan kiegészítő elem [...], amely a piac átláthatóságának kedvez”.

167. Ami az Elsőfokú Bíróság által megállapított *nyilvánvaló mérlegelési hibát* illeti, valóban nagy számban találhatók utalások a kifogásközlésre a megtámadott ítéletben; ezek a megtámadott ítélet 335., 338., 339., 341., 362., 378., 379., 398., 402., 409., 419., 424., 446., 447., 451., 456., 467., 528., 532. és 538. pontjában találhatók.¹³⁵

- Végül azt, hogy a megtámadott ítélet 300. pontjában a kifogásközlésre történő utalás nem volt döntő befolyással az Elsőfokú Bíróság érvelésére, maga az Elsőfokú Bíróság teszi nyilvánvalóvá a következő pontban: „Mindenesetre, még ha csak a határozatban megismételt észrevételeket veszi is tekintetbe, a Bizottság arra a következtetésre jut, hogy a katalógusárak inkább összehangoltak voltak.”¹³³

168. A megtámadott ítélet 338., 339., 341., 362., 402., 456., 467., 532. és 538. pontjában a kifogásközlésre történő utalások kétségtől szintén csak szemléltetésként szolgálnak, és kiegészítik azt, amit az Elsőfokú Bíróság közvetlenül az első engedélyező határozatból vont le. E kifogásközlésre történő utalások pusztán kiegészítő jellegét egyértelműen megerősítik az említett pontokban használt olyan kifejezések, mint az „egyébként”, „szintén”, „továbbá”, „lásd szintén” vagy „[a]nnál is inkább így van, mivel [...]”. Az Elsőfokú Bíróság egyetlen helyen sem tesz kifogás tárgyává az engedélyező határozat és a kifogásközlés közötti bármilyen ellentmondást. A kifogásközlés *nem* szolgált mércéül az

166. Következésképpen a határozat és a kifogásközlés közötti esetleges eltérések semmilyen szerepet nem játszottak abban, hogy az Elsőfokú Bíróság megállapította az indokolási kötelezettség megsértését, ami önmagában az első engedélyező határozat

¹³⁴ – A megtámadott ítélet 325. pontja.

¹³⁵ – A megtámadott ítéletnek a fellebbezők és a Bizottság által egyaránt kifogásolt 491. pontja valóban szintén tartalmaz utalást a kifogásközlésre. Semmi esetre sem tekinthető azonban ez az Elsőfokú Bíróság jogi tévedésének, mivel mindössze az Impala előterjesztésének összefoglalását tartalmazza. Ezért a megtámadott ítélet e pontját az alábbiakban nem vizsgálom.

¹³³ – A megtámadott ítélet 301. pontja (kiemelés tőlem).

engedélyező határozat bírósági felülvizsgálata során.

169. Ugyanez érvényes a megtámadott ítélet 378. és 379. pontjára. A megtámadott ítélet ezeket közvetlenül megelőző 377. pontjával együtt olvasva nyilvánvaló, hogy ezek is pusztán szemléltetésként szolgálnak, és kiegészítik azt, amire az Elsőfokú Bíróság az árengedményekre vonatkozóan korábban kizárólag az engedélyező határozatból következtetett, és amit a következőképpen foglalt össze: „Meg kell állapítani ezért, hogy a határozatban említett bizonyítékok nem támaszthatják alá az azokból levont következtetéseket.”¹³⁶

170. A megtámadott ítélet 335., 398., 408–410., 419., 424., 446., 447., 451. és 528. pontjában a kifogásközlésre történő utalások ezzel szemben problematikusabbnak tűnnek. Első ránézésre úgy tűnik, mintha az Elsőfokú Bíróság azt rótta volna a Bizottság terhére, hogy az első engedélyező határozatban megfelelő magyarázat nélkül tért el a kifogásközléstől.¹³⁷

171. A fellebbezők és a Bizottság által is hivatkozott ítélkezési gyakorlat értelmében a Bizottság *nem köteles* határozatában megmagyarázni az esetleges különbségeket a kifogásközléséhez képest, amely olyan előkészítő

dokumentumnak minősül, amelynek a megállapításai tisztán ideiglenesek.¹³⁸ Egy kartelljogi vagy egy összefonódás-ellenőrzési eljárásban ezért a Bizottság határozata tekintetében nem minősíthető hibás jogalkalmazásnak, és nem eredményezheti a határozat megsemmisítését az, ha a Bizottság különböző magyarázat nélkül eltér a kifogásközlés tartalmától.

172. Ez azonban nem zárja ki azt, hogy egy, a kifogásközléstől eltérést tartalmazó határozat a határozatban rejlő *más okból kifolyólag* ne lehetne jogilag hibás, és ezért ne kerülhetne egy erre irányuló keresetet követően megsemmisítésre.

173. E tekintetben különösen arra kell emlékeztetni, hogy a Bizottságnak az összefonódás-ellenőrzési eljárásban összetett gazdasági helyzeteket kell értékelnie. Ugyan ennek során a Bizottság, mint már említésre került, széles mérlegelési jogkörrel rendelkezik,¹³⁹ ezzel együtt a közösségi bíróságok felülvizsgálata alatt áll. Ez utóbbiaknak nem csupán a hivatkozott bizonyítékok tárgyi valóságát, megbízhatóságát és következtetességét kell vizsgálnia, hanem azt is ellenőriznie kell, hogy a bizonyítékok tartalmazzák-e az adott összetett helyzet értékeléséhez figyelembe veendő összes adatot, valamint hogy e bizo-

136 – A megtámadott ítélet 377. pontja.

137 – Alább kiemelt figyelmet szentelek a megtámadott ítélet 335. pontjának, mivel azt a fellebbezők kifejezetten erős kritikával illették. Megállapításaim azonban megfelelően érvényesek a megtámadott ítélet további vitatott pontjai-ra is.

138 – A 121. lábjegyzetben hivatkozott BAT és Reynolds kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 70. pontja.

139 – Lásd a 96. lábjegyzetben hivatkozott ítélkezési gyakorlatot.

nyítékok alátámasztják-e a belőlük levont következtetéseket.¹⁴⁰

levont következtetéseket (*a ténybeli alap szilárdsága*).¹⁴¹

174. Még ha a Bizottságnak egy összefonódást a közös piaccal összeegyeztethetőnek nyilvánító határozatban nem is kell megmagyaráznia, hogy miért tért el tartalmilag a kifogásközléstől, három dolognak ki kell derülnie a határozatból:

- egyrészt, hogy a határozat alapjául szolgáló tények tárgyi valószínűsége fennáll, különösen, hogy megbízható és következetes bizonyításon alapulnak (*a ténybeli alap valószínűsége*),

- másrészt, hogy a határozatban egyetlen olyan adatot sem hagytak figyelmen kívül, amely az összefonódás megítélése szempontjából jelentős (*a ténybeli alap teljessége*), és

- harmadrészt, hogy a határozat alapjául szolgáló tények alátámasztják az azokból

175. Az adott ügy valamennyi körülményéből, különösen a közigazgatási eljárásban az ügy iratainak részét képező dokumentumokból lehet arra következtetni, hogy a Bizottság a konkrét ügyben minden jelentős adatot teljes mértékben figyelembe vett-e. Nem utolsósorban a kifogásközlés is e dokumentumok közé tartozik. Ez utóbbiból ugyanis valamennyi olyan tény és bizonyíték összefoglalását nyújtja, amelyet a Bizottság az eljárás azon szakaszában a határozatot illetően jelentősnek ítélt.

176. Ezen az alapon az Elsőfokú Bíróság téves jogalkalmazás nélkül állapíthatta meg azt, hogy a kifogásközlés ideiglenes jellege ellenére nem „teljesen érvénytelen vagy irreleváns.”¹⁴²

177. Kétségtelen, hogy az eljárás előrehaladtával – különösen az érintett vállalkozások által védekezésül felhozott érvek

140 – A 96. lábjegyzetben hivatkozott Bizottság kontra Tetra Laval ügyben hozott ítélet 39. pontja.

141 – E három pont tekintetében lásd ismét csak a 96. lábjegyzetben hivatkozott Tetra Laval ügyben hozott ítélet 39. pontját és a 97. lábjegyzetben hivatkozott Spanyolország kontra Lenzing ügyben hozott ítélet 57. pontját; a ténybeli alap teljessége tekintetében lásd a 97. lábjegyzetben hivatkozott Technische Universität München ügyben hozott ítélet 14. pontját, valamint a 27. lábjegyzetben hivatkozott Komninou és társai kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 51. pontját, amely a hatáskörrel rendelkező intézménynek az adott eset valamennyi lényegi elemének alapos és külső befolyástól mentes vizsgálatára vonatkozó kötelezettségét hangsúlyozza.

142 – A megtámadott ítélet 335. pontjának utolsó mondata; lásd még az ítélet 410., 419. és 446. pontját.

alapján – kiderülhet, hogy a kifogásközlés alapjául szolgáló tények és bizonyítékok hiányosak vagy pontatlanok voltak, vagy nem voltak alkalmasak a belőlük levont következtetés alátámasztására. Ezt az Elsőfokú Bíróság is helyesen ismeri fel, amikor a megtámadott ítéletben kifejti, hogy a Bizottság „köteles figyelembe venni a közigazgatási eljárás során összegyűjtött elemeket, valamint az érintett vállalkozások által felhozott érveket, és köteles felhagyni azon kifogásokkal, amelyek végül megalapozatlannak bizonyultak.”¹⁴³

178. Mindenesetre a közösségi bíróságok vizsgálhatják, és vizsgálniuk is kell, hogy a Bizottság által megállapított és a kifogásközlésben még alapul vett tényeket az eljárás további menetében a Bizottság helyesen minősített-e hiányosnak vagy pontatlannak és vetette el azokat. A közösségi bíróságoknak ugyancsak megvizsgálhatják, és meg is kell vizsgálniuk, hogy a tények, amelyekre a Bizottság támaszkodik valóban helytállóak-e, valóban teljesek-e, és hogy alkalmasak-e a Bizottság által belőlük levont következtetések alátámasztására.

179. A valamely határozat alapjául szolgáló tények helytálló, teljes és megbízható jellege bírósági felülvizsgálat tárgyát képezheti.¹⁴⁴ A ténybeli alap ilyen vizsgálata nélkül nem volna lehetséges érdemben megítélni, hogy a Bizottság a rendelkezésére álló mérlegelési

mozgástér keretei között maradt-e, vagy nyilvánvaló mérlegelési hibát követett-e el.

180. Az Elsőfokú Bíróság ezért helyesen végezte el ennek vizsgálatát a megtámadott ítéletben, és állapította meg, hogy a Bizottságnak „az Elsőfokú Bíróság előtti eljárás keretében mindenképpen meg kellene tudnia magyarázni, miért véli úgy, hogy az ideiglenes megállapítások tévesek voltak”, és hogy „mindenekelőtt a határozatban foglalt megállapításoknak összeegyeztethetőeknek kell lenniük a kifogásközlésben tett ténybeli megállapításokkal, amennyiben nem bizonyított, hogy ezek pontatlanok”.¹⁴⁵

181. A fellebbezők és a Bizottság álláspontjával ellentétben ez nem jelenti azt, hogy a Bizottságot kettős teher sújtaná a bíróságok előtt. Nem kell egyszerre megvédenie határozatát, és emellett még az attól esetleg eltérő kifogásközlést is cáfolnia. Mindössze azt kell tudnia – a felperes megalapozott kérelmére – bemutatni, hogy a *határozatának* ténybeli alapja helytálló és teljes volt, és alkalmas volt a határozatban szereplő következtetések megalapozására. A határozat ténybeli alapja helytálló, teljes és megbízható jellegének kérdéséhez elválaszthatatlanul hozzátartozik bármilyen magyarázat arra nézve, hogy a tényállás egyes elemei a közigazgatási eljárás folyamán miért

143 – A megtámadott ítélet 335. pontjának második mondata.

144 – Lásd e tekintetben ismét a 96. lábjegyzetben hivatkozott Bizottság kontra Tetra Laval ügyben hozott ítélet 39. pontját, hasonló értelemben a 97. lábjegyzetben hivatkozott Technische Universität München ügyben hozott ítélet 14. pontját és a 27. lábjegyzetben hivatkozott Komninou és társai kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 51. pontját.

145 – A megtámadott ítélet 335. pontjának utolsó mondata; lásd hasonló értelemben az ítélet 410., 419. és 446. pontját.

egészültek ki, kerültek elvetésre, vagy miért értékelődtek át.

3. A kifogásközlésre válaszul előterjesztett tények bizonyító erejéről (a második jogalap és a harmadik jogalap első része)

182. Mindent összevetve az Elsőfokú Bíróság tehát megengedhető módon vette *alapul* a kifogásközlést annak vizsgálata során, hogy az első engedélyező határozat olyan helytálló és teljes ténybeli alapon áll-e, amely alátámasztja a Bizottság megállapításait. Ugyanakkor az Elsőfokú Bíróság nem a kifogásközléstől való eltérések miatt *semmisítette meg* az első engedélyező határozatot, hanem az indokolás elégtelensége és a nyilvánvaló mérlegelési hiba miatt. Az Elsőfokú Bíróság a mérlegelési hiba fennállását arra alapozta, hogy a határozat ténybeli alapja hiányos volt, és nem volt alkalmas a Bizottság által a piac átláthatóságának hiányára vonatkozóan levont végkövetkeztetés alátámasztására.¹⁴⁶

184. A második jogalap szoros összefüggésben áll a harmadik jogalap első részével, ezért azok együttes vizsgálatát javaslom. A fellebbezők lényegében azt sérelmezik, hogy az Elsőfokú Bíróság túl szigorú követelményt alkalmazott az általuk a kifogásközlésre válaszul benyújtott érvek bizonyító ereje tekintetében. Emellett az Elsőfokú Bíróság helytelenül követelte meg, hogy a Bizottság végezzen új vizsgálatokat a piacon a kifogásközlést követően.

a) A megtámadott ítélet

c) Közbenső következtetés

183. Összefoglalva meg kell állapítani, hogy az első jogalap és a hatodik jogalap második része megalapozatlan.

185. Az első engedélyező határozatban a piac átláthatóságát illetően elkövetett nyilvánvaló mérlegelési hiba vizsgálata során az Elsőfokú Bíróság többek között megállapította, hogy „az összefonódásban részt vevő felek nem várhatják meg az utolsó percet arra, hogy bizonyítékokat nyújtsanak be a Bizottsághoz a Bizottság által kellő időben emelt kifogások megcáfolására, mivel így ő már nem tudja lefolytatni a szükséges ellenőrzéseket. Legalábbis ebben az esetben e bizonyítékoknak különösen megbízhatóknak, objektívaknak, relevánsaknak és meggyőzőeknek kell tűnniük ahhoz, hogy jogszerűen

146 – A megtámadott ítélet 459. és 475. pontja.

megcáfolhassák a Bizottság által emelt b) Értékelés kifogásokat.”¹⁴⁷

186. Az Elsőfokú Bíróság álláspontja emellett az, hogy a Bizottság „nem mehet odáig, hogy a vizsgálat bizonyos szempontjai lefolytatásának felelősségét ellenőrzés nélkül átruházza az összefonódásban részt vevő feleknek, különösen, amikor – mint a jelen esetben – e szempontok jelentik azon lényeges elemet, amelyen a határozat alapszik, és az összefonódásban részt vevő felek által előterjesztett adatok és észrevételek homlokegyenest ellenkezőek a Bizottság által a vizsgálata során gyűjtött információkkal, valamint az általa azokból levont következtetésekkel.”¹⁴⁸

187. Emellett az Elsőfokú Bíróság a megtámadott ítéletben több helyen a Bizottság terhére rója, hogy az összefonódásban részt vevő feleknek a kifogásközlésre adott választ követően nem végzett új vizsgálatokat a piacon a tervezett összefonódásra vonatkozó értékelése új irányultsága megalapozottságának ellenőrzése céljából.¹⁴⁹

147 – A megtámadott ítélet 441. pontja.

148 – A megtámadott ítélet 415. pontja, hasonlóan a megtámadott ítélet 452. pontja.

149 – Lásd például a megtámadott ítélet 398., 428. és 451. pontját.

188. Amint az már említésre került az első jogalappal összefüggésben, az összefonódás-ellenőrzési eljárásokban kötelező a védelemhez való jog tiszteletben tartása minden olyan határozat meghozatalát megelőzően, amely az érintett vállalkozásokra nézve hátrányos lehet¹⁵⁰ (lásd még az összefonódás-ellenőrzési rendelet 18. cikke (3) bekezdésének második mondatát).

189. Éppen ezért nem róható az érintett vállalkozások terhére, hogy bizonyos, esetleg döntő érveket, tényeket vagy bizonyítékokat nem az összefonódás bejelentésekor vagy a Bizottság piacra vonatkozó vizsgálata során, hanem csak a kifogásközlésre válaszul szolgáló érvelésükben terjesztettek elő.¹⁵¹ Az összefonódásban részt vevő felek ugyanis csak e kifogásközléssel szerezhetnek részletes információkat a Bizottság által a tervezett összefonódásukkal kapcsolatosan kifejezett fenntartásokra, valamint azon érvekre

150 – Lásd fent, különösen ezen indítvány 150–152. pontját.

151 – Ettől természetesen független az érintett vállalkozások azon kötelezettsége, hogy összefonódásuk tekintetében egy tartalmilag valós és teljes bejelentést nyújtsanak be (lásd a 447/98 rendelet 3. cikkének (1) bekezdését). Emellett az összefonódásban részes vállalkozások kötelesek a Bizottság bármilyen információkérését teljes körűen, a valóságnak megfelelően és határidőben megválaszolni (az összefonódás-ellenőrzési rendelet 11. cikkének (1) bekezdése, illetve (4) és (5) bekezdése).

és bizonyítékokra vonatkozóan, amelyekre e célból támaszkodik.¹⁵²

190. Önmagában ezért az a körülmény, hogy az összefonódásban részt vevő felek bizonyos érveket, tényeket vagy bizonyítékokat először a kifogásközlésre válaszul terjesztenek elő, semmiképpen sem alapozza meg azt a megállapítást, hogy „az utolsó pillanatig”¹⁵³ visszatartották ezeket az információkat. Az érintett vállalkozások védelemhez való jogából az következik, hogy írásbeli és szóbeli meghallgatásuk keretében, azaz a kifogásközlés kézhezvételét követően joguk van mindazt benyújtani, amit alkalmasnak vélnék a Bizottság kifogásai cáfolására, és arra, hogy a Bizottságot az összefonódásuk engedélyezésére vezesse. Nincs elkésve az ilyen érvelés, hanem az összefonódások ellenőrzésére vonatkozó eljárásban e célból előírt pillanatban kerül rá sor.

191. Emellett az érintett vállalkozások által a kifogásközlésre válaszul előterjesztett érvelés ugyancsak nem rendelhető alá magasabb

követelményeknek a bizonyító erejét és meggyőző jellegét illetően, mint a versenytársak, a vevők, és a Bizottság által az összefonódás-ellenőrzési eljárás során megkérdezett egyéb harmadik személyek érvelésével, illetve a bejelentő vállalkozások által a Bizottság vizsgálatának korábbi szakaszában szolgáltatott bizonyítékokkal kapcsolatban támasztott követelmények. Természetesen a Bizottság köteles alaposan megvizsgálni az összefonódásban részt vevő felek érvelését annak pontosságát, teljes és meggyőző jellegét illetően, és igazolt kétségek esetén azt figyelmen kívül hagyni, ennek során azonban ugyanazokat a kritériumokat kell alkalmaznia, mint amelyeket a harmadik személyek érvelésének vizsgálata céljából követ.

192. Az érintett vállalkozások védelemhez való jogát csorbítaná az, ha az nem érvényesülhetne a Bizottság egyes kifogásaira vonatkozóan előadott védekezést illetően, vagy ha védekezésüket a bizonyító erő szempontjából eleve hátrébb sorolnák, mint a harmadik személyek által a piac vizsgálata során nyújtott információkat.

193. Egyebekben amikor a Bizottság határozatában a bejelentő vállalkozások védekezésül előadott érvelését vizsgálja, és megragadja az alkalmat a kifogásközlésben szereplő előzetes következtetései felülvizsgálatára, hogy esetleg eltérjen azoktól, nem „ruhazza át” a vizsgálatot az említett vállalkozásokra.

194. Végül a Bizottság nem köteles minden egyes ügyben arra, hogy a kifogásközlést és az érintett vállalkozások meghallgatását követően további piaci vizsgálatot

152 – Az összefonódásban érintett vállalkozásokat a kifogásközlést megelőzően értesítik az eljárás folytatásáról (megbeszélésekre kerül sor, illetve amikor az összefonódás-ellenőrzési rendelet 6. cikke (1) bekezdésének c) pontja alapján megindítják a hivatalos vizsgálati eljárást, az összefonódásban érintett vállalkozásokkal közlik azokat a területeket, amelyeken a Bizottság részéről *komoly kétség* merült fel a közös piaccal való összeegyeztethetőségét illetően), ezek az információk azonban sokkal kevésbé részletesek, mint a kifogásközlés, és a piacra vonatkozó vizsgálatok előrehaladtával menet közben is változhatnak.

153 – Amennyiben világosan bebizonyosodik, hogy az összefonódásban érintett vállalkozások az összefonódás bejelentésében vagy a Bizottság információkérésére adott válaszukban valótlan vagy hiányos információkat adtak, ez egyrészt az összefonódás-ellenőrzési eljárásban a Bizottsággal való együttműködési kötelezettségük megsértésének minősül, másrészt az összefonódás-ellenőrzési rendelet 8. cikke (5) bekezdésének a) pontjában és 14. cikke (1) bekezdésének a) és b) pontjában meghatározott jogkövetkezményeket vonhatja maga után (az engedélyező határozat visszavonása és bírság kiszabása).

folytasson le. Az igen szigorú eljárási határidőkből eredő időbeli korlátok kizárják, hogy a Bizottság számos gazdasági szereplőnek komplex gazdasági kérdésekre vonatkozó részletes információkérést küldjön rövid idővel azelőtt, hogy a határozat tervezetét megküldené a vállalkozások közötti összefonódások ellenőrzésével foglalkozó tanácsadó bizottságnak.¹⁵⁴ A fennmaradó rövid időben csak ritkán várható érdemleges eredmény. Emellett az érintett vállalkozásokat újra meg kellene hallgatni a vizsgálati eredményekre vonatkozóan, amennyiben például azok alapján tiltó határozatot akarnának elfogadni. A fellebbezők ezért helyesen állapították meg, hogy az érintett vállalkozások meghallgatását *követően* fennálló bizonytalan tényállás nem alapozhat meg újabb piaci vizsgálatokat. Ellenkezőleg, a határozatot a rendelkezésre álló információk alapján kell meghozni, ezt támasztja alá az összefonódás-ellenőrzési rendelet 10. cikkének (6) bekezdése is, amely az engedélyezés vélelméről rendelkezik arra az esetre, ha a Bizottság az előírt határidőn belül nem hoz határozatot.

195. Ilyen körülmények között álláspontom szerint az Elsőfokú Bíróság tévesen ítélte meg a jogi helyzetet, amikor azt állapította meg, hogy az összefonódással érintett vállalkozások „nem várhatják meg az utolsó percet arra, hogy bizonyítékokat nyújtsanak be a Bizottsághoz a Bizottság által kellő időben emelt kifogások megcáfolására”, és hogy az ilyen bizonyítéknak „különösen megbízhatóknak, objektívknak, relevánsknak és meggyőzőeknek” kell lenniük ahhoz, hogy a Bizottság által emelt kifogásokat sikerrel

cáfolják; az Elsőfokú Bíróság ugyancsak tévesen kifogásolta a kifogásközlést követő további piaci vizsgálatok elmaradását, és tévesen állapította meg azt, hogy a fellebbezők védekezésésként előadott érvelésének Bizottság általi átvétele egyenértékű volt a vizsgálatnak az összefonódásban részt vevő felekre történő jogellenes átruházásával.¹⁵⁵

196. Következésképpen a második jogalap és a harmadik jogalap első része megalapozatlan.

197. Ebből azonban nem következik az, hogy a megtámadott ítélet hatályon kívül kellene helyezni.¹⁵⁶ Az Elsőfokú Bíróság ugyanis nem csak azt kifogásolta, hogy a Bizottság a piac átláthatóságának értékelése során a Bertelsmann és a Sony által védekezésésként előadott érvelésre támaszkodott, és eltekintett a piac további vizsgálatától. Emellett ugyanis tartalmilag is megvizsgálta a Bizottság által a piac átláthatóságára vonatkozóan elvégzett elemzést abból a szempontból, hogy az nem tartalmaz-e nyilvánvaló mérlegelési hibát.

198. E tekintetben jelezni kell, hogy az Elsőfokú Bíróság nem a megtámadott ítélet itt vizsgált részében állapított meg először nyilvánvaló mérlegelési hibát, hanem már jóval korábban, a 377. pontban: „a határozatban említett bizonyítékok nem támaszthatják alá az azokból levont következtetéseket.” Ez a megállapítás egyáltalán nem függ össze

154 – Az összefonódás-ellenőrzési rendelet 19. cikkének (3)–(7) bekezdése.

155 – Lásd megint különösen a megtámadott ítélet 414. és 415. pontját (kiemelés tőlem).

156 – Lásd megint a 127. lábjegyzetben hivatkozott ítélkezési gyakorlatot.

az összefonódásban érintett vállalkozások védekezésül előadott, – a jelen esetben vitatott – promóciós engedményekre vonatkozó érvelésével, és annak a Bizottság általi figyelembevételével.

199. Az Elsőfokú Bíróság a megtámadott ítélet 384–387. pontjában is nyilvánvaló mérlegelési hibát állapít meg a Bizottság részéről, amely ugyancsak nem az összefonódásban érintett vállalkozások által védekezésként előadott, promóciós engedményekre vonatkozó érvelés figyelembevételével kapcsolatos, hanem a piaci vizsgálat eredményének, különösen a kiskereskedők válasza-
inak tartalmilag téves értékelésével.

200. E két nyilvánvaló mérlegelési hiba önmagában elegendő volt ahhoz, hogy az Elsőfokú Bíróság megsemmisítse az első engedélyező határozatot. Emellett, amint már említésre került, az indokolási kötelezettségnek az Elsőfokú Bíróság által jogilag helyesen megállapított megsértése is megalapozta az első engedélyező határozat megsemmisítését.¹⁵⁷

4. Az összefonódások engedélyezésére vonatkozó bizonyítási követelményekről (a harmadik jogalap második része)

201. A harmadik jogalap második részével a felperesek azt állítják, hogy az Elsőfokú Bíróság tévesen alkalmazta a jogot, amikor téves és túlzott bizonyítási követelményt alkalmazott az összefonódást engedélyező bizottsági határozatok tekintetében.¹⁵⁸

202. A fellebbezők a következőképpen indokolják a megtámadott ítélettel szembeni kifogásukat: Az Elsőfokú Bíróság általánosságban nem értette meg, hogy a Bizottságnak az összefonódást engedélyező és az összefonódást megtiltó határozatok esetén nem ugyanolyan indokolási követelménynek kell eleget tennie; szerintük a bizonyítási követelmény tekintetében aszimmetria áll fenn, és vélelmezni kell az összefonódások közös piaccal való összeegyeztethetőségét. A konkrét ügyben az Elsőfokú Bíróság helytelenül kívánta meg a Bizottságtól, hogy a *piac átláthatóságának hiányára* vonatkozóan pozitív bizonyítékot szerezzen; a fellebbezők szerint az Elsőfokú Bíróság csak azt vizsgálhatta volna, hogy az első engedélyező határozat időpontjában elegendő bizonyíték állt-e a Bizottság rendelkezésére a *piac átláthatóságának fennállására* vonatkozóan.

158 – Az alábbi kifejtettek egyaránt érvényesek a hatodik jogalapnak a fellebbezés 98–100., illetve 102. pontjában található részére.

157 – Lásd fent ezen indítvány 93–144. pontját.

a) Az engedélyező és a tiltó határozatokra vonatkozó követelmények állítólagos aszimmetriájáról az összefonódás-ellenőrzési rendeletben

203. Először a fellebbezők azon érvét vizsgálom meg, amely szerint az összefonódás-ellenőrzési rendeletben a bizonyítási követelmény aszimmetrikus, és fennáll az összefonódások közös piaccal való összeegyeztethetőségének általános vélelme.

– Az összefonódás-ellenőrzési határozatok előrelépéseken alapulnak

204. Bevezetésképpen meg kell jegyezni, hogy a Bizottság összefonódás-ellenőrzési határozatai egy alapvető ponton különböznek az EK 81. cikk szerinti kartellejárásban és az EK 82. cikk szerinti erőfölénnyel való visszaéléssel kapcsolatos eljárásban hozott határozatoktól: az összefonódás-ellenőrzés során a Bizottságnak nem az a feladata, hogy értékelje a vállalkozás múltbéli – feltételezetten jogsértő – magatartását, és adott esetben azt szankcionálja, hanem az, hogy előrelépést adjon a jövőbeli piaci fejlődéséről. Azt kell megítélnie, hogy egy összefonódás alkalmas-e olyan erőfölény létrehozására vagy megerősítésére, amely a közös piacon vagy annak egy jelentős részén a hatékony versenyt jelentősen akadályozná (az összefonódás-ellenőrzési rendelet 2. cikke (2) és (3) bekezdése, valamint 8. cikkének (2) és (3) bekezdése).

205. A Bizottság határozata tehát, amellyel egy adott összefonódást engedélyez vagy megtilt, szükségképpen egy *ex ante* elvégzett, valószínűsítésre vonatkozó értékelésen alapul. Ezt a Bíróság is elismerte a Bizottság kontra Tetra Laval ügyben hozott ítéletében, amikor kifejtette, hogy az összefonódás-ellenőrzés „olyan események előrejelzés[e], amelyek a jövőben több-kevesebb valószínűséggel bekövetkeznek.”¹⁵⁹

206. Az ilyen valószínűsítésre vonatkozó értékelés bírósági felülvizsgálata nem is annyira a Bizottságnak az összefonódás versenyre gyakorolt pozitív vagy negatív hatására vonatkozó előrejelzésének *bizonyíthatóságára*, mint inkább *valószínűségére* irányulhat. A Bizottságnak csak azon tényekre vonatkozóan kell bizonyítékot szolgáltatnia, amelyekre előrejelzését alapozta, így például a piac szerkezetének általa megállapított elemeire (a jelen ügyben például a piac átláthatósága mellett és ellen szóló különböző tényezőkre) nézve. E tekintetben a Bíróság a Bizottság kontra Tetra Laval ügyben hozott ítéletében azt állapította meg, hogy a „bizonyítékoknak kell alátámasztaniuk a Bizottság következtetését, amely szerint [...] az általa előre jelzett gazdasági fejlődés *következne be*.”¹⁶⁰

207. Az összefonódás-ellenőrzési eljárás sajátosságaira tekintettel kell meghatározni azt a mércét, amelyre tekintettel a Bizottság

159 – A 96. lábjegyzetben hivatkozott Bizottság kontra Tetra Laval ügyben hozott ítélet 42. pontja és a 96. lábjegyzetben hivatkozott General Electric kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 64. pontja.

160 – A 96. lábjegyzetben hivatkozott Bizottság kontra Tetra Laval ügyben hozott ítélet 44. pontja (kiemelés tőlem).

várható piaci fejlődésre vonatkozó előrejelzésének valószínűsége vagy valószínűtlensége megítélhető. A Bizottság az összefonódás-ellenőrzési rendelet 8. cikke értelmében az összefonódás-ellenőrzési határozatában nem szab ki szankciót, mint ahogy nem érintheti valamely természetes személy személyi szabadságát vagy személyi integritását sem. Ehelyett a Bizottság közigazgatási jogi természetű engedélyt ad vagy tagad meg egy gazdasági tevékenységre, nevezetesen a vállalkozások összefonódására vonatkozóan. Ráadásul mindez egy olyan eljárásban történik, amelyet gyorsasági követelmény és a határidőkre vonatkozó finomra hangolt és relatíve szigorú rendszer jellemez.¹⁶¹

208. Az összefonódás-ellenőrzési eljárás e sajátosságaira tekintettel álláspontom szerint a megfelelő mérce az, hogy a Bizottságnak abból a piaci fejlődésből kell kiindulnia, amelyet az összefonódás több hónapos, alapos vizsgálatát követően a legvalószínűbbnek tart (angolul: „*balance of probabilities*”). Az Elsőfokú Bíróság ezt nemrég igen találóan foglalta össze a General Electric kontra Bizottság ügyben hozott ítéletében: „A jövőre vonatkozó elemzéshez [...] különböző ok-okozati összefüggések mérlegelése szükséges, annak eldöntése végett, hogy melyek bekövetkeztek a legvalószínűbb.”¹⁶²

209. Amennyiben tehát egy erőfölény létrejött vagy megerősödése valószínűbb, mint

annak elmaradása, úgy az összefonódást meg kell tiltani; amennyiben azonban egy erőfölény létrejött vagy megerősödése kevésbé valószínű, mint annak elmaradása, az összefonódást engedélyezni kell. A közösségi bíróság feladata az, hogy a Bizottság előrejelzését megvizsgálja abból a szempontból, hogy nem áll-e fenn nyilvánvaló mérlegelési hiba, vagyis hogy a Bizottság helytálló és teljes ténybeli alapot vett-e alapul, és hogy e ténybeli alap alátámasztja-e az előrejelzést.¹⁶³

210. Helytelennek tartanám a mércét magasabbra tenni az összefonódás-ellenőrzési eljárásban, és azt megkívánni, hogy a Bizottság által előre jelzett piaci fejlődés „nagyon valószínű” vagy „különösen valószínű” legyen ahhoz, hogy az Elsőfokú Bíróság azt elfogadja.¹⁶⁴ A valószínűség e magasabb szintje érezhetően gyengítené a Bizottságot versenypolitikai feladatai ellátása terén. A Bizottságnak olyan összefonódásokat is engedélyeznie kellene, amelyek feltehetőleg erőfölény létrejöttéhez vagy megerősödéséhez vezetnek, és így hátrányosak a versenyre nézve. Csak olyan esetekben avatkozhatna be, amikor e hátrányos következmények bekövetkeztek „nagyon valószínű” vagy „különösen valószínű”. E magasabb szint emellett nehezen volna összeegyeztethető a Bizottság által az összetett gazdasági helyzetek értékelése terén élvezett mérlegelési mozgás-

161 – Lásd ezen indítvány 12. pontját.

162 – A 96. lábjegyzetben hivatkozott General Electric kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 64. pontjának utolsó mondata (kiemelés tőlem).

163 – A 96. lábjegyzetben hivatkozott Bizottság kontra Tetra Laval ügyben hozott ítélet 39. pontja és a 96. lábjegyzetben hivatkozott General Electric kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 63. pontja; lásd még ezen indítvány 173. és 174. pontját.

164 – Ettől eltérően foglalt állást Tizzano főtanácsnok a 96. lábjegyzetben hivatkozott Bizottság kontra Tetra Laval ügyben előterjesztett indítványának 74. pontjában, amikor az összefonódás megtiltásához azt kívánta meg, hogy a bejelentett összefonódás nagy valószínűséggel ilyen jellegű erőfölény létrejöttéhez vagy megerősödéséhez vezessen.

térrel¹⁶⁵, amelynek lényegéhez tartozik a Bizottság előrejelzése a vállalkozások összefonódása következtében várható piaci fejlődésre vonatkozóan.

c) pontja).¹⁶⁷ Egy ilyen alaposabb vizsgálatot követően az esetleg fennmaradó kétségek ellenére is engedélyezni kell az összefonódást, amennyiben az erőfölény létrejötté vagy megerősödése a Bizottság előrejelzése alapján kevésbé valószínű, mint annak elmaradása. Ezzel szemben az összefonódást az esetleg fennmaradó kétségek ellenére meg kell tiltani, amennyiben az erőfölény létrejötté vagy megerősödése valószínűbb, mint annak elmaradása.

211. Még kevésbé lehet döntő az, hogy a Bizottság egy összefonódás több hónapos, alapos vizsgálatát követően abban a helyzetben van-e, hogy az erőfölény létrejöttét vagy megerősödését *minden ésszerű kétséget kizáróan* megállapítsa vagy kizárja.¹⁶⁶ Ez a különösen magas mérce elsősorban büntetőjogi vagy kvázi büntetőjogi eljárásokban ismert. Az összefonódás-ellenőrzési eljárásokban csak az előzetes vizsgálati eljárásban („első szakasz”) alkalmazandó, ahol annak ellensúlyozására szolgál, hogy ebben a szakaszban csak az összefonódás sommás vizsgálata történik. A közös piaccal való összeegyeztethetőségre vonatkozó „komoly kétségek” kizárják, hogy az összefonódást *idejekorán engedélyezzék*, és arra kényszerítik a Bizottságot, hogy a hivatalos vizsgálati eljárásban („második szakasz”) alaposabb vizsgálatot folytasson le (az összefonódás-ellenőrzési rendelet 6. cikke (1) bekezdésének b) és

– Az engedélyezésre és a megtiltásra vonatkozó követelmények szimmetriája

212. Ami egyrészt az engedélyező határozatokra, másrészt a tiltó határozatokra vonatkozó jogi követelményeket illeti, a magam részéről nem látok semmilyen különbséget. A fellebbezők álláspontjával ellentétben nincs ilyen különbség sem a Bizottság által felállítandó előrejelzés valószínűségének foka, sem az azt alátámasztó ténybeli alap szilárdsága tekintetében.

213. Mind az összefonódás-ellenőrzési rendelet 2. cikke – amely meghatározza az összefonódásokra vonatkozó általános

165 – Lásd a megtámadott ítélet 126. és 173. pontját.

166 – Hasonlóképpen foglalt állást Tizzano főtanácsnok a 96. lábjegyzetben hivatkozott Bizottság kontra Tetra Laval ügyben előterjesztett indítványának 74. pontjában: „Nem lehet tehát elvárni, hogy valamely összefonódás megtiltásához a Bizottság *abszolút bizonyossággal* megállapítsa, hogy ez az összefonódás erőfölényt hozna létre vagy erősítene meg, amelynek következményeként a közös piacon vagy annak egy jelentős részén a hatékony verseny jelentősen korlátozódna.” (kiemelés tőlem).

167 – A környezetvédelmi jog területéről egy példa: a C-127/02. sz., Waddenvereniging és Vogelbeschermingsvereniging ügyben 2004. szeptember 7-én hozott ítélet (EBHT 2004., I-7405. o.) 44. és 55–59. pontja.

vizsgálati programot a Bizottság számára –, mind a rendelet 8. cikke – amely megállapítja a Bizottság határozathozatali jogkörét – teljesen szimmetrikusan került megfogalmazásra (2) és (3) bekezdését tekintve.

214. Végeredményben ez a szimmetria azt tükrözi, hogy a Bizottságnak minden konkrét ügyben az elsődleges jog által garantált egyenértékű érdekek méltányos egyensúlyát kell kialakítania,¹⁶⁸ melyek egyrészt az összefonódásban részes vállalkozások jogai és érdekei, másrészt a verseny torzulásának megakadályozására vonatkozó közérdek (EK 3. cikk (1) bekezdésének g) pontja).¹⁶⁹ Így bár az érintett vállalkozások szabad vállalkozáshoz való joga és tulajdonosaik tulajdonhoz való joga (az Alapjogi Charta 16. és 17. cikke) kétségtelenül kiterjed a vállalkozások közötti összefonódásra, ez csak annyiban érvényes, amennyiben a verseny torzulásának megakadályozása érdekében nem indokolt az adott összefonódásra vonatkozóan feltételek vagy kötelezettségek meghatározása, vagy akár az adott összefonódás tilalma.

215. A fellebbezők által hivatkozott Bizottság kontra Tetra Laval ügyben hozott ítélet nem

mond ellent az engedélyező és a tiltó határozatokra vonatkozó követelmények szimmetriájának. Az ott említett követelmény, nevezetesen a „meggyőző bizonyíték” (angolul: „convincing evidence”)¹⁷⁰ csak arra kíván emlékeztetni, hogy a Bizottságnak a valószínűsége vonatkozó ítéletét megbízható ténybeli alapra kell alapoznia. Ez a Bizottság kontra Tetra Laval ügyben hozott ítéletben máshol is megmutatkozik, ahol a Bíróság „különösen fontosnak” ítéli a Bizottság által előadott bizonyítékok „minőségét”, „hiszen e bizonyítékoknak kell alátámasztaniuk a Bizottság következtetését, amely szerint [...] általa előre jelzett gazdasági fejlődés következne be.”¹⁷¹

216. A „meggyőző” bizonyíték követelménye nem érthető úgy, hogy ezzel a mérce magasabbra került volna a tiltó határozat esetében, mint az engedélyező határozat esetében. Amint azt a Bíróság a Bizottság kontra Tetra Laval ügyben hozott ítéletben kifejtette, a „meggyőző” bizonyíték követelménye „semmiképpen sem állapított meg új feltételt a meghatározott bizonyítási mértékre vonatkozóan, hanem csak emlékeztetett a bizonyíték alapvető szerepére, amely nem más, mint hogy meggyőzően valamely elmélet vagy [...] határozat megalapozottságáról.”¹⁷²

168 – Lásd e tekintetben egyrészt az összefonódás-ellenőrzési rendelet harmadik és negyedik preambulumbekzdését, másrészt a rendelet ötödik preambulumbekzdését.

169 – Lásd még az összefonódás-ellenőrzési rendelet első, második és ötödik preambulumbekzdését. A verseny torzulásának megakadályozása valamennyi piaci szereplő érdekét szolgálja, beleértve a fogyasztókat is (lásd e tekintetben a 6/72. sz., Europemballage és Continental Can kontra Bizottság ügyben 1973. február 21-én hozott ítélet [EBHT 1973., 215. o.] 25. pontját, a 322/81. sz., Michelin kontra Bizottság ügyben 1983. november 9-én hozott ítélet [EBHT 1983., 3461. o.] 125. pontját és a C-95/04. P. sz., British Airways kontra Bizottság ügyben 2007. március 15-én hozott ítélet [EBHT 2007., I-2331. o.] 106. pontját).

170 – A 96. lábjegyzetben hivatkozott Bizottság kontra Tetra Laval ügyben hozott ítélet 41. pontja; lásd még a 16. lábjegyzetben hivatkozott „Kali & Salz” ügyben hozott ítélet 228. pontját, ahol „jelentős és megbízható bizonyítékról” (angolul: „cogent and consistent evidence”). A Bizottság kontra Tetra Laval ügyben hozott ítélet német fordítása, amely „eindeutlich” bizonyítékokat említ, számomra nem tűnik az angol „convincing evidence” fordulat megfelelő fordításának, ezért az alábbiakban a „convincing” megfelelőjeként az „überzeugend” kifejezést alkalmazom.

171 – A 96. lábjegyzetben hivatkozott Bizottság kontra Tetra Laval ügyben hozott ítélet 44. pontja.

172 – A 96. lábjegyzetben hivatkozott Bizottság kontra Tetra Laval ügyben hozott ítélet 41. pontja (kiemelés tőlem).

217. Azt, hogy egy tervezett összefonódás *megtiltására* szigorúbb követelmények vonatkoznának, mint az engedélyezésére, ugyanúgy nem következik a Bizottság kontra Tetra Laval ügyben hozott ítélet hivatkozott részeiből, mint ahogy a Bíróság azon figyelemztetéséből sem, mely szerint a Bizottságnak előrejelzését „nagy figyelemmel” kell végeznie.¹⁷³ A Bizottság ugyanis az összefonódás *engedélyezése* során sem járhat el „figyelmetlenül”, és nem támaszkodhat kevésbé „meggyőző” bizonyítékokra, mint a megtiltása esetén. Ellenkező esetben nem látná el megfelelően alapvető feladatát, mely a közös piaci verseny torzulásának a megakadályozása.

218. Amennyiben tehát az erőfölény létrejött vagy megerősödése valószínűbb, mint annak elmaradása, az összefonódást meg kell tiltani, amennyiben ellenben az ilyen erőfölény létrejött vagy megerősödése kevésbé valószínű, mint annak elmaradása, az összefonódást engedélyezni kell. E két valószínűség értékelése egyazon érme két oldala. Mindkettőt nagy gondossággal kell elvégezni, és mindkettőnek olyan ténybeli alapon kell nyugodnia, amely nemcsak valószínű és teljes – ehhez kellene a „meggyőző” bizonyítékok –, de arra is alkalmas, hogy alátámassza az abból levont következtetéseket.¹⁷⁴

– Nincs általános vélelem a közös piaccal való összeegyeztethetőségre vonatkozóan

219. A fent bemutatott szimmetriából és az érintett érdekek¹⁷⁵ egyenrangúságából az is következik, hogy az összefonódás-ellenőrzési rendeletről idegen az összefonódások közös piaccal való összeegyeztethetőségének *általános vélelme*. A Bizottságnak minden egyes konkrét ügyben kifejezetten állást kell foglalnia az adott összefonódás közös piaccal való összeegyeztethetőségéről,¹⁷⁶ az érintett vállalkozásoknak pedig kifejezetten tilos megvalósítani az összefonódást a határozat meghozatalát megelőzően (az összefonódás-ellenőrzési rendelet 7. cikkének (1) és (5) bekezdése).

220. A fellebbezők által hivatkozott EDP kontra Bizottság ügyben hozott ítéletről¹⁷⁷ sem következik más. Igaz ugyan, hogy a Bíróság ebben az ítéletben megállapította, hogy a Bizottság pusztán kétsége nem indokolja az összefonódás megtiltását, ebből azonban semmiképpen sem lehet *a contrario* a közös piaccal való összeegyeztethetőségre vonatkozó általános vélelemre következtetni. Ez kitűnik az összefonódás-ellenőrzési rendelet (15) preambulumbekkezdéséből is, amelynek értelmében az alacsony piaci részesedést megtestesítő összefonódások

173 – A 96. lábjegyzetben hivatkozott Bizottság kontra Tetra Laval ügyben hozott ítélet 42. pontja.

174 – A 96. lábjegyzetben hivatkozott Bizottság kontra Tetra Laval ügyben hozott ítélet 39. pontja és a 96. lábjegyzetben hivatkozott General Electric kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 63. pontja; lásd még ezen indítvány 173. és 174. pontját.

175 – Ezek az érdekek egyrészt az összefonódásban részes vállalkozások jogai és érdekei, másrészt a verseny torzulásának megakadályozására vonatkozó közérdek; lásd e tekintetben ezen indítvány 214. pontját.

176 – Hasonló értelemben lásd a 96. lábjegyzetben hivatkozott General Electric kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 61. pontját.

177 – A T-87/05. sz., EDP kontra Bizottság ügyben 2005. szeptember 21-én hozott ítélet (EBHT 2005., II-3745. o.) 64. pontja.

esetében ki lehet indulni abból, hogy azok összeegyeztethetők a közös piaccal.

221. Álláspontom szerint az alábbi két ügycsoportban is legfeljebb csak kivételesen lehet vélelmezni az összefonódás a közös piaccal való összeegyeztethetőségét.

222. Az első ügycsoport azokat a bejelentett összefonódásokat takarja, amelyekről a Bizottság jogszabályi kötelezettsége ellenére nem határoz határidőben. Az ilyen összefonódások közös piaccal való összeegyeztethetőségének vélelme az összefonódás-ellenőrzési rendelet 10. cikkének (6) bekezdése értelmében a jogszabály erejénél fogva áll be (lásd az összefonódás-ellenőrzési rendelet 7. cikkének (1) és (5) bekezdését). Figyelemmel azonban kivételes jellegére és rendszertani helyzetére az eljárási határidőkre vonatkozó szabályozással összefüggésben az összefonódás-ellenőrzési rendelet 10. cikkének (6) bekezdéséből *nem* lehet levonni egy ezen túlmutató, az összefonódások közös piaccal való összeegyeztethetőségére vonatkozó *általános* vélelmet.¹⁷⁸

223. A másik ügycsoport azon összefonódásokat érinti, amelyek esetében a Bizottság vizsgálata olyan gyenge bizonyítékokat eredményezett, hogy nem lehetséges megbízható előrejelzést adni arról, hogy az összefonódás végső soron erőfölény létrejöttéhez vagy megerősödéséhez vezet-e, vagy sem. Tizzano

főtanácsnok ezeket az eseteket a „szürkezőna” kifejezéssel jellemezte.¹⁷⁹ Ugyanakkor álláspontom szerint nem szabad arra a téves feltételezésre jutni, hogy e körben jelentős számú esetről van szó. Szerintem csak kisszámú és ritka határesetről van szó, amelyekben még alapos piaci vizsgálatot követően sem nyilvánvaló, hogy a mérleg melyik serpenyője bizonyul majd súlyosabbnak. Csak a *non liquet* ilyen esetét kellene az *in dubio pro libertate* elvének megfelelően a közös piaccal összeegyeztethetőnek nyilvánítani és engedélyezni. Ezen ügycsoport létezéséből azonban nem következik egy ezen túlmutató, az összefonódások közös piaccal való összeegyeztethetőségére vonatkozó *általános* vélelem.

224. E két utóbbi ügycsoport pontos terjedelmétől függetlenül nem kétséges, hogy a jelen eset nem tartozik egyikbe sem. A Bizottság nem hagyta kötelezettségét megszegve letelni az összefonódásra vonatkozó határozat meghozatalára nyitva álló határidőt, és az Elsőfokú Bíróság megállapításai alapján a bizonyítékok sem voltak ellentmondásosak.¹⁸⁰ Bár a Bizottság az első engedélyező határozatban maga is több helyen a bizonyítékok hiányáról szól egyes tények tekintetében,¹⁸¹ a jelen ügyet – amennyire ez megállapítható – sohasem minősítette olyan határesetnek, amely esetében fennállt volna a *non liquet*. Az Elsőfokú Bíróság előtti

178 – Az összefonódás-ellenőrzési rendelet 10. cikkének (6) bekezdése tekintetében lásd még az ezen indítvány 102. pontjában kifejtetteket.

179 – A 96. lábjegyzetben hivatkozott Bizottság kontra Tetra Laval ügyben Tizzano főtanácsnok által előterjesztett indítvány 76–81. pontja, különösen a 76. pont.

180 – Lásd többek között a megtámadott ítélet 290., 294., 303., 347., 362., 407. és 435. pontját.

181 – Lásd például az első engedélyező határozat (80), (87), (94), (101), (108), (111), (113), (150), (153) és (158) preambulumbekkezdését.

tárgyalás során ellenben kifejezetten hangsúlyozta az ellentmondásos bizonyítottságú határesetekre vonatkozó eszmefuttatások hipotetikus voltát.¹⁸²

– Közbenső következtetés

225. Összességében ezért el kell utasítani a fellebbezők érvelését, mely szerint az összefonódás-ellenőrzési rendeletben aszimmetrikusak az engedélyező és a tiltó határozatra vonatkozó követelmények, valamint hogy az összefonódások közös piaccal való összeegyeztethetőségére vonatkozó általános vélelem következne a rendeletből. Emellett a jelen ügy nem tartozik egyik olyan ügycsoportba sem, amelyek esetében kivételesen érvényesül az összefonódások közös piaccal való összeegyeztethetőségére vonatkozó vélelem.

b) Az Elsőfokú Bíróság által a jelen ügyben támasztott bizonyítási követelményről

226. Meg kell még vizsgálni, hogy az Elsőfokú Bíróság a jelen ügyben megfelelő bizonyítási követelmény támasztott-e a Bizottság piaci átláthatósággal kapcsolatos megállapításait szemben.

227. A fellebbezők azzal érvelnek, hogy az Elsőfokú Bíróságnak nem a *piac átláthatóságának hiányára* vonatkozó pozitív bizonyítást kellett volna megkívánnia a Bizottságtól, hanem be kellett volna érnie annak vizsgálatával, hogy a Bizottságnak az első engedélyező határozat meghozatalának időpontjában elegendő bizonyíték állt-e rendelkezésre a *piac átláthatóságának fennállására* vonatkozóan.¹⁸³ Ezen érvelés láthatóan azon a megközelítésen alapul, mely szerint az összefogás engedélyezése tekintetében enyhébb bizonyítási követelmény érvényesül, mint azok megtiltása tekintetében.

228. Ez az érvelés számomra két okból sem meggyőző.

229. Egyrészt az engedélyező és a tiltó határozatok bizonyítási követelménye tekintetében érvényesülő szimmetriából¹⁸⁴ az következik, hogy nem lehet különbséget tenni aszerint, hogy a Bizottság a piac átláthatóságát egy összefonódás engedélyezése vagy tiltása szempontjából vizsgálja-e. Az a negatív megállapítás, mely szerint a piac *nem annyira átlátható, hogy lehetővé tegye a kollektív erőfölényt*, ugyanarra az eredményre vezet, és a bizonyítottság ugyanolyan fokát igényli, mint az a pozitív megállapítás, mely szerint a piac *annyira átláthatatlan, hogy kizárt a kollektív erőfölény megállapítása*. E két megállapítás egyazon érme két oldala. Emellett mindkettő lehetővé teszi a kollektív

182 – A Bizottság az elsőfokú eljárásban is hangsúlyozta, hogy úgy érezte, az első engedélyező határozat védhető a „balance of probabilities” alapján (lásd az elsőfokú eljárásban benyújtott ellenkérelem 7. pontját).

183 – A fellebbezők különösen a megtámadott ítélet 289., 366., 381–387., 389., 407., 420., 428., 429., 433., 449–457. és 459. pontjára hivatkoznak.

184 – Lásd fent ezen indítvány 212–218. pontját.

erőfölény létrejöttének vagy megerősödésének kizárását, feltéve hogy az e megállapítások alapjául szolgáló tények valószerűek és teljesek, valamint alkalmasak arra, hogy a belőlük levont következtetéseket alátámasszák.

230. Másrészt számomra úgy tűnik, hogy az Elsőfokú Bíróság által támasztott bizonyítási követelménnyel szemben a fellebbezők által megfogalmazott kifogás a megtámadott ítélet téves értelmezésén alapul. Közelebbről megvizsgálva ugyanis az Elsőfokú Bíróság nem azt rója fel a Bizottságnak, hogy az összefonódás versenyre gyakorolt hatására vonatkozó vizsgálata során nem tett eleget a bizonyítási követelménynek. Ehelyett az Elsőfokú Bíróság az első engedélyező határozat felülvizsgálata során a Bizottság azon megállapítása felé fordult, mely szerint a piac „nem kellően átlátható a kollektív erőfölény lehetővé tételéhez.”¹⁸⁵ Az Elsőfokú Bíróság tehát éppen hogy megvizsgálta – amint azt a fellebbezők kérték –, hogy valóban fennállt-e a piac átláthatóságának fennállására vonatkozó megfelelő bizonyítékok hiányossága.

231. Az Elsőfokú Bíróság által megállapított nyilvánvaló mérlegelési hiba nem abban állt, hogy a piac átláthatóságának hiányára vonatkozóan nem állt rendelkezésre pozitív bizonyíték, hanem abban, hogy az első engedélyező határozatban nem vettek figyelembe minden releváns adatot, és hogy még a figyelembe vett tények sem voltak alkalmasak a Bizottság által levont következtetés alátámasztására.¹⁸⁶

c) Közbenső következtetés

232. A harmadik jogalap második része tehát megalapozatlan. Ez érvényes a fellebbezés 98–100. és 102. pontjában kifejtettekre is, amelyek tartalmilag átfedik a harmadik jogalap második részét.

B – Az Elsőfokú Bíróság által a tények és bizonyítékok tekintetében végzett értékelés korlátai (negyedik jogalap)

233. A fellebbezés negyedik jogalapjával a felperesek azt állítják, hogy az Elsőfokú Bíróság túllépte az őt megillető bírósági felülvizsgálati jogkört, mivel nem tartotta tiszteletben a Bizottság mérlegelési mozgásterét, és több ponton saját értékelésével helyettesítette a Bizottság által a tények és bizonyítékok tekintetében elvégzett értékelést, ennek során pedig nyilvánvaló mérlegelési hibákat vétett, és tévesen értelmezte a bizonyítékokat.¹⁸⁷

234. Míg a Bizottság támogatja ezt a jogalapot, addig az Impala a megfellebbezett ítéletet védi.

185 – A megtámadott ítélet 289. és 459. pontja; lásd még az ítélet 287., 366. és 371. pontját.

186 – Lásd különösen a megtámadott ítélet 377., 390., 459. és 542. pontját.

187 – Az alábbi megállapítások érvényesek a hatodik jogalapnak a fellebbezés 101. és 102. pontjában található része tekintetében is.

1. A Bizottság mérlegelési mozgásterére és ennek bírósági felülvizsgálata – Az Elsőfokú Bíróság azt állapította meg, hogy a promóciós engedményeknek „csak korlátozott hatásuk van az árakra”.¹⁹⁰

a) A megtámadott ítélet

235. Annak alátámasztására, hogy az Elsőfokú Bíróság nem tartotta tiszteletben a Bizottság mérlegelési mozgásterét, és több ponton saját értékelésével helyettesítette a Bizottság által a tények és bizonyítékok tekintetében végzett értékelést, a fellebbezők a következő példákat hozzák a fellebbezett ítéletből:

- Az Elsőfokú Bíróság szerint a katalógusárak összehangoltsága „nagyon markáns” volt, míg a Bizottság azt állapította meg, hogy „a bestseller albumok katalógusárai inkább összehangoltnak tűnnek”.¹⁸⁸
- Az Elsőfokú Bíróság az összefonódásban részes felek által alkalmazott számlaengedmények általános szintjének eltérését „csak nagyon csekélynek” minősítette.¹⁸⁹
- Az Elsőfokú Bíróság „az árak erős átláthatóságára” és „a piac nagy átláthatóságára” hivatkozik,¹⁹¹ szerinte az összefonódásban részes felek heti jelentései „a piac átláthatóságának kiegészítő tényezőjét” jelentették.¹⁹² Az Elsőfokú Bíróság szerint a promóciós engedményeket „lényegében arra szánják, hogy köztudomásúak legyenek”¹⁹³, azok „nyilvánosak és átlátható jellegűek”¹⁹⁴.
- Az Elsőfokú Bíróság szerint az engedmények választékában lévő különbségek az „eredményekben rejlő különbségekből eredhetnek”, és nem zárják ki, hogy „az engedmények ismert szabályok összességén alapuljanak”.¹⁹⁵
- Az Elsőfokú Bíróság tévesen zárta ki a gazdasági adatok relevanciáját azon kérdés tekintetében, hogy a promóciós

190 – A megtámadott ítélet 317. pontja.

191 – A megtámadott ítélet 347. és 361. pontja.

192 – A megtámadott ítélet 354. pontja.

193 – A megtámadott ítélet 402. pontja. Utalni kell arra, hogy ez a felvetés az ítélet – egyedül hiteles – angol nyelvű változatának szövegén alapul („destined to become *public knowledge*”), a francia változat értelmében ugyanakkor a promóciós engedmény „semble, par essence, avoir vocation à revêtir un caractère de publicité”, ami nem feleltethető meg az angol „*public knowledge*” kifejezésnek (kiemelés tőlem).

194 – A megtámadott ítélet 403., 405., 406. és 436. pontja.

195 – A megtámadott ítélet 420. pontja.

188 – A megtámadott ítélet 299. pontja.

189 – A megtámadott ítélet 307. pontja; a fellebbezők emellett a megtámadott ítélet 421., 419., 424., 444. és 457. pontjára is hivatkoznak, ahol az Elsőfokú Bíróság hasonló megállapításait azonosították.

engedmények a bestseller albumokra vonatkozóan is jelentőséggel bírtak-e.¹⁹⁶

a nyilvánvaló mérlegelési hiba szempontjából történő bírósági felülvizsgálatát illetően.¹⁹⁹

b) Értékelés

236. Amint az már máshol is megállapítást nyert¹⁹⁷, a Bizottság az összefonódások ellenőrzése terén nem jelentéktelen mérlegelési mozgástérrel rendelkezik az összetett gazdasági összefüggések értékelés tekintetében. Az állandó ítélkezési gyakorlat szerint a közösségi bíróságok által e tekintetben gyakorolt felülvizsgálat az eljárási és az indokolásra vonatkozó szabályok betartásának, a tények tárgyi pontosságának, valamint a nyilvánvaló mérlegelési hiba és a hatásköri visszaélés hiányának ellenőrzésére korlátozódik.¹⁹⁸

238. A Bíróság e tekintetben nemrég a Bizottság kontra Tetra Laval ügyben a következőket állapította meg:

„Jóllehet a Bíróság elismeri a Bizottság mérlegelési lehetőségét a gazdasági jellegű értékelések vonatkozásában, nem jelenti azt, hogy a közösségi bíróság nem vizsgálhatja felül a Bizottság gazdasági jellegű tényekre vonatkozó értékelését. A közösségi bíróságnak többek között nem csupán a hivatkozott bizonyítékok tárgyi valóságosságát, megbízhatóságát és következetességét kell vizsgálnia, hanem azt is ellenőriznie kell, hogy a bizonyítékok tartalmazza-e az adott összetett helyzet értékeléséhez figyelembe veendő összes adatot, valamint hogy e bizonyítékok alátámasztják-e a belőlük levont következtetéseket.”²⁰⁰

239. A felülvizsgálat e mércéjére figyelemmel hiba volna azt feltételezni, hogy a

237. A megtámadott ítélet 235. pontban hivatkozott részeinek vitatásával a fellebbezők azt a kérdést vetik fel, hogy a Bizottság mérlegelési mozgástere milyen korlátokat állít összefonódás-ellenőrzési határozatainak

196 – A megtámadott ítélet 456. pontja.

197 – Lásd különösen az első és a hatodik jogalappal kapcsolatban a megtámadott ítélet 126. és 173. pontjában található megfontolásokat.

198 – A T-342/00. sz., Petrolescence és SG2R kontra Bizottság ügyben 2003. április 3-án hozott ítélet (EBHT 2003., II-1161. o.) 101. pontja, a 176. lábjegyzetben hivatkozott EDP kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 151. pontja és a T-177/04. sz., EasyJet kontra Bizottság ügyben 2006. július 4-én hozott ítélet (EBHT 2006., II-1931. o.) 44. pontja.

199 – Csak érintőlegesen említem meg, hogy a fellebbezők által kifogásolt egyes megállapítások, nevezetesen amelyek a megtámadott ítélet 299., 307. és 317. pontjában szerepelnek, kontextusukat tekintve az első engedélyező határozat indokolás hiányosságai miatti formai felülvizsgálata körébe esnek. Ezekre elsősorban az érvényes, ami a fentebb a hatodik jogalap harmadik része tekintetében kifejtésre került (lásd különösen ezen indítvány 114–131. pontját). Mivel azonban úgy tűnik, hogy a fellebbezők szerint a megtámadott ítélet 299., 307. és 317. pontja ezen túlmenően olyan elemeket is tartalmaz, amelyek az első engedélyező határozat tartalmi felülvizsgálatát érinti a nyilvánvaló mérlegelési hiba szempontjából, azokat az alábbiakban megvizsgálom e szempontból.

200 – A 96. lábjegyzetben hivatkozott Bizottság kontra Tetra Laval ügyben hozott ítélet 39. pontja; hasonlóképpen a 97. lábjegyzetben hivatkozott Spanyolország kontra Lenzing ügyben hozott ítélet 56–57. pontja és a 96. lábjegyzetben hivatkozott General Electric kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 63. pontja.

Bizottság mérlegelési jogköre eleve kizárná a közösségi bíróságok bármilyen önálló értékelését a tények és bizonyítékok tekintetében. Ellenkezőleg, a közösségi bíróságok ilyen önálló értékelése elengedhetetlen, amikor a Bizottság határozatát megalapozó bizonyítékok valóságosságát, megbízhatóságát, következetességét és teljességét, valamint azt kell megítélniük, hogy e ténybeli alap alátámasztja-e a Bizottság által belőlük levont következtetéseket. Egyébként a közösségi bíróságok nem tudnák ésszerűen megítélni, hogy a Bizottság a mérlegelési mozgásterének határain belül maradt-e, vagy nyilvánvaló mérlegelési hibát vétett-e.²⁰¹

240. Az Elsőfokú Bíróság akkor lépi át a Bizottság összefonódás-ellenőrzési határozatainak bírósági felülvizsgálatára vonatkozó korlátot, ha a tények és a bizonyítékok ésszerűen vezethetnek különböző eredményekre, amelyek közül a Bizottság az egyik mellett döntött, az Elsőfokú Bíróság azonban mégis saját értékelésével helyettesíti a Bizottságét.

241. E nézőpontból megvizsgálva a fellebbezők által a megtámadott ítéletből kiemelt példákat kitűnik, hogy bár az Elsőfokú Bíróság minden esetben maga értékelte tényeket és a bizonyítékokat, nagyon is belül maradt a Bizottság összefonódás-ellenőrzési határozatainak bírósági felülvizsgálatára vonatkozó korlátokon.

242. Először is jogilag nem kifogásolható az, hogy az Elsőfokú Bíróság megvizsgálta a Bizottság által megállapított ténybeli alapot abból a szempontból, hogy az a piac átláthatósága mellett vagy ellen szól, és milyen mértékben. Ezért jogszerűek a megtámadott ítélet fellebbezők által támadott 299., 307., 317., 347., 354. és 361. pontjában szereplő megállapítások, például az, mely szerint „a határozatban megállapított három tényező [...] az árak erős átláthatóságát eredményezheti” (347. pont).

243. Másrészt az Elsőfokú Bíróság kialakíthatta álláspontját azt illetően is, hogy a Bizottság által az árkedvezmények, különösen a promóciós engedmények tekintetében megállapított ténybeli alap elégséges volt-e, és milyen mértékben ahhoz, hogy kizárható legyen a piacnak a kollektív erőfölény megállapításához szükséges átláthatósága. Ezért ugyancsak jogszerűek az Elsőfokú Bíróság azon megállapításai, amelyek a megtámadott ítélet fellebbezők által támadott 402., 403., 405., 406., 419., 420., 421., 424., 436., 444., 456. és 457. pontjában szerepelnek, például az, amely szerint a promóciós engedmények az albumok bruttó eladási árainak csak nagyon csekély részét teszik ki (457. pont).

244. Az Elsőfokú Bíróság a megtámadott ítélet vitatott pontjaiban lényegében a Bíróság által kidolgozott feltételeket²⁰² alkalmazta, és különösen azt vizsgálta, hogy az első engedélyező határozat ténybeli alapja mennyire volt

201 – Lásd fent – bár más összefüggésben – ezen indítvány 179. pontját.

202 – Lásd újfent a 96. lábjegyzetben hivatkozott Bizottság kontra Tetra Laval ügyben hozott ítélet 39. pontját.

alkalmas a Bizottság azon következtetésének alátámasztására, mely szerint a piac nem elég átlátható ahhoz, hogy kollektív erőfölényt tegyen lehetővé.

245. Az Elsőfokú Bíróság semmi esetre sem helyettesítette a piac átláthatóságára vonatkozó értékelésével a Bizottság ugyancsak ésszerű értékelését, és ugyancsak nem vonta magához annak megítélését, hogy a vitatott összefonódás összeegyeztethető-e, vagy sem a közös piaccal.²⁰³ Pusztán arra a következtetésre jutott, hogy a Bizottság által az ügyben levont következtetéseket nem támasztotta alá az első engedélyező határozatban szereplő ténybeli alap.²⁰⁴ Az Elsőfokú Bíróság e következtetése a tények és bizonyítékok elsőfokú eljárásban elvégzett értékelésének részét képezi, és mint ilyen – a tények és bizonyítékok elferdítésének alább tárgyalt kérdését leszámítva – nem képezheti felülvizsgálat tárgyát a fellebbezési eljárásban.

246. Összességében arra a következtetésre jutottam, hogy az Elsőfokú Bíróság ez első engedélyező határozat érdemi felülvizsgálata során nem hagyta figyelmen kívül a Bizottság mérlegelési mozgásterét.

2. A bizonyíték állítólagos elferdítése

247. A fellebbezők azt is kifogásolják, hogy a megtámadott ítélet 425., 427. és 434. pontjában az Elsőfokú Bíróság elferdítette a bizonyítékokat. A vitatott részekben az Elsőfokú Bíróság a Bizottság azon álláspontját vizsgálta, mely szerint a promóciós engedmények nem voltak átláthatóak.

248. Mielőtt részletesen megvizsgálom a megtámadott ítélet e pontjait, fel kell idézni azokat a szigorú feltételeket, amelyeket a Bíróság állandó ítélkezési gyakorlatában a bizonyítékok állítólagos elferdítésére vonatkozó kifogások megítélése kapcsán alkalmaz. Ezek szerint a bizonyítékok elferdítése akkor valósul meg, ha a meglévő bizonyítékok értékelése *új bizonyítékok felhasználása nélkül is nyilvánvalóan tévesnek* tűnik.²⁰⁵ Ezért nem azt kell megvizsgálni, hogy az Elsőfokú Bíróság által a bizonyítékok tekintetében elvégzett értékelés a Bíróság szemszögéből *meggyőző-e*; ellenkező esetben a Bíróság a bizonyítékok tekintetében elvégzett saját értékelésével helyettesítené az Elsőfokú Bíróság értékelését, ami nem feladata a fellebbezési eljárásban. Nem beszélhetünk a bizonyítékok elferdítéséről, amennyiben az Elsőfokú Bíróság által a bizonyítékok tekintetében elvégzett értékelés legalábbis *igazolható*.

203 – Lásd a megtámadott ítélet 479. pontját: „Az Elsőfokú Bíróságnak ugyanis nem feladata az összefonódás összeegyeztethetőségéről nyilatkozni, hanem hogy ellenőrizze a határozatban tett megállapítások jogszerűségét”.

204 – A megtámadott ítélet 452. pontja.

205 – A C-229/05. P. sz., PKK és KNK kontra Tanács ügyben 2007. január 18-án hozott ítélet (EBHT 2007., I-439. o.) 37. pontja, a C-326/05. P. sz., Industrias Químicas del Vallés kontra Tanács ügyben 2007. július 18-án hozott ítélet (EBHT 2007., I-6557. o.) 60. pontja és a C-260/05. P. sz., Sniace kontra Bizottság ügyben 2007. november 22-én hozott ítélet (EBHT 2007., I-10005. o.) 37. pontja.

249. Az Elsőfokú Bíróság vizsgálatát kizárólag az akta irataira alapozza.²⁰⁶

vállalkozás egy és ugyanazon vevőjének nyújtott a top 20-as albumai tekintetében. Ez világosan kiderül a Bizottság 2005. szeptember 21-i beadványának²⁰⁷ 19–22. pontjából, és tisztán kitűnik e beadvány E.2. mellékletéből.

a) A megtámadott ítélet 425. pontja

250. A megtámadott ítélet 425. pontjában az Elsőfokú Bíróság a Bizottság által bemutatott egyes táblázatokat vizsgált meg, és a következőket állapította meg:

„[A] vevőnkénti minimális és maximális engedmények közötti különbségnek [...] kiszámítása az esetek többségében tévesen történt, figyelemmel a másik fél által adott engedményekre, pedig [...] ezen számítást az egy és ugyanazon fél által a különböző vevőinek adott minimális és maximális engedmények közötti különbség alapján kell elvégezni.”

252. A bizonyítékok elferdítésének megfelelő vizsgálata érdekében először azt kell megvizsgálni, hogy a megtámadott ítélet 425. pontjában az Elsőfokú Bíróság pontosan melyik táblázatra utalt. Sajnálatos módon az ítélet egyedül hiteles angol nyelvi változata e tekintetben igen pontatlan. Mindazonáltal a 425. pont angol nyelvi változatából úgy tűnik, hogy az Elsőfokú Bíróság azokra a táblázatokra utalt, amelyek „a Sony és a BMG által a bestseller albumaikra adott maximális promóciós engedmények bemutatását”²⁰⁸ és a vevőnkénti minimális és maximális engedmények közötti különbségeket tartalmazták.

251. A fellebbezők álláspontja szerint ez a bizonyítékok elferdítését jelenti. A Bizottság ugyanis az elsőfokú eljárásban kifejtette az Elsőfokú Bíróságnak, hogy a minimális és maximális engedmények közötti különbséget azon számlaengedmények alapján számította, melyet az összefonódásban érintett egyik

253. Ebből a szempontból a megtámadott ítélet francia nyelvű változata pontosabb. Még ha a jelen ügyben nem is ez a hiteles változat, az ítéletet e nyelven fogalmazták és vitatták meg, ezért további adalékkal szolgálhat arra vonatkozóan, hogy az Elsőfokú Bíróság a 425. pontban voltaképpen mire is kívánt utalni, ez pedig „az E.4.2. melléklet

206 – A C-551/03. P. sz., General Motors kontra Bizottság ügyben 2006. április 6-án hozott ítélet (EBHT 2006., I-3173. o.) 54. pontja, a 127. lábjegyzetben hivatkozott JCB Service kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 108. pontja és a 44. lábjegyzetben hivatkozott Wunenburger kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 67. pontja.

207 – A Bizottság 2005. szeptember 21-i beadványa válaszul az Elsőfokú Bíróság által írásban feltett kérdésekre.

208 – „As regards the tables, which are intended to show the maximum campaign discounts granted by Sony and BMG for their best-selling albums [...]” (kiemelés tőlem).

táblázatai”.²⁰⁹ Az akta iratai között, az E.4.2. melléklet borítólapján valóban van egy cím, amely igen hasonlít a megtámadott ítélet 425. pontjának bevezető szövegére,²¹⁰ és az E.4.2. melléklet táblázataiban megjelenik a 425. pontban említett vevőnkénti minimális és maximális engedmények közötti különbség.

254. Ennek megfelelően abból indulok ki, hogy a megtámadott ítélet 425. pontja az E.4.2. melléklet táblázataira vonatkozik. E mellékletből azonban nem vonható le semmilyen következtetés arra vonatkozóan, hogy az Elsőfokú Bíróság által a 425. pontban tett megállapítások *nyilvánvalóan tévesek* volnának. Igaz ugyan, hogy az e mellékletben található táblázatok – a melléklet borítólapján lévő címen kívül – semmi egyéb értelmező elemet nem tartalmaznak, mindazonáltal már az E.4.2. melléklet első és második táblázatára vetett futó pillantásból kiderül, hogy az Elsőfokú Bíróság kifogása megalapozott volt. A vevőnkénti minimális és maximális engedmények közötti különbségek számítása során ugyanis a Bertelsmann és a Sony értékeit több helyen összemosták. Más szóval azt is mondhatnánk, hogy almákat hasonlítottak körtékhez.²¹¹

255. A Bizottság által a 2005. szeptember 21-i beadványának 19–22. pontjában adott magyarázatokból sem következik az, hogy az Elsőfokú Bíróság nyilvánvalóan helytelenül értelmezte volna az E.4.2. melléklet táblázatait. A Bizottság magyarázata ugyanis már szóhasználatából adódóan is kizárólag a B.6., a B.8. és az E.2. mellékletre vonatkozik. Ezzel szemben a fellebbezők által a Bizottsági dokumentumból idézett részek nem tartalmaznak semmilyen magyarázatot az itt tárgyalt E.4.2. melléklet táblázataira vonatkozóan.

256. Ilyen körülmények között a megtámadott ítélet 425. pontja vonatkozásában a bizonyítékok elferdítésére vonatkozó kifogás álláspontom szerint nem megalapozott.

b) A megtámadott ítélet 427. pontja

257. A megtámadott ítélet 427. pontjában az Elsőfokú Bíróság a következőket állapította meg:

209 – A francia nyelvi változatban a megtámadott ítélet 425. pontja a következőképpen kezdődik: „S’agissant des tableaux de l’annexe E 4.2 qui ont pour objet de montrer les remises promotionnelles maximales accordées par Sony et BMG pour leurs albums les mieux vendus, [...]” (kiemelés tőlem).

210 – Az E.4.2. melléklet borítólapján található cím a következőképpen szól: „Invoice discounts granted to each major customer for each top album listed in Annex B.13, with an estimate of the highest campaign discount granted to each customer for such albums”.

211 – Például az E.4.2. melléklet első táblázatának harmadik oszlopában a Sony (SMEI) által adott legalacsonyabb engedményt a Bertelsmann (BMG) által adott legmagasabb engedménnyel vetik össze; ugyanez történik az E.4.2. melléklet második táblázatának harmadik oszlopában.

„Mindenesetre feltételezve, hogy az összefo-
nódásban részt vevő felek által készített, és
a Bizottság által benyújtott különböző táblá-
zatok ténylegesen megalapozhatják az állító-
lagos, többé-kevésbé jelentős eltéréseket, az
is igaz, hogy [...] ezen eltéréseknek kétséges a
relevanciája, mivel [...] csak a sávokra utalnak
a súlyozott átlagok és az átlagokhoz képesti
eltérések elemzése nélkül [...]”.

258. A fellebbezők álláspontja ezzel szemben az, hogy a Bizottság által az Elsőfokú Bíróságnak az elsőfokú eljárásban 2005. február 11-én benyújtott válaszbeadványban szereplő táblázatokban és grafikonokban szereplő adatok többsége súlyozott átlagértékeken alapul. E tekintetben a fellebbezők a B.4., B.8., B.9., B.10. és B.13. mellékletre, valamint a Bizottság 2007. március 14-i beadványában szereplő további magyarázatokra hivatkoznak.

259. Ezen a ponton meg kell jegyezni, hogy az Elsőfokú Bíróság pontos nyelvi különbséget tesz a *táblázatok* és *grafikonok* között.²¹² A megtámadott ítélet 427. pontjában az Elsőfokú Bíróság kifejezetten a Bizottság által benyújtott különböző *táblázatokra* hivatkozik. Éppen ezért arra számítottam volna, hogy a fellebbezők a bizonyítékok elferdítésére vonatkozó kifogásuk alátámasztása érdekében az akta iratai közül olyanokra is hivatkoznak, amelyek tartalmaznak *táblázatot*. A B.4., B.8., B.9., B.10. és B.13. mellékletet megvizsgálva ugyanakkor meg kell állapítani, hogy bár több *grafikont* is tartalmaznak, egyik mellékletben sem szerepel táblázat. Ezen körülményekből kifolyólag az említett mellékletek ugyanúgy nem alkalmasak a bizonyítékok állítólagos elferdítésének alátámasztására, mint bármilyen, a Bizottság által e mellékletekre vonatkozóan adott magyarázat.

260. Sokkal valószínűbb, hogy az Elsőfokú Bíróság a 427. pontban olyan táblázatokra

utalt, mint amilyenek a B.6. és B.7. mellékletben is találhatóak, amelyek a számlakedvezményekre (*invoice discounts*) vonatkoznak, és amelyekben megtalálhatóak az Elsőfokú Bíróság által említett sávok is. A fellebbezők azonban ezekre vonatkozóan semmilyen indítvánnyal nem éltek.

261. Ilyen körülmények között a megtámadott ítélet 427. pontja tekintetében a bizonyítékok elferdítésére vonatkozó kifogás álláspontom szerint nem megalapozott.

c) A megtámadott ítélet 434. pontja

262. A megtámadott ítélet 431–434. pontjában az Elsőfokú Bíróság azzal a kérdéssel foglalkozik, hogy a kiskereskedők részére alkalmazott nettó eladási árak meghatározhatóak-e a kiskereskedelmi árak lebontása (úgynevezett *reverse engineering*) révén. Ennek háttérében az Impala azon felvetése állt, hogy a kiskereskedők haszonkulcsai általában átláthatók, és nagyfokú pontossággal ismertek.²¹³

263. A megtámadott ítélet 434. pontja a következőket tartalmazza:

212 – Lásd például a megtámadott ítélet 393., 401., 415., 416., 420–428. és 455–457. pontját, ahol táblázatokról (angolul: „tables”) van szó, míg például az ítélet 129. és 419. pontjában grafikonokról (angolul: „charts”) esik szó.

213 – Ez a háttér adódik a megtámadott ítélet 431. és 433. pontjából.

„[...] az összefonódásban részt vevő felek közgazdasági által készített tanulmány nem mutat be kellően megbízható, releváns és összehasonlítható adatokat [...]. Ha természetesen valószínű, hogy a különböző kiskereskedőtípusok (bevásárlóközpontok, független kiadók, szaküzletláncok stb.) eltérő értékesítési politikát folytatnak, és különbségek vannak a piaci szereplők egyes kategóriáin belül, és minden egyes egyéni szereplőt illetően is különbségek vannak az albumtípusok és a sikerük mértéke szerint, az viszont nagyon kevésbé valószínű, és a tanulmány semmilyen adatot nem tartalmaz e tekintetben, hogy valamely kiskereskedő eltérő eladási politikát alkalmazna egy ugyanolyan albumtípusra. [...]”

264. A fellebbezők azt kifogásolják, hogy az Elsőfokú Bíróság figyelmen kívül hagyta a közgazdasági által készített és a Bizottság által B.17. mellékletként²¹⁴ benyújtott tanulmányt, annak is különösen a második részét. Ez állítólag széles körű gazdasági adatokat tartalmaz, melyből kiderül, hogy téves az Elsőfokú Bíróság azon álláspontja, mely szerint a kiskereskedők ugyanolyan értékesítési politikát folytatnak.

265. Ez a felvetés számomra nem meggyőző. Már a megtámadott ítélet vitatott 434. pontját elolvastva is kiderül, hogy az Elsőfokú Bíróság foglalkozott a tanulmány-nyal, és azt nem hagyta figyelmen kívül.

266. Ami a tanulmány tartalmát illeti, annak második része valóban foglalkozik a kiskereskedők értékesítési politikájával, különösen azzal, hogy a kiskereskedők alkalmaznak-e egységes haszonkulcsot („*standard mark-ups*”). Ugyanakkor az Elsőfokú Bíróság hiányolta, hogy a tanulmány semmilyen adatot nem tartalmaz arra vonatkozóan, hogy „valamely kiskereskedő eltérő eladási politikát alkalmazna egy ugyanolyan albumtípusra.”²¹⁵ A B.1. mellékletben található tanulmány elolvasása után e tekintetben ugyanarra a következtetésre jutottam, mint az Elsőfokú Bíróság.

267. Ilyen körülmények között a megtámadott ítélet 434. pontja vonatkozásában a bizonyítékok elferdítésére vonatkozó kifogás álláspontom szerint nem megalapozott.

3. Közbenső következtetés

268. A negyedik jogalap tehát teljes egészében megalapozatlan. Ez érvényes a fellebbezés 101. és 102. pontjában kifejtettekre is, amelyek tartalmilag átfedik e negyedik jogalapot.

²¹⁴ – A Bizottság által az elsőfokú eljárásban benyújtott ellenkérelem B.17. mellékletéről van szó.

²¹⁵ – A megtámadott ítélet 434. pontja (kiemelés tőlem).

C – A *bizalmas információknak a megtámadott ítéletben történő felhasználásáról (hetedik jogalap)*

269. Hetedik jogalapjukkal a fellebbezők azt kifogásolják, hogy az Elsőfokú Bíróság tévesen alkalmazta a jogot, amikor olyan bizonyítékokra támaszkodott, amelyeket nem tettek a fellebbezők számára hozzáférhetővé, amelyekre vonatkozóan egyáltalán nem tettek észrevételt, és amelyeket a Bizottságnak sem nyújtottak be az első engedélyező határozat meghozatalát megelőzően. Mivel az ilyen bizonyíték nem szolgálhatott a Bizottság határozatának alapjául, az első engedélyező határozat megsemmisítését sem lehetett volna ezekre alapozni.

270. E jogalap fő kifogásai az Elsőfokú Bíróság azon megállapításai ellen irányulnak, amelyeket az árak átláthatóságára, és különösen azon – nem vitatott – lehetőségre vonatkozóan tett, hogy a Nagyok kereskedelmi képviselőik heti jelentései révén ellenőrizték a kiskereskedelmi piacot.²¹⁶ E tekintetben az Elsőfokú Bíróság először is a Bizottság azon megállapítását emeli ki, mely szerint a Sony és Bertelsmann létrehozta a *heti jelentések rendszerét*, amelyek a versenyre vonatkozóan is tartalmaztak információkat.²¹⁷ Ezt kiegészítendő az Elsőfokú Bíróság ítéletében az Impala által benyújtott és bizalmasnak minősített dokumentumokra is hivatkozik.²¹⁸

216 – A megtámadott ítélet 352–361. és 451. pontja.

217 – Lásd a megtámadott ítélet 352. pontját, amely idéz az első engedélyező határozat (113) preambulumbekzdéséből.

218 – A megtámadott ítélet 356–360., 389. és 451. pontja.

271. Mivel a fellebbezők többek között azt kifogásolják, hogy az *Elsőfokú Bíróság* előtt nem volt lehetőségük állást foglalni e dokumentumokkal kapcsolatban, először azt kell megvizsgálni, hogy a kontradiktórius eljárás elve nem sérült-e az Elsőfokú Bíróság előtti eljárásban.

272. Kétségtelen, hogy egy bírósági határozat nem alapulhat olyan tényeken vagy iratokon, amelyekről a *felek* vagy a felek valamelyike nem szerezhetett tudomást, és amelyekről ezáltal álláspontjukat sem adhatták elő²¹⁹. A jelen ügyben azonban a fellebbezők az elsőfokú eljárásban nem mint a jogvitában érintett egyik *fél*, hanem mint *beavatkozók* vettek részt a Bizottság oldalán. Mint ilyen az eljárásban gyengébb pozícióval bírnak, mint a felperes vagy az alperes.

273. Az Elsőfokú Bíróság eljárási szabályzatának 116. cikke 2. §-ának második mondata kifejezetten úgy rendelkezik, hogy az elnök a fél kérelmére a titkos vagy bizalmas iratokat visszatárhathatja a beavatkozóknak kézbesített iratok közül, ami éppen a versenyjogi eljárásokban nem ritkán előfordul.²²⁰ Különösen a közösségi versenyjogi ügyekben a bizonyítást az jellemzi, hogy a megvizsgált

219 – A 42/59. és 49/59. sz., SNUPAT kontra Főhatóság egyesített ügyekben 1962. július 12-én hozott ítélet (EBHT 1961., 111. o., 169. o.), a C-480/99. P. sz., Plant és társai kontra Bizottság ügyben 2002. január 10-én hozott ítélet (EBHT 2002., I-265. o.) 24. pontja, és a C-199/99. P. sz., Corus UK kontra Bizottság ügyben 2003. október 2-án hozott ítélet (EBHT 2003., I-11177. o.) 19. pontja. Lásd még az Emberi Jogok Európai Bírósága által a Feldbrugge kontra Hollandia ügyben 1986. május 29-én hozott ítéletet (A. sorozat, 99. szám, 16. o. 44. §) és az Aksoy (Eroglu) kontra Törökország ügyben 2006. október 31-én hozott ítéletet (59741/00. sz., 21. §), valamint az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlatot.

220 – Lásd például a T-271/03. sz., Deutsche Telecom kontra Bizottság ügyben 2006. június 15-én hozott végzést (EBHT 2006., II-1747. o.).

dokumentumok gyakran üzleti titkokat vagy más, nyilvánosságra nem hozható, vagy csak szigorú korlátok mellett nyilvánosságra hozható információkat tartalmaznak.²²¹ Így tehát már az eljárási szabályzat rendszerében is megjelenik az, hogy az Elsőfokú Bíróság ítéletét adott esetben olyan bizonyítékokra alapozza, amelyek a beavatkozók számára nem voltak hozzáférhetőek (lásd e tekintetben az Elsőfokú Bíróság eljárási szabályzatának 67. cikke 3. §-ának (1) bekezdését, valamint az EK 287. cikket).

274. Ugyan első ránézésre az Impala által benyújtott dokumentumok bizalmas kezelése az *Elsőfokú Bíróság előtti* eljárás kontradiktórius volta szempontjából problematikus, valójában az inkább az összefonódásban érintett vállalkozások védelemhez való jogának a *közigazgatási eljárásban* való érvényesülésével kapcsolatban vet fel kérdéseket.

275. A fellebbezők joggal vetik fel, hogy az Elsőfokú Bíróság az első engedélyező határozat megsemmisítése során nem támaszkodhatott volna az Impala által benyújtott vitatott dokumentumokra, mivel a Bizottság maga e dokumentumokat azok bizalmas volta miatt nem használhatta fel. Amennyiben ugyanis az Elsőfokú Bíróság valamely dokumentumot oly mértékben bizalmasnak minősít, hogy annak teljes tartalmát visszatartja az összefonódásban érintett vállalkozásoktól,²²² akkor ésszerűen a Bizottságtól sem

lehet elvárni, hogy a közigazgatási eljárásban arra támaszkodjon egy esetleges tiltó határozat indokolásánál, vagy akár csak hogy az összefonódásban érintett vállalkozások egyes érveit annak segítségével cáfolja.

276. Ilyen körülmények között az Elsőfokú Bíróság tévesen alkalmazta a jogot, amikor az első engedélyező határozat megsemmisítése során az Impala által benyújtott bizalmas dokumentumokra támaszkodott.

277. E téves jogalkalmazás sem vezet azonban a megtámadott ítélet hatályon kívül helyezéséhez. Az Elsőfokú Bíróság megállapításait ugyanis egyéb olyan indokok is megalapozták, amelyek nem függenek össze az Impala által benyújtott bizalmas dokumentumokkal. Az e dokumentumokra való hivatkozás ezért csak egy több olyan tényező közül, amelyekből az Elsőfokú Bíróság álláspontja szerint az következik, hogy a „már erős átláthatóság tovább nő.”²²³ Tehát még ha az Elsőfokú Bíróság a védelemhez való jogra tekintettel ki is zárta volna az Impala által benyújtott bizalmas dokumentumokat, az nem kérdőjelezná meg a megtámadott ítéletben levont végső következtetését.²²⁴

278. Következésképpen a hetedik jogalap nem megalapozott.

221 – A C-411/04. P. sz., Salzitter Mannesmann kontra Bizottság ügyben 2007. január 25-én hozott ítélet (EBHT 2007., I-959. o.) 43. pontját.

222 – Még ha az elsőfokú eljárás iratait megvizsgálva kétségeim is vannak afelől, hogy ez az eljárás a jelen ügyben indokolt volt, a Bíróságnak nem feladata a jelen fellebbezési eljárásban az, hogy megkérdőjelezze az Elsőfokú Bíróság értékelését a kérdéses dokumentumok bizalmas voltára vonatkozóan.

223 – A megtámadott ítélet 348–362. pontja, különösen 362. pontja.

224 – Lásd hasonló értelemben a 121. lábjegyzetben hivatkozott Aalborg Portland és társai kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 72. pontját, a 117. lábjegyzetben hivatkozott Musique Diffusion française és társai kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 30. pontját és a T-30/91. sz., Solvay kontra Bizottság ügyben 1995. június 29-én hozott ítélet (EBHT 1995., II-1775. o.) 58. pontját.

D – *Közbenső következtetés*

279. A jogalapot ezért teljes egészében el kell utasítani.

VI – Az állítólagos csatlakozó fellebbezésről

280. A Bizottság fellebbezési ellenkérelmének végén egy külön rész található, amely „további észrevételeket” tartalmaz²²⁵ azon elemekre vonatkozóan, amelyeket az Elsőfokú Bíróság az első engedélyező határozat „lényeges indokainak” nevezett.

281. A Bizottság ebben arra hivatkozik, hogy az Elsőfokú Bíróság a megtámadott ítélet 474. és 476. pontjában tévesen minősítette a retorziós intézkedésekre vonatkozó megállapításait²²⁶ az első engedélyező határozat lényeges indokának. A Bizottság szerint, ha be is bizonyosodik a jelen eljárásban, hogy a vitatott határozatban a piac átláthatóságának hiányára vonatkozóan tett megállapítások – az Elsőfokú Bíróság álláspontjával ellentétben – nem voltak jogilag hibásak, az első engedélyező határozatot jogszerűnek kell ítélni azon tényről függetlenül, hogy tartalmaz-e, vagy sem jogi hibákat a retorziós intézkedésekre vonatkozó részében.

225 – A Bizottság fellebbezési ellenkérelmének 37–39. pontja, amelynek címe: „6. Additional observations: On the ‘essential grounds’ of the Decision”.

226 – Az első engedélyező határozat (114)–(118) preambulumbekzdése.

282. Az Impala a Bizottság e fejtegetéseit *csatlakozó fellebbezésként* értelmezte, és arra az eljárási szabályzat 117. cikkének 2. §-ára hivatkozva külön beadványban válaszolt. A Bíróság elnöke engedélyezte e témával kapcsolatban további beadványok benyújtását.

283. Ez önmagában azonban nem jelenti azt, hogy a Bíróság a jelen ügyben kötelező jelleggel megállapította volna a csatlakozó fellebbezés tényét. Valamely érv csatlakozó fellebbezésnek való minősítése az eljárási szabályzat 117. cikkének 2. §-a alapján megkívánja, hogy az arra hivatkozó fél a megtámadott ítélet teljes vagy részleges hatályaon kívül helyezésének elérésére törekedjen olyan jogalapra támaszkodva, amelyet a fellebbezésben nem hoztak fel. Annak megállapítása érdekében, hogy a jelen esetben erről van-e szó, meg kell vizsgálni a Bizottság válaszbeadványa szóban forgó részének szövegét, célját és kontextusát.

284. Ezzel kapcsolatban fontos hangsúlyozni, hogy a Bizottság sehol nem használja a beadványában a „csatlakozó fellebbezés” kifejezést. Ezzel szemben a „további észrevételek” cím arra utal, hogy olyan kiegészítő megjegyzésekről van szó, amelyek a Bizottság által a Bertelsmann és a Sony által benyújtott fellebbezésre válaszul előterjesztett érdemi észrevételek jobb megértését szolgálják. E „további észrevételek” azt kívánják bemutatni, hogy milyen hatással járna az első engedélyező határozat érvényességére vonatkozóan az, ha a megtámadott ítéletet a Bertelsmann és a Sony kérelmének megfelelően – akár csak részben is – hatályaon kívül helyeznék.²²⁷

227 – Lásd különösen a Bizottság fellebbezési ellenkérelme 39. pontjának utolsó mondatát.

285. Maga a Bizottság jelentette ki egyértelműen az eljárás folyamán, hogy egyáltalán nem állt szándékában csatlakozó fellebbezést benyújtani „további észrevételeivel”, és kifejezetten elhárította a felelősséget bármilyen ezzel összefüggésben felmerülő költség tekintetében. Emellett hangsúlyozta, hogy „további észrevételeinek” nincs önálló hatályuk, csak arra az esetre vonatkozóan bírnak relevanciával, ha a Bertelsmann és a Sony fellebbezése – akárcsak részben is – eredményes volna.²²⁸

286. Ilyen körülmények között meg kell állapítani, hogy a Bizottság „további észrevételei” nem tartalmazznak csatlakozó fellebbezést, és azokról a Bíróságnak nem kell állást foglalnia, sőt, ez utóbbi *ultra petita* volna.

VII – A költségekről

287. Amennyiben a fellebbezés – mint álláspontom szerint jelen ügyben – megalapozatlan, a Bíróság az eljárási szabályzat 118. cikkével együtt olvasott 69. cikkének rendelkezései figyelembevételével határozza a költségekről (az eljárási szabályzat 112. cikkének 1. §-a).

228 – A Bizottság által a Bíróság Hivatalának címzett 2007. május 15-i beadvány.

288. Az eljárási szabályzat 69. cikkének 2. §-a szerint a Bíróság a pervesztes felet kötelezi a költségek viselésére, ha a pernyertes fél ezt kérte. Több pervesztes fél esetén a Bíróság határoz a költségek megosztásáról. Ettől eltérve a Bíróság az eljárási szabályzat 69. cikke 3. §-ának első bekezdése alapján részleges pernyertesség esetén elrendelheti a költségek megosztását. Ez akkor is lehetséges, ha a fellebbezést ugyan elutasították, de a fellebbező kérelmeinek egy része tekintetében pernyertes lett.²²⁹

289. Mivel a Bertelsmann és a Sony végeredményben pervesztesek lettek, ugyanakkor fellebbezésük részben megalapozott volt, a költségek megosztásának van helye. Azt javaslom ezért, hogy a Bertelsmann és a Sony viselje saját költségeit és az Impala költségeinek háromnegyedét. Az Impala költségei tekintetében pedig helyénvalónak tűnik a Bertelsmann és a Sonyt e költségek egyetemleges viselésére kötelezni.²³⁰ Az Impala pedig viselje saját költségeinek egynegyedét.

290. Az eljárás többi résztvevője, aki a fellebbezést a Bíróság előtt támogatja a 69. cikk 4. §-ának analógia útján történő alkalmazásával kötelezhető saját költségeinek viselésére. Mivel a Bizottság és a Sony BMG Music Entertainment a Bertelsmann és a Sony

229 – A C-93/02. P. sz., Biret International kontra Bizottság ügyben 2003. szeptember 30-án hozott ítélet (EBHT 2003., I-10497. o.) 72. pontja, és a C-94/02. P. sz., Biret és Cie kontra Tanács ügyben hozott ítélet (EBHT 2003., I-10565. o.) 75. pontja.

230 – A C-122/99. P. és C-125/99. P. sz., D és Svédország kontra Tanács ügyekben 2001. május 31-én hozott ítélet (EBHT 2001., I-4319. o.) 65. pontja.

fellebbezését támogatta, és mivel e tekintetben pervesztesek lettek, helyénvalónak tűnik őket saját költségeik viselésére kötelezni.²³¹

VIII – Véggövetkeztetések

291. Mindezek alapján azt javaslom, hogy a Bíróság a következőképpen határozzon:

- 1) A fellebbezést utasítsa el.

- 2) A Bertelsmann AG-t és a Sony Corporation of Americát kötelezze saját költségeik viselésére, valamint egyetemlegesen az Independent Music Publishers and Labels Association költségei háromnegyedének viselésére; az Independent Music Publishers and Labels Association saját költségeinek egynegyedét viseli.

- 3) Az Európai Közösségek Bizottságát és a Sony BMG Music Entertainment BV-t kötelezze a saját költségeik viselésére.

²³¹ – Lásd ilyen értelemben például a C-23/00. P. sz., Tanács kontra Boehringer ügyben 2002. február 26-án hozott ítélet (EBHT 2002., I-1873. o.) 56. pontját és a C-172/01. P., C-175/01. P., C-176/01. P. és C-180/01. P. sz., International Power és társai kontra NALOO egyesített ügyekben 2003. október 2-án hozott ítélet (EBHT 2003., I-11421. o.) 187. pontját.