



Határozatok Tára

JULIANE KOKOTT
FŐTANÁCSNOK INDÍTVÁNYA
Az ismertetés napja: 2017. április 27.¹

C-248/16. sz. ügy

**Austria Asphalt GmbH & Co OG
kontra
Bundeskartellanwalt**

(az Oberster Gerichtshof [legfelsőbb bíróság, Ausztria] által benyújtott előzetes döntéshozatal iránti kérelem)

„Verseny – Vállalkozások közötti összefonódások ellenőrzése (»Összefonódás-ellenőrzés«) – A 139/2004/EK rendelet (»az EK összefonódás-ellenőrzési rendelete«) 3. cikke – Tárgyi hatály – Az összefonódás fogalma – Vállalkozás feletti egyedüli irányítás közös irányítással való felváltása – Nem teljes feladatkört ellátó, meglévő vállalkozás nem teljes feladatkört ellátó közös vállalattá alakulása – Az Európai Bizottság és az összefonódás-ellenőrzésre hatáskörrel rendelkező nemzeti hatóságok hatáskörének elhatárolása”

I. Bevezetés

1. Sok minden járhatott a lovagi költő Ulrich von Liechtenstein fejében, amikor Velencéből a történelmi Csehországba tartó, az irodalomban megörökített útja során 1227-ben áthaladt a mai Ausztriában található Mürzzuschlag² településen³. Vajon gondolta volna, hogy a Mürz folyó partján található, festői fekvésű városka egy napon az európai összefonódás-ellenőrzéssel kapcsolatos első előzetes döntéshozatali eljárás színhelye lesz?

2. Ezen eljárás indokát egy aszfaltkeverő üzem adja, amely eddig egy nagy építőipari vállalatcsoport kizárólagos tulajdonában volt, a jövőben azonban ugyanezen építőipari vállalatcsoport egy másik építőipari vállalatcsoporttal közösen üzemeltetné azt. Más szavakkal tehát a már meglévő aszfaltkeverő üzemet *közös vállalattá* kívánják alakítani. Összefonódás-ellenőrzési szempontból ebben az problematikus, hogy az említett üzem nem minősül *teljes feladatkört ellátó vállalkozásnak*, mert tevékenysége a jelenlegi anyavállalatának – a jövőben pedig mindkét anyavállalatának – ellátására korlátozódik, de egyébként nincs említésre méltó önálló piaci jelenléte.

3. Ebben az összefüggésben annak a nagyon alapvető kérdésnek a megválaszolását kéri a Bíróságtól, hogy mit jelent a vállalkozások közötti összefonódásnak az EK összefonódás-ellenőrzési rendelete (a továbbiakban: összefonódás-ellenőrzési rendelet)⁴ 3. cikke értelmében vett fogalma. Egészen pontosan az összefonódás-ellenőrzési rendelet 3. cikke (1) bekezdésének b) pontjáról és 3. cikkének

¹ Eredeti nyelv: német.

² [ˌmyrtsˈtsuːflaːk].

³ Az 1200 körül született és 1275-ben elhunyt költő „Frauendienst” című költeményében használt „Murzuslage” kifejezés egyúttal Mürzzuschlag város első írásos említésének is tekintendő.

⁴ A vállalkozások közötti összefonódások ellenőrzéséről szóló, 2004. január 20-i 139/2004/EK tanácsi rendelet (HL 2004. L 24., 1. o.; magyar nyelvű különkiadás 8. fejezet, 3. kötet, 40. o.).

(4) bekezdéséről van szó, amelyek kapcsán azt kell vizsgálni, hogy e rendelkezések alapján a Mürzzuschlagban találhatóhoz hasonló, önálló piaci jelenlét hiányában teljes feladatkört ellátó vállalkozásnak nem tekinthető vállalkozások is az uniós összefonódás-ellenőrzés alá esnek-e akkor, ha bennük harmadik személyek részesedést szereznek.

4. A teljes feladatkört ellátó vállalkozásnak nem minősülő meglévő vállalkozások közös vállalatá alakítására vonatkozó, fent bemutatott kérdéskör első pillantásra rendkívül technikainak tűnhet, és bizonyosan szárazabb, mint egy Ulrich von Liechtenstein-költemény. Az európai belső piaci versenyszabályok végrehajtásának uniós jogi rendszere szempontjából azonban nem alábecsülendő a kérdés gyakorlati jelentősége. Az összefonódás-ellenőrzési rendelet 3. cikkének értelmezése ugyanis nemcsak horizontálisan, az EK összefonódás-ellenőrzési rendelete szerinti összefonódás-ellenőrzés és a kartelljog 1/2003/EK rendelet⁵ szerinti érvényesítése között húz választóvonalat, hanem vertikálisan, az Európai Bizottság mint a belső piac összefonódás-ellenőrzési hatósága és az összefonódásokkal foglalkozó tagállami hatóságok hatáskörei között is elhatárolást jelent, hiszen az európai összefonódás-ellenőrzés a pontos hatáskörmegosztás rendszerén alapszik.⁶

II. Jogi háttér

5. Ezen ügy uniós jogi hátterét az összefonódás-ellenőrzési rendelet 3. cikke jelenti, amely „Az összefonódás fogalmának meghatározása” címet viseli, és kivonatolva a következőképpen rendelkezik:

„(1) Vállalkozások összefonódása jön létre, ha az irányítás tartósan megváltozik a következőkből eredően:

[...]

b) egy vagy több személy, amely már irányít legalább egy vállalkozást, vagy egy vagy több vállalkozás akár értékpapírok vagy eszközök vásárlásával, akár szerződéssel vagy más úton, közvetlen vagy közvetett irányítást szerez egy vagy több más vállalkozás egésze vagy része felett.

[...]

(4) Egy önálló gazdasági egység összes funkcióját tartósan ellátó közös vállalat létrehozása az (1) bekezdés b) pontja szerinti összefonódásnak minősül.

[...]”

6. Az összefonódás-ellenőrzési rendelet 3. cikkének (1) és (4) bekezdését a rendelet (20) preambulumbekkezdése magyarázza:

„Célszerű az összefonódás fogalmát oly módon meghatározni, hogy az az érintett vállalkozások irányításában, és ennek következtében a piac szerkezetében maradandó változás előidézésére irányuló műveletekre terjedjen ki. Ezért helyénvaló a rendelet hatálya alá vonni az összes olyan közös vállalatot, amely egy önálló gazdasági egység összes funkcióját tartósan ellátja. [...]”

5 A[z EK] 81. és [EK] 82. [cikkben] meghatározott versenyszabályok végrehajtásáról szóló, 2002. december 16-i 1/2003/EK tanácsi rendelet (HL 2003. L 1., 1. o.; magyar nyelvű különkiadás 8. fejezet, 2. kötet, 205. o.), a továbbiakban: 1/2003 rendelet.

6 2003. szeptember 25-i Schlüsselerlag J.S. Moser és társai kontra Bizottság ítélet (C-170/02 P, EU:C:2003:501, 32. pont); 2004. június 22-i Portugália kontra Bizottság ítélet (C-42/01, EU:C:2004:379, 50. pont); ugyanebben az értelemben: 2007. december 18-i Cementbouw Handel & Industrie kontra Bizottság ítélet (C-202/06 P, EU:C:2007:814, 37. pont).

7. Kiegészítésként a hivatkozott rendelet (8) preambulumbekzdése érdemel említést:

„Az e rendeletben elfogadandó rendelkezéseket olyan jelentős szerkezeti változtatásokra kell alkalmazni, amelyek piacra gyakorolt hatása túllép az egyes tagállamok országhatárain. Ezeket az összefonódásokat, főszabály szerint [helyesen: főszabály szerint a szubszidiaritás elvével összhangban] kizárólag közösségi szinten, az »egyablakos« rendszert alkalmazva, kell felülvizsgálni. Az e rendelet által nem szabályozott összefonódások elvileg a tagállamok hatáskörébe tartoznak.”

8. Végül az összefonódás-ellenőrzési rendelet 21. cikkére kell hivatkozni, amelynek címe „A rendelet alkalmazása, hatáskör”, a jelen ügy szempontjából releváns tartalma pedig a következő⁷:

„(1) Egyedül ezt a rendeletet kell alkalmazni a 3. cikkben meghatározott összefonódásokra; az [1/2003 rendelet] nem alkalmazható, kivéve az olyan közös vállalatokkal összefüggésben, amelyek nem közösségi léptékűek, és amelyek célja vagy hatása a függetlenek megmaradó vállalkozások versenymagatartásának egyeztetése.

(2) A Bíróság felülvizsgálatára is figyelemmel, kizárólag a Bizottság rendelkezik hatáskörrel az e rendeletben előírt határozatok meghozatalára.

(3) A tagállamok nem alkalmazhatják versenyjogi nemzeti jogszabályaikat közösségi léptékű összefonódásra.

[...]”

9. Az egységes jogalkalmazásról szóló [helyesen: a hatáskörrel szóló, egységes szerkezetbe foglalt] bizottsági közlemény⁸ *nem* része a jelen ügy jogi hátterének, mivel az pusztán jogi kötőerővel nem rendelkező közleménynek minősül, amelyben a Bizottság átláthatósági okokból nyilvánosságra hozza az összefonódás-ellenőrzéssel kapcsolatos hatásköri kérdésekre vonatkozó jogi álláspontját és igazgatási gyakorlatát.⁹

III. A tényállás és az alapeljárás

10. Az Austria Asphalt GmbH & Co OG (a továbbiakban: AA) a Strabag SE közvetett leányvállalata, míg a Teerag Asdag AG (a továbbiakban: TA) a Porr-csoport tulajdona. Mind a Strabag, mind pedig a Porr nemzetközi, többek között az útépitési ágazatban működő építőipari vállalatcsoport.

11. Az Asphaltmischanlage Mürzzuschlag (mürzzuschlagi aszfaltkeverő üzem) az ausztriai Stájerország tartományban, Mürzzuschlag községben található. Az üzem útépitéshez állít elő aszfaltot, és szinte kizárólag jelenlegi egyedüli tulajdonosának, a TA-nak szállít.

12. Az AA és a TA egy, az osztrák jog szerinti társaság alapítását határozták el GmbH & Co KG formájában, amelyben az AA és a TA 50–50%-os kültági részesedést, a beltágban pedig szintén 50–50%-os részesedést szereznek. Az újonnan alapított társaságban a tagok gyűlésén minden határozathoz egyhangú döntés szükséges.

⁷ Az összefonódás-ellenőrzési rendelet 21. cikkének eredeti szövegében foglalt, az 1/2003 rendeleten kívüli rendeletekre vonatkozó hivatkozások meghaladtak, ezért azokat az alábbi idézetből a jobb olvashatóság érdekében elhagytam.

⁸ A vállalkozások közötti összefonódások ellenőrzéséről szóló 139/2004/EK tanácsi rendelet szerinti egységes jogalkalmazásról szóló [helyesen: tanácsi rendelet szerinti hatáskörrel szóló, egységes szerkezetbe foglalt] bizottsági közlemény (HL 2008. C 95., 1. o.).

⁹ Lásd ezzel kapcsolatban különösen a hatáskörrel szóló, egységes szerkezetbe foglalt közlemény (3) pontját.

13. A TA az újonnan alapított társaságra ruházná át az aszfaltüzemet. Az előzetes döntéshozatalra utaló határozatban foglaltak szerint az említett folyamatot gazdasági szempontból úgy kell értelmezni, hogy az AA 50%-os részesedést szerez az aszfaltkeverő üzemben mint már meglévő célvállalkozásban, a TA pedig, mint a célvállalkozást ez idáig egyedül irányító eladó, a továbbiakban közös irányítást biztosító részesedéssel fog rendelkezni a célvállalkozásban. Az üzemben termelt aszfalttal szinte kizárólag az AA-t és a TA-t látnák el.

14. Az AA az említett ügyletet az osztrák Kartellgesetz 2005 (2005. évi kartelltörvény, a továbbiakban: KartG) alapján 2015. augusztus 3-án bejelentette a Bundeswettbewerbsbehörde (szövetségi versenyhatóság) előtt. Az iratokból kiderül, hogy az AA-val ezt megelőzően az Európai Bizottság Versenypolitikai Főigazgatóságának egy levelében azt közölték, hogy az ügylet feltehetőleg nem minősül az összefonódás-ellenőrzési rendelet 3. cikke szerinti összefonódásnak.¹⁰ Ehhez a megállapításhoz azonban az a kifejezett felhívás kapcsolódott, hogy abban pusztán a Bizottság egyik szervezeti egységének álláspontja jut kifejezésre, amely a Bizottságra mint uniós szervre nem kötelező.

15. Az ausztriai Bundeskartellanwalt (szövetségi kartellügyész) a KartG 11. §-ának (1) bekezdése alapján határidőben kérelmet nyújtott be az Oberlandesgericht Wien (bécsi tartományi legfelsőbb bíróság) mint kartellbíróság előtt a 2015. augusztus 3-i bejelentés vizsgálata iránt. A kartellbíróság azonban e kérelmet 2015. október 6-i végzésében elutasította. A kartellbíróság indokolásul kifejtette, hogy a bejelentett ügylet esetén uniós jelentőségű összefonódásról van szó, így arra nem az osztrák versenyjog, hanem egyedül az EK összefonódás-ellenőrzési rendeletébe foglalt uniós jog alkalmazható.

16. A legfelsőbb kartellbírósági minőségében eljáró Oberster Gerichtshofnak (legfelsőbb bíróság, Ausztria)¹¹ most az AA által a kartellbíróság hivatkozott határozatával szemben benyújtott fellebbezését kell elbírálnia. Az AA fellebbezése arra irányul, hogy a kartellbíróság végzését helyezték hatályon kívül, az ügyletet pedig az osztrák versenyjog (a KartG 7. és 9. §-a) alapján bejelentésköteles tervezett összefonódásként bírálják el.

IV. Az előzetes döntéshozatal iránti kérelem és a Bíróság előtti eljárás

17. Az Oberster Gerichtshof (legfelsőbb bíróság) 2016. május 2-án érkezett, 2016. március 31-i végzésével az EUMSZ 267. cikk alapján a következő kérdést terjesztette előzetes döntéshozatalra a Bíróság elé:

Úgy kell-e értelmezni a 139/2004/EK rendelet 3. cikke (1) bekezdésének b) pontját és (4) bekezdését, hogy ha valamely meglévő vállalkozás felett az egyedüli irányítást közös irányítás váltja fel, és a korábban egyedül irányító vállalkozás a közös irányítás keretében továbbra is érintett vállalkozás marad, csak abban az esetben jön létre összefonódás, ha ez a vállalkozás egy önálló gazdasági egység összes funkcióját tartósan ellátja?

18. A Bíróság előtti előzetes döntéshozatali eljárásban az Austria Asphalt, a szövetségi kartellügyész és az Európai Bizottság terjesztett elő írásbeli észrevételt, és képviseltette magát a 2017. március 22-i tárgyaláson is.

¹⁰ A 2015. december 22-i levél (C.1493 konzultáció – STRABAG/PORR/AMA Mürzzuschlag), amelyet a Versenypolitikai Főigazgatóságon belül az alapanyag-iparért, a feldolgozóiparért és a mezőgazdaságért felelős igazgató irt alá.

¹¹ A továbbiakban úgy is mint a kérdést előterjesztő bíróság.

V. Értékelés

19. A kérdést előterjesztő bíróság lényegében arra szeretne választ kapni a kérdésével, hogy egy már meglévő vállalkozás feletti irányítási viszonyok megváltoztatása – a jelen ügyben az Asphaltmischwerk Mürzzuschlag feletti egyedüli irányítás közös irányítássá válása – akkor is az összefonódás-ellenőrzési rendelet 3. cikke értelmében vett, vállalkozások közötti összefonódásnak tekintendő-e, ha az ebből az ügyletből létrejövő közös vállalat nem minősül teljes feladatkört ellátó vállalkozásnak.

20. A kiindulópont nem vitatott: az összefonódás-ellenőrzési rendelet 3. cikke (1) bekezdésének b) pontja alapján összefonódásnak minősül minden olyan folyamat, amely egy vállalkozás vagy vállalkozásrész feletti egyedüli vagy közös irányítás tartós megszerzéséhez vezet. Problémákat okoz azonban a hivatkozott rendelkezés és az összefonódás-ellenőrzési rendelet 3. cikke (4) bekezdésének együttes értelmezése. Ez utóbbi rendelkezés ugyanis az összefonódás fogalmába vonja a „közös vállalat létrehozás[át]” is, ám azzal a feltétellel, hogy e közös vállalat „[e]gy önálló gazdasági egység összes funkcióját tartósan ellát[ja]”, tehát teljes feladatkört lát el.

21. Az említett megfogalmazásra és a 3. cikk (4) bekezdésének az összefonódás-ellenőrzési rendelet rendszerében elfoglalt helyére tekintettel nem világos, hogy a közös vállalatok általánosságban csak akkor esnek-e uniós összefonódás-ellenőrzés alá, ha „önálló gazdasági egységek”, tehát – másként kifejezve – teljes feladatkört ellátó vállalkozások. Az összefonódás-ellenőrzési rendelet 3. cikke (4) bekezdésének olyan értelmezése is elképzelhető ugyanis, amely szerint az abban foglalt, a teljes feladatkör ellátására vonatkozó korlátozó utalás csak új közös vállalatok *alapítására* alkalmazandó, egy *meglévő* vállalkozás két vállalatcsoport által közösen irányított közös vállalattá *alakítására* azonban nem. Ez utóbbi értelmezést alapul véve végső soron *minden olyan folyamat* összefonódás-ellenőrzés alá esne, amely esetén az összefonódás-ellenőrzési rendelet 3. cikke (1) bekezdésének b) pontja értelmében egy meglévő (közös) vállalat feletti irányítás tartósan megváltozik, függetlenül attól, hogy teljes feladatkört ellátó vállalkozásról, vagy – mint az Asphaltmischwerk Mürzzuschlag esetében – önálló piaci jelenléttel nem bíró pusztán termelőegységről van szó.

22. Érdekes módon az Európai Bizottság a jelen bírósági eljárásban az utóbbi értelmezést támogatja, míg a bizottság összefonódás-ellenőrzésért felelős szervezeti egysége korábban *ugyanebben az ügyben* ezzel szöges ellentétben álló álláspontra helyezkedett.¹² Rendkívül sajnálatos, hogy a Bizottság egy ilyen alapvető és gyakran előforduló hatásköri kérdésben nem határoz meg előre és alkalmaz következetesen egy világos és egységes irányvonalat.¹³ A piaci szereplők ugyanis csak így hagyatkozhatnak a vállalkozások közötti összefonódásokért felelős bizottsági szervezeti egységek állásfoglalásaira és tanácsaira – még ha kötéserővel nem rendelkező levelekben juttatják is azokat kifejezésre –, és csak így mérhetik fel észszerűen uniós jogi kötelezettségeiket.

23. Számomra kevésbé tűnik célravezetőnek tisztán absztrakt módon töprengeni azon, hogy vajon az összefonódás-ellenőrzési rendelet 3. cikkének (4) bekezdése az összefonódásnak a rendelet 3. cikke (1) bekezdésének b) pontja szerinti fogalmát a közös vállalatok vonatkozásában kibővíti, leszűkíti, vagy pusztán pontosítja-e. Sokkal érdekesebb a gyakorlatban használható megoldást keresni az összefonódás-ellenőrzési rendelet 3. cikkének értelmezésére és alkalmazására. Az állandó ítélkezési gyakorlattal összhangban e célból az említett rendelkezésnek mind a szövegét, mind pedig hátterét is céljait figyelembe kell venni.¹⁴

¹² Lásd ezzel kapcsolatban ezen indítvány fenti 14. pontját és 10. lábjegyzetét.

¹³ A kérdést előterjesztő bíróság utal arra, hogy a Bizottság az egyedüli irányításról közös irányításra váltással kapcsolatos ügyekre vonatkozó határozathozatali gyakorlatában a teljes feladatkör ellátásának szempontját egészen az utóbbi ideig részint vizsgálja, részint figyelmen kívül hagyja.

¹⁴ Lásd sok más helyett: 2015. szeptember 8-i Spanyolország kontra Parlament és Tanács ítélet (C-44/14, EU:C:2015:554, 44. pont); ugyanabban az értelemben: 2016. november 8-i Ogyanov ítélet (C-554/14, EU:C:2016:835, 31. pont).

Szövegezés

24. Az összefonódás-ellenőrzési rendelet 3. cikkének szövege nem ad pontos magyarázatot a jelen ügyben szóban forgó kérdéshez. Az összefonódás-ellenőrzési rendelet 3. cikkének (4) bekezdése annak rögzítésére korlátozódik, hogy egy önálló gazdasági egység összes funkcióját tartósan ellátó közös vállalat létrehozása az összefonódás-ellenőrzési rendelet 3. cikke (1) bekezdésének b) pontja szerinti összefonódásnak minősül. Az említett megfogalmazás nem tisztázza, hogy a teljes feladatkör ellátása – tehát az a körülmény, hogy a közös vállalat egy önálló gazdasági egység összes funkcióját tartósan ellátja – egyedül új közös vállalat alapítása esetén szükséges, vagy pedig egy már meglévő vállalkozás közös vállalattá alakítását is ide kell érteni azzal, hogy ez is csak akkor esik uniós összefonódás-ellenőrzés alá, ha a szóban forgó vállalkozás teljes feladatkört lát el.

25. A Bíróság előtt folyamatban lévő jogvita remekül mutatja, hogy mindkét értelmezés védhető. Az összefonódás-ellenőrzési rendelet 3. cikkének (4) bekezdése ugyanis az AA által előadott nézőponttal összhangban értelmezhető úgy, hogy egészen általában véve *csak* a teljes feladatkört ellátó közös vállalatok esnek uniós összefonódás-ellenőrzés alá, függetlenül attól, hogy „alapításuk” során egészen új vállalkozást hoznak-e létre, vagy pedig egy meglévő vállalkozást alakítanak közös vállalattá. Az összefonódás-ellenőrzési rendelet 3. cikke (4) bekezdésének szövegére tekintettel a Bizottság álláspontja is követhető, amely szerint a teljes feladatkör ellátása egyedül új közös vállalat alapítása esetén tekinthető az uniós összefonódás-ellenőrzés lefolytatása feltételének, míg egy már meglévő vállalkozás feletti irányítás – annak közös vállalattá alakulása révén történő – megváltozása minden esetben összefonódás-ellenőrzés alá esik, még akkor is, ha a teljes feladatkör ellátása hiányozna; ugyanis sem az összefonódás-ellenőrzési rendelet 3. cikkének (4) bekezdése, sem pedig 3. cikke (1) bekezdésének b) pontja nem állít fel kifejezetten olyan követelményt, amely szerint a *meglévő* vállalkozásoknak is tartósan el kell látniuk egy önálló gazdasági egység összes funkcióját.

26. Amennyiben az uniós jog valamely rendelkezésének szövege – mint a jelen ügyben az összefonódás-ellenőrzési rendelet 3. cikke – eltérő értelmezéseket tesz lehetővé, úgy a helyes értelmezést a rendelkezés célja és rendszertani elhelyezkedése alapján kell megállapítani. Kiegészítő jelleggel a rendelkezés létrejöttének története vehető figyelembe.

Célkitűzés

27. Az összefonódás-ellenőrzési rendelet 3. cikke (4) bekezdésének a jogvita tárgyát képező rendelkezését a rendelet (20) preambulumbekkezdésének második mondata világítja meg közelebbről. Az úgy szól, hogy helyénvaló a rendelet hatálya alá vonni az összes olyan közös vállalatot, amely egy önálló gazdasági egység összes funkcióját tartósan ellátja – tehát más szavakkal az összes teljes feladatkört ellátó közös vállalatot.

28. Az EK összefonódás-ellenőrzési rendeletének preambuluma tehát *nem* tesz különbséget az újonnan alapított, és az olyan közös vállalatok között, amelyek – a jelen ügy szerintihez hasonlóan – úgy jönnek létre, hogy egy már meglévő vállalkozás egy vállalatcsoport egyedüli irányítása alól két vállalatcsoport közös irányítása alá kerül. Erre tekintettel abból kell kiindulni, hogy az összefonódás-ellenőrzési rendelet 3. cikkének (4) bekezdése sem tartalmaz ilyen különbségtételt, hanem az említett rendelkezés egészen általában véve az *összes közös vállalatra* nézve állítja fel a teljes feladatkör ellátásának követelményét, függetlenül attól, hogy az érintett közös vállalatot újonnan alapították-e, vagy pedig „alapítása” egy meglévő vállalkozás közös vállalattá alakulásából ered.

29. E mellett az álláspont mellett szól egyébként az uniós összefonódás-ellenőrzés általános célkitűzése is. Ahogy az EK összefonódás-ellenőrzési rendeletének (8) preambulumbekzdéséből kitűnik, az említett rendeletet ugyanis olyan *jelentős szerkezeti változtatásokra* kell alkalmazni, amelyek piacra gyakorolt hatása túllép az egyes tagállamok országhatárain. Ugyanebben az értelemben mondja ki a (20) preambulumbekzdés első mondata, hogy célszerű az összefonódás fogalmát oly módon meghatározni, hogy az az érintett vállalkozások irányításában, és ennek következtében *a piac szerkezetében* maradandó változás előidézésére irányuló műveletekre terjedjen ki.

30. Az említett célkitűzésre tekintettel az uniós összefonódás-ellenőrzés tehát olyan folyamatokra irányul, amelyek a piac szerkezetében változást idéznek elő. A piac szerkezetének ilyen jellegű megváltozására azonban csak akkor kerül sor, ha olyan vállalkozások irányítási viszonyaiban következnek be jelentékeny változások, amelyek a piacon ténylegesen működnek, vagy legalábbis komolyan tervezik ezt.

31. Ellentétben állna az uniós összefonódás-ellenőrzés lényegével, ha egy teljes feladatkört ellátónak nem minősülő, meglévő vállalkozás közös vállalattá alakulása kötelező jelleggel az EK összefonódás-ellenőrzési rendelete szerinti mércén alapuló, *ex ante* (előzetes) bizottsági ellenőrzés alá esne. Ha ugyanis egy szervezet nem bír önálló piaci jelenléttel, akkor az e szervezet feletti irányítási viszonyok megváltoztatása sem idézhet elő változást a piac szerkezetében.

32. Ebben az összefüggésben kevésbé tűnik célravezetőnek a Bizottság hivatkozása az EK összefonódás-ellenőrzési rendelete (20) preambulumbekzdésének második mondatában található „is” szócskára. Egyrészt ugyanis ez a megfogalmazás eleve csak a rendelet egyes nyelvi változataiban található meg, például a németben, míg számos más nyelvi változatban – nem utolsósorban az angol és a francia változatban – teljesen hiányzik. Másrészt a Bizottság érve tartalmilag sem különösebben meggyőző. Igaz, hogy felületes vizsgálódás alapján az a megfogalmazás, amely szerint az EK összefonódás-ellenőrzési rendeletének hatálya alá kell vonni „az összes olyan közös vállalatot [is], amely egy önálló gazdasági egység összes funkcióját tartósan ellátja”,¹⁵ nem zárja ki, hogy az uniós összefonódás-ellenőrzés emellett még a közös vállalatok más típusaira, azaz a teljes feladatkört ellátó vállalkozásnak *nem* minősülőekre is kiterjed. Közelebbről vizsgálva azonban ez ellentmondana az EK összefonódás-ellenőrzési rendelete általános céljának, amely szerint az *ex ante* ellenőrzést olyan tervezett ügyletekre kell alkalmazni, amelyek a piac szerkezetének változását idézik elő.

33. A Bizottság álláspontjával ellentétben egy teljes feladatkört ellátónak nem minősülő vállalkozás közös vállalattá alakulása az összefonódás-ellenőrzési rendelet 3. cikke (1) bekezdésének b) pontjára hivatkozással sem vonható uniós összefonódás-ellenőrzés alá. Az összefonódásnak a hivatkozott rendelkezésben foglalt általános tényállása ugyanis megköveteli, hogy egy *vállalkozás* vagy *vállalkozásrész* feletti irányítás tartósan megváltozzon. E vonatkozásban a vállalkozás fogalmát – mint ahogy az uniós versenyjogban egyébként is – funkcionálisan kell értelmezni, és az kiterjed valamennyi gazdasági tevékenységet végző jogalanyra, függetlenül annak jogállásától és finanszírozásának módjától.¹⁶ Minekutána minden olyan tevékenység gazdasági tevékenységnek minősül, amely áruk vagy szolgáltatások adott piacon történő kínálatával jár,¹⁷ az önálló piaci jelenléttel *nem* bíró – azaz teljes feladatkört ellátó vállalkozásnak nem minősülő – közös vállalatok eleve nem eshetnek az összefonódás-ellenőrzési rendelet 3. cikke (1) bekezdésének b) pontja alá.

¹⁵ Kiemelés tőlem.

¹⁶ 1991. április 23-i Höfner és Elser ítélet (C-41/90, EU:C:1991:161, 21. pont); 2004. március 16-i AOK Bundesverband és társai ítélet (C-264/01, C-306/01, C-354/01 és C-355/01, EU:C:2004:150, 46. pont); 2015. szeptember 17-i Total kontra Bizottság ítélet (C-597/13 P, EU:C:2015:613, 33. pont); hasonló értelemben korábban: 1984. július 12-i Hydrotherm Gerätebau ítélet (170/83, EU:C:1984:271, 11. pont).

¹⁷ 1998. június 18-i Bizottság kontra Olaszország ítélet (C-35/96, EU:C:1998:303, 36. pont); 2000. szeptember 12-i Pavlov és társai ítélet (C-180/98–C-184/98, EU:C:2000:428, 75. pont); 2006. január 10-i Cassa di Risparmio di Firenze és társai ítélet (C-222/04, EU:C:2006:8, 108. pont); 2008. július 1-jei MOTOE-ítélet (C-49/07, EU:C:2008:376, 22. pont); 2016. február 23-i Bizottság kontra Magyarország ítélet (C-179/14, EU:C:2016:108, 149. pont).

Háttér

34. Az összefonódás-ellenőrzési rendelet 3. cikke rendszertani helyének vizsgálata sem vezet eltérő eredményre.

35. Végző soron mind az EK összefonódás-ellenőrzési rendelete, mind pedig rokon rendelete, az 1/2003 rendelet az EUMSZ 101. és EUMSZ 102. cikkben foglalt belső piaci versenyszabályok végrehajtását szolgálja, amelynek körében a két rendelet közül mindig csak az egyik alkalmazható (lásd ezzel kapcsolatban az összefonódás-ellenőrzési rendelet 21. cikkének (1) bekezdését).

36. Míg az EK összefonódás-ellenőrzési rendeletének hatálya alatt a piac szerkezetének változásaira preventív jellegű és kötelező *ex ante* ellenőrzési rendszert vezettek be, a vállalkozások piaci magatartása – legyen szó akár összejátszásra irányuló magatartásokról, akár piaci erőfölénnyel való egyoldalú visszaélésekről – egyebekben az 1/2003 rendelet alapján pusztán represszív jellegű *ex post* ellenőrzés alá esik, amelynek végrehajtása ráadásul a versenyhatóságok mérlegelési jogkörébe tartozik.

37. Ahogy az az összefonódás-ellenőrzési rendelet 21. cikkének (1) bekezdéséből kiolvasható, az összefonódásnak a hivatkozott rendelet 3. cikke szerinti fogalma jelenti az uniós versenyjog két említett részterülete közötti választóvonalat.¹⁸ Az összefonódás-ellenőrzési rendelet 3. cikkének a rendszerrel összhangban lévő értelmezése tehát az összefonódás fogalmának olyan értelmezését követeli meg, amely szerint csak a piac szerkezetének valódi változásai esnek uniós összefonódás-ellenőrzés alá, a vállalkozások pusztán piaci magatartása azonban nem.

38. Ennek megfelelően az összefonódás-ellenőrzési rendelet 3. cikkének (4) bekezdését úgy kell értelmezni, hogy egy meglévő vállalkozás közös vállalattá alakulása esetén is csak akkor áll fenn az összefonódás-ellenőrzési rendelet 3. cikke (1) bekezdésének b) pontja értelmében vett összefonódás, ha teljes feladatkört ellátó vállalkozásról van szó. Ugyanis csak ekkor kerül sor a piac szerkezetének megváltozására, amely igazolhatja az összefonódás-ellenőrzés végrehajtását. Ha azonban a szóban forgó ügylet egy teljes feladatkört ellátó vállalkozásnak *nem* minősülő közös vállalatot hoz létre, akkor legfeljebb a két anyavállalatnak a közös vállalatban belüli együttműködésük keretében tanúsított összehangolt piaci magatartásától kell tartani. Az említett összehangolt piaci magatartás, még ha az EUMSZ 101. és EUMSZ 102. cikkre figyelemmel nagyon is releváns lehet, nem az uniós összefonódás-ellenőrzés, hanem az 1/2003 rendelet alá tartozó kérdés.

39. A szövetségi kartellügyész felhívja a figyelmet arra, hogy a jelenlegihez hasonló ügyekben az *ex ante* ellenőrzésről való lemondás esetén a versenyhatóságok egy már egyébként is erősen koncentrált piacon már nem tudnának olyan gyorsan fellépni egy esetleges versenykorlátozással szemben. Ez azonban szükséges következménye a kartelljog érvényesítése 1/2003 rendelettel bevezetett rendszerének. Az uniós jogalkotó a 2004. május 1-jétől kezdődő időszakra teljesen tudatosan mondott le a vállalkozások közötti megállapodások kötelező előzetes bejelentéséről, egyrészt azért, hogy felelősebbé tegye a piaci szereplőket, másrészt pedig azért, hogy a versenyhatóságoknál erőforrást szabadítson fel, ami végző soron szélesíti a kartelljog érvényesítése prioritásainak meghatározására szolgáló mozgásterüket. Ha azonban az összefonódás fogalmának tág értelmezésével több ügyet kívánunk az uniós összefonódás-ellenőrzés hatálya alá vonni, akkor az sértené az uniós versenyszabályok érvényesítésének az EK összefonódás-ellenőrzési rendelete és az 1/2003 rendelet alapján 2004. május 1-je óta létező rendszerét. Semmi nem akadályozza a nemzeti versenyhatóságokat abban, hogy a kartelljog (EUMSZ 101. és EUMSZ 102. cikk) érvényesítésére vonatkozó prioritásaik között különös figyelmet szenteljenek a jelen ügy szerintihez hasonlóan erősen koncentrált piacok történéseire.

¹⁸ Az a korábbi gyakorlat, amely a vállalkozások összefonódásaira szórványosan alkalmazta az EKG-Szerződés 85. cikkét (jelenleg EUMSZ 101. cikk), illetve az EKG-Szerződés 86. cikkét (jelenleg EUMSZ 102. cikk), valamint az ezekhez kapcsolódóan elfogadott eljárási rendelkezéseket (jelenleg 1/2003 rendelet) (lásd: 1973 február 21-i Europemballage és Continental Can kontra Bizottság ítélet, 6/72, EU:C:1973:22; 1987. november 17-i British American Tobacco és Reynolds Industries kontra Bizottság ítélet, 142/84 és 156/84, EU:C:1987:490), meghaladottá vált az uniós összefonódás-ellenőrzés önálló, jelenleg az EK összefonódás-ellenőrzési rendeletében lefektetett szabályainak hatálybalépésével.

Keletkezési történet

40. Végül az összefonódás-ellenőrzési rendelet 3. cikke (4) bekezdése keletkezési történetének rövid vizsgálata sem vezet más eredményre.

41. Az összefonódás-ellenőrzési rendelet 3. cikkének (4) bekezdése az 1310/97/EK rendeletre¹⁹ vezethető vissza, amely már az EK jelenlegi összefonódás-ellenőrzési rendeletét megelőző szabályozásba is beillesztett egy, a hivatkozással megegyező rendelkezést.

42. Az uniós jogalkotó pedig már akkor ügyelt arra, hogy a vállalkozások szerkezetének tartós változásait az összefonódás-ellenőrzés körébe vonja. A maga idejében új, egyébként szövegezésében máig változatlanul jogszabályi erővel bíró²⁰ szabályozás kifejezett célja az volt, hogy az *összes teljes feladatkört ellátó közös vállalatot* az uniós összefonódás-ellenőrzés hatálya alá vonja.²¹

43. Azonban a vállalkozások olyan pusztán együttműködése, amely ugyan közös vállalat létrehozását idézi elő, de nem jár a szóban forgó közös vállalat önálló piaci jelenlétével, még soha nem tartozott az uniós összefonódás-ellenőrzés alá, sem az EK összefonódás-ellenőrzési rendelete, sem pedig az azt megelőző szabályozás alapján.²²

Záró megjegyzések

44. Mindent egybevetve az összefonódásnak az összefonódás-ellenőrzési rendelet 3. cikke szerinti fogalmát úgy kell értelmezni, hogy a közös vállalat alapítása – függetlenül attól, hogy teljesen új vállalkozás létrehozásáról vagy meglévő vállalkozás közös vállalattá alakításáról van-e szó – kizárólag akkor tartozik az uniós összefonódás-ellenőrzés alá, ha a közös vállalat teljes feladatkört ellátó vállalkozásnak minősül.

45. Ami ugyanis irányadó új közös vállalat alapítására, azt még inkább figyelembe kell venni egy meglévő vállalkozás közös vállalattá alakulása esetén. Ez még inkább érvényes a jelenlegihez hasonló olyan esetben, amikor a jogvita tárgyát képező ügylet egy új gazdasági társaság tervezett alapítására tekintettel²³ egyébként is erősen közelít az újonnan alapításhoz.

46. A Bizottságnak a tárgyaláson kifejezett azon aggodalmát, amely szerint a teljes feladatkör ellátására vonatkozó szempont folyamatos alkalmazása gyenge pontot (angolul: „*enforcement gap*”) idézhet elő az uniós összefonódás-ellenőrzés hatékony érvényesítésében, nem tartom megalapozottnak. Épp ellenkezőleg úgy vélem, hogy a Bizottság által követett, meglévő vállalkozások közös vállalattá alakulása esetén a teljes feladatkör ellátására vonatkozó szempont feladására vonatkozó álláspont az összefonódás-ellenőrzési rendelet 3. cikke szerinti összefonódás-fogalom felhígulásához vezethet, és elterelheti a Bizottság figyelmét a piac szerkezete szempontjából valóban jelentős ügyletekről.

19 A vállalkozások közötti összefonódások ellenőrzéséről szóló 4064/89/EGK tanácsi rendelet módosításáról szóló, 1997. június 30-i 1310/97/EK tanácsi rendelet (HL 1997. L 180., 1. o.; magyar nyelvű különkiadás 8. fejezet, 1. kötet, 164. o.).

20 Az EK jelenleg hatályos összefonódás-ellenőrzési rendeletének elfogadásával a hivatkozott rendelet 3. cikkében pusztán a vonatkozó rendelkezések átszámolására került sor.

21 Lásd ezzel kapcsolatban az 1310/97/EK rendelet (5) preambulumbekendését, amely kivonatolva a következőképpen rendelkezik: „[H]elyénvaló [...] az összefonódás fogalmát oly módon [meghatározni], hogy kiterjedjen az érintett vállalkozások szerkezetében tartós változást előidéző tevékenységekre[.] [K]ülönösen a közös vállalatok esetében helyénvaló a 4064/89/EGK rendelet hatályának és eljárásának körébe foglalni valamennyi, összes feladatot ellátó közös vállalatot [...]”.

22 A 4064/89/EGK rendelet 3. cikkének (2) bekezdése szerinti eredeti szabályozás alapján a *kooperatív* közös vállalatok – a *koncentratív* közös vállalatokkal ellentétben – *nem* tartoztak az európai összefonódás-ellenőrzés alá.

23 Lásd ezzel kapcsolatban a jelen indítvány fenti 13. pontját.

47. A Bizottság álláspontjától eltérően egyebekben nem tartom szükségesnek, hogy a jelen eljárásban döntés szülessen arról, hogy egy közös vállalat esetleges eltűnése a piacról milyen feltételekkel tartozik az uniós összefonódás-ellenőrzés alá. A jelen ügy ugyanis nem a közös vállalatok eltűnésére, hanem épp ellenkezőleg, azok létrejöttére vonatkozik. Amennyiben arra kerül sor, hogy egy vállalkozást a közös vállalattá alakulását *követően* – tehát a szóban forgó vállalkozás feletti irányítási viszonyok megváltozását *követően* – az anyavállalatai kivezetnek a piacról, akkor az inkább az anyavállalatok piaci magatartására vonatkozó (az EUMSZ 101. vagy EUMSZ 102. cikk), mintsem a piac szerkezetének változására vonatkozó kérdés lenne.

VI. Véggövetkeztetések

48. A fenti megfontolások alapján azt javaslom a Bíróságnak, hogy az osztrák Oberster Gerichtshof (legfelsőbb bíróság, Ausztria) előzetes döntéshozatal iránti kérelmére a következőképpen válaszoljon:

Valamely meglévő vállalkozás vagy vállalkozásrész átkerülése egy vállalatcsoport egyedüli irányítása alól ugyanezen vállalatcsoport és egy másik, az előbbitől független vállalatcsoport közös irányítása alá csak akkor minősül a 139/2004/EK rendelet 3. cikke értelmében vett, vállalkozások közötti összefonódásnak, ha ezen ügyletből egy önálló gazdasági egység összes funkcióját tartósan ellátó közös vállalat jön létre.