



Határozatok Tára

HENRIK SAUGMANDSGAARD ØE
FŐTANÁCSNOK INDÍTVÁNYA
Az ismertetés napja: 2020. szeptember 9.¹

C-152/19. P. és C-165/19. P. sz. ügyek

Deutsche Telekom AG (C-152/19 P)
Slovak Telekom a.s. (C-165/19 P)
kontra

Európai Bizottság

„Fellebbezés – Verseny – Erőfölénnyel való visszaélés – A széles sávú internetszolgáltatások szlovák piaca – A helyi hurok más szolgáltatók számára történő átengedésének az inkumbens szolgáltató által megállapított feltételei – Az EUMSZ 102. cikkbe és az EGT-Megállapodás 54. cikkébe ütköző jogsértést megállapító határozat – A szabályozási keret által előírt hozzáférési kötelezettség – A Bronner ügyre vonatkozó ítélkezési gyakorlat – Alkalmazhatatlanság – A leányvállalati magatartás anyavállalatnak való betudása – A »gazdasági egység« fogalma – Meghatározó befolyás – Tényleges gyakorlás – Egybevágó elemek csoportja”

I. Bevezetés

1. A jelen ügyek szükségessé teszik, hogy a Bíróság ismételten pontosítsa a Bronner ítélet² alkalmazási körét az EUMSZ 102. cikk szabályozási környezetén belül. Ez az ítélet egy erőfölényben lévő vállalkozás tulajdonába tartozó infrastruktúra versenytárs vállalkozások számára történő rendelkezésre bocsátásának – az erőfölényben lévő vállalkozás általi – megtagadására vonatkozott.

2. A C-152/19. P. sz. ügyben felperes Deutsche Telekom AG (a továbbiakban: DT) és a C-165/19. P. sz. ügyben felperes Slovak Telekom, a.s. (a továbbiakban: ST) lényegében az ezen ítélet 41. pontjában megállapított feltételek alkalmazását javasolják, ideértve különösen a nélkülözhetetlen jellegre és a hozzáférés *hallgatólagos* megtagadásaira vonatkozó feltételeket, amelyek immár nem az erőfölényben lévő vállalkozás általi *kifejezett* megtagadásból, hanem a tisztességtelen szerződéses feltételekből következnek.

3. Az alábbiakban kifejtem azokat az indokokat, amelyek alapján azt javaslom a Bíróságnak, hogy utasítsa el a „hozzáférés hallgatólagos megtagadásának” e fogalmát és nyomatékosítsa a Bronner ítélet alkalmazási körének korlátozott jellegét. Meglátásom szerint a Bronner ítélet egyedi esetet jelent az EUMSZ 102. cikk szabályozási környezetén belül, és annak is kell maradnia.

¹ Eredeti nyelv: francia.

² 1998. november 26-i ítélet (C-7/97, a továbbiakban: Bronner ítélet, EU:C:1998:569).

4. Azt is javasolni fogom a Bíróságnak, hogy utasítsa el a DT által a C-152/19 P. sz. ügyben felhozott második és harmadik jogalapot. E jogalapok vizsgálata lehetőséget fog adni a Bíróság számára, hogy emlékeztessen azon elvekre, amelyek a leányvállalati (ST) magatartás anyavállalatnak (DT) való betudására vonatkoznak, figyelembe véve, hogy ezen anyavállalatnak a leányvállalatban való részesedése túl kis mértékű ahhoz, hogy arra az „Akzo Nobel” vélelem³ alkalmazható legyen.

II. A jogviták tényállása és szabályozási háttere

5. A jogviták tényállásának ismertetésére a Törvényszék Deutsche Telekom kontra Bizottság ítéletének (a továbbiakban: DT-ítélet)⁴ 1–11. pontjában, valamint a Törvényszék Slovak Telekom kontra Bizottság ítéletének (a továbbiakban: ST-ítélet)⁵ 1–11. pontjában került sor. A tényállás a következőképpen foglalható össze.

6. A DT és az ST inkumbens távközlési szolgáltatók Németországban, illetve Szlovákiában. A DT 2000. augusztus 4-től kezdődően és a vitatott határozattal érintett teljes időszakban, azaz 2005. augusztus 12-től 2010. december 31-ig 51%-os részesedéssel rendelkezett az ST tőkéjében.

7. Az internethozzáférés biztosítása keretében a helyi hurok azon fizikai sodrott fém érpár (amelyet „vonálnak” is neveznek), amely a helyhez kötött nyilvános telefonhálózatban összekapcsolja egyrészt az előfizetői hálózati végpontot és másrészt a fő kábelrendezőt vagy bármely más, annak megfelelő eszközt.

8. A helyi hurok átengedése lehetővé teszi az általában „alternatív szolgáltatóknak” nevezett új belépők számára, hogy az inkumbens szolgáltatókkal versenyezve a már meglévő – és az inkumbens szolgáltatókhoz tartozó – távközlési infrastruktúrát különféle szolgáltatásoknak a végfelhasználók részére történő nyújtása céljából használják.

9. A helyi hurok átengedését az Európai Unió szintjén többek között a 2887/2000/EK rendelet⁶ és a 2002/21/EK irányelv⁷ szabályozza.

10. Ez a keretszabályozás lényegében arra kötelezte a nemzeti szabályozó hatóság által „jelentős piaci erővel rendelkező” szolgáltatóként meghatározott szolgáltatót, hogy átlátható, tisztességes és megkülönböztetéstől mentes feltételek mellett biztosítsa az alternatív szolgáltatók számára a helyi hurokjának és az ezzel összefüggő szolgáltatásoknak az átengedését, és hogy folyamatosan frissítse az ilyen átengedésre vonatkozó referenciaajánlatot.

11. A szlovák távközlési szabályozó hatóság a nemzeti piacának elemzése alapján 2005. március 8-án elfogadta azt a határozatot, amelyben a 2887/2000 rendelet értelmében az ST-t a helyi hurok átengedése vonatkozásában a nagykereskedelmi piacon jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatóként jelölte ki. Az ST által vitatott e határozatot e hatóság elnöke 2005. június 14-én helybenhagyta.

3 Lásd különösen: 2009. szeptember 10-i Akzo Nobel és társai kontra Bizottság ítélet (C-97/08 P, EU:C:2009:536, 60. és 63. pont); 2017. április 27-i Akzo Nobel és társai kontra Bizottság ítélet (C-516/15 P, EU:C:2017:314, 54. pont).

4 2018. december 13-i ítélet (T-827/14, EU:T:2018:930).

5 2018. december 13-i ítélet (T-851/14, EU:T:2018:929).

6 A helyi hurok átengedéséről szóló, 2000. december 18-i európai parlamenti és tanácsi rendelet (HL 2000. L 336., 4. o.; magyar nyelvű különkiadás 13. fejezet, 26. kötet, 83. o.). Ezt a rendeletet az elektronikus hírközlő hálózatok és elektronikus hírközlési szolgáltatások közös keretszabályozásáról szóló 2002/21/EK irányelv, az elektronikus hírközlő hálózatokhoz és kapcsolódó eszközökhöz való hozzáférésekről, valamint azok összekapcsolásáról szóló 2002/19/EK irányelv és az elektronikus hírközlő hálózatok és az elektronikus hírközlési szolgáltatások engedélyezéséről szóló 2002/20/EK irányelv módosításáról szóló, 2009. november 25-i 2009/140/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv 4. cikke hatályon kívül helyezte.

7 Az elektronikus hírközlő hálózatok és elektronikus hírközlési szolgáltatások közös keretszabályozásáról szóló, 2002. március 7-i európai parlamenti és tanácsi irányelv (HL 2002. L 108., 33. o.; magyar nyelvű különkiadás 13. fejezet, 29. kötet, 349. o.).

12. E határozat végrehajtásaként az ST 2005. augusztus 12-én tette közzé az átengedésre vonatkozó referenciaajánlatát. E dokumentum, amelyet ezen időpont és 2010 vége között kilenc alkalommal módosítottak, meghatározta az ST helyi hurokjához való hozzáférésre vonatkozó szerződéses és műszaki feltételeket.

13. Az ST ajánlata a szlovák háztartások 75,7%-át fedte le, emellett kiterjedt minden olyan helyi hurokra, amely széles sávú jelek továbbítására használható. A 2005 és 2010 közötti időszak során azonban az ST csak néhány helyi hurkot engedett át 2009. december 18-tól kezdődően, és ezeket csak egyetlen alternatív szolgáltató használta arra, hogy nagyon széles sávú kiskereskedelmi szolgáltatásokat nyújtson vállalkozások számára.

III. A vitatott határozat

14. 2014. október 15-én az Európai Bizottság a DT-t és az ST-t szankcionáló határozatot fogadott el az EUMSZ 102. cikknek és az EGT-Megállapodás 54. cikkének a széles sávú internetszolgáltatások szlovák piacán való megsértéséért (a továbbiakban: vitatott határozat).⁸

15. A vitatott határozatban a Bizottság megállapította, hogy a DT és az ST által alkotott vállalkozás a 2005. augusztus 12. és 2010. december 31. közötti időszakban az EUMSZ 102. cikkbe és az EGT-Megállapodás 54. cikkébe ütköző egységes és folyamatos jogsértést követett el azon feltételeket illetően, amelyek alapján az ST a helyi hurokjának átengedését biztosította.

16. Pontosabban a Bizottság által megállapított jogsértés a következő magatartásokból állt:

- a hálózatra vonatkozó, a helyi hurokok átengedéséhez szükséges információk eltitkolása az alternatív szolgáltatókkal szemben;
- az ST-nek a helyi hurokok átengedésével kapcsolatos kötelezettségei terjedelmének leszűkítése;
- az ST átengedésre vonatkozó referenciaajánlatában a helymegosztást, a minősítést, az előrejelzéseket, a javításokat és a bankgaranciát illetően tisztességtelen szabályok és feltételek rögzítése;
- olyan tisztességtelen díjak alkalmazása, amelyek valamely megegyező hatékonyságú szolgáltató számára nem tették lehetővé, hogy az ST átengedett helyi hurokjaihoz való nagykereskedelmi hozzáférés révén veszteségek nélkül tudja kínálni az ST által nyújtott kiskereskedelmi szolgáltatásokat.

17. A Bizottság 38 838 000 euró összegű bírságot szabott ki a DT-vel és az ST-vel szemben egyetemlegesen, illetve 31 070 000 euró összegű bírságot a DT-vel szemben.

⁸ C(2014) 7465 final határozat, AT.39523 Slovak Telekom ügy. E határozatot a 2014. december 16-i C(2014) 10119 final bizottsági határozat és a 2015. április 17-i C(2015) 2484 final bizottsági határozat kijavította.

IV. A Törvényszék előtti eljárások és a megtámadott ítéletek

A. A DT-ítélet

18. A keresete alátámasztásaként a DT öt jogalapra hivatkozott a Törvényszék előtt, amelyeket a következőkre alapított:

- az EUMSZ 102. cikk alkalmazása során az ST visszaélészerű magatartását illetően elkövetett téves jogalkalmazásra és ténybeli hibára, valamint a védelemhez való jog megsértésére,
- az ST visszaélészerű magatartásának időtartamát illetően elkövetett téves jogalkalmazásra és ténybeli hibára,
- az ST visszaélészerű magatartásának a DT-nek való betudását illetően elkövetett téves jogalkalmazásra és ténybeli hibára, amennyiben a Bizottság nem bizonyította a DT-nek az ST feletti meghatározó befolyásának tényleges gyakorlását,
- a „vállalkozás” uniós jogi fogalmának és a büntetések egyéniesítése elvének megsértésére, valamint az indokolási kötelezettség megsértésére,
- a DT-vel és az ST-vel szemben kiszabott bírság összegének kiszámítására.

19. A DT-ítélettel a Törvényszék részben megsemmisítette a vitatott határozatot. A DT-vel szemben egyetemlegesen kiszabott bírság összegét 38 061 963 euróban, a kizárólag a DT-vel szemben kiszabott bírság összegét pedig 19 030 981 euróban határozta meg. A Törvényszék a DT keresetét az ezt meghaladó részében elutasította.

B. Az ST-ítélet

20. A keresete alátámasztásaként az ST öt jogalapra hivatkozott a Törvényszék előtt, amelyeket a következőkre alapított:

- az EUMSZ 102. cikk alkalmazása során elkövetett nyilvánvaló mérlegelési hibára és téves jogalkalmazásra,
- az árpréshöz vezető gyakorlat értékelése tekintetében a védelemhez való jogának megsértésére,
- az árpréshöz vezető gyakorlat megállapítása során elkövetett hibákra,
- a Bizottság által annak megállapítása során elkövetett nyilvánvaló mérlegelési hibára és téves jogalkalmazásra, hogy a DT és az ST egyetlen vállalkozás részét képezik, és mindketten felelősséggel tartoznak a szóban forgó jogsértésért,
- másodlagosan a bírság összegének megállapítása során elkövetett hibákra.

21. Az ST-ítélettel a Törvényszék részben megsemmisítette a vitatott határozatot. A DT-vel szemben egyetemlegesen kiszabott bírság összegét 38 061 963 euróban határozta meg. A Törvényszék az ST keresetét az ezt meghaladó részében elutasította.

V. A Bírósághoz benyújtott fellebbezésekről

A. A DT által a DT-ítélet ellen benyújtott fellebbezésről

22. A C-152/19. P. sz. ügyben a DT-ítélet elleni fellebbezése alátámasztásaként a DT öt jogalpra hivatkozik, amelyeket a következőkre alapít:

- azon elv téves értelmezésére és alkalmazására, amely szerint a hozzáférés megtagadása abban az esetben eredményezheti az EUMSZ 102. cikk megsértését, ha az igényelt hozzáférés nélkülözhetetlen a lejjebb lévő piacon gyakorolt tevékenységhez,
- azon elv téves értelmezésére és alkalmazására, amely szerint ahhoz, hogy az EUMSZ 102. cikk leányvállalat általi megsértése az anyavállalatnak legyen betudható, az anyavállalatnak ténylegesen meghatározó befolyást kell gyakorolnia a leányvállalatra,
- azon elv téves alkalmazására, amely szerint ahhoz, hogy az EUMSZ 102. cikk leányvállalat általi megsértése az anyavállalatnak legyen betudható, a leányvállalatnak lényegében az anyavállalat által adott utasításokat kellett alkalmaznia, valamint
- a közigazgatási eljárás során a meghallgatáshoz való jog megsértésére.

23. A DT egyébiránt azt is kéri, hogy a Bíróság vegye figyelembe azt is, ha esetlegesen elfogadná az ST által a C-165/19. P. sz. ügyben felhozott azon jogalapot, amelynek tárgya megegyezik a DT által a Törvényszék előtt hivatkozott első jogalap harmadik részének tárgyával, azaz a hosszú távú átlagos határköltségek számításának keretével, amely a visszaélészerű árprés fennállása megállapításának alapjaként szolgál.

24. Fellebbezése összegzőképpen a DT azt kéri, hogy a Bíróság:

- helyezze hatályon kívül a megtámadott ítéletnek a keresetét elutasító részét,
- teljes egészében vagy – amennyiben az őt érinti – részben semmisítse meg a vitatott határozatot, és másodlagosan törölje el vagy csökkentse a vele szemben kiszabott bírságokat,
- másodlagosan az ügyet utalja vissza ismételt döntéshozatalra a Törvényszékhez, valamint
- a Bizottságot kötelezze a jelen fellebbezési eljárás és a Törvényszék előtti eljárással kapcsolatos költségek megtérítésére.

25. A Bizottság a fellebbezés elutasítását és a DT költségek viselésére való kötelezését kéri.

B. Az ST által az ST-ítélet ellen benyújtott fellebbezésről

26. A C-165/19. P. sz. ügyben az ST-ítélet elleni fellebbezése alátámasztásaként az ST három jogalpra hivatkozik, amelyeket a következőkre alapít:

- az EUMSZ 102. cikk értelmében vett, a szerződéskötés megtagadásában jelentkező visszaélés megállapítása során elkövetett téves jogalkalmazásra,
- az árprés értékelése tekintetében a védelemhez való jog megsértésére,
- az árprés fennállásának értékelése tekintetében elkövetett téves jogalkalmazásra.

27. Az ST egyébiránt azt is kéri, hogy a Bíróság vegye figyelembe azt is, ha esetlegesen elfogadná a DT által a C-152/19. P. sz. ügyben felhozott azon jogalapot, amelynek tárgya megegyezik az ST által a Törvényszék előtt hivatkozott negyedik jogalap tárgyával, azaz a Bizottság azon megállapításával, hogy a DT és az ST egyetlen vállalkozás részét képezik, és mindketten felelősséggel tartoznak az ST állítólagos jogsértéséért.

28. A fellebbezése összegzőképpen az ST azt kéri, hogy a Bíróság:

- teljes egészében vagy részben helyezze hatályon kívül a megtámadott ítéletet,
- teljes egészében vagy részben semmisítse meg a vitatott határozatot,
- másodlagosan törölje el vagy csökkentse tovább a vele szemben kiszabott bírságot, valamint
- kötelezze a Bizottságot a jelen, valamint a Törvényszék előtti eljárás költségeinek viselésére.

29. A Bizottság a fellebbezés elutasítását és az ST költségek viselésére való kötelezését kéri.

VI. A Bíróság előtti eljárásokról

30. A C-152/19. P. sz. ügyben a DT 2019. február 21-én nyújtotta be a DT-ítélet elleni fellebbezését. A Bizottság írásbeli észrevételeket terjesztett elő.

31. A C-165/19. P. sz. ügyben az ST 2019. február 22-én nyújtotta be az ST-ítélet elleni fellebbezését. A Bizottság írásbeli észrevételeket terjesztett elő.

32. A Bizottság, a DT és az ST egyaránt megjelentek a két ügy 2020. június 17-i közös tárgyalásán, hogy előadják észrevételeiket.

VII. Elemzés

33. A Bíróság kérésének megfelelően a jelen indítvány a DT által a C-152/19. P. sz. ügyben hivatkozott első három jogalapra, illetve az ST által a C-165/19. P. sz. ügyben hivatkozott első jogalapra fog irányulni.

A. A DT és az ST első jogalapjáról

34. A DT és az ST első jogalapjai egyaránt a Törvényszék által állítólagosan elkövetett, a Bronner ítéletben meghatározott, az EUMSZ 102. cikk értelmében vett visszaélészerű magatartás fennállásának értékeléséhez szükséges nélkülözhetetlen jellegre vonatkozó feltétellel kapcsolatos téves jogalkalmazáson alapulnak.

35. E két jogalap fedi egymást, csakúgy, mint a DT-ítélet (86–116. pont) és az ST-ítélet (92–154. pont) vonatkozó részei, így hasznos lehet azokat együttesen kezelni.

36. Mielőtt a DT és az ST által hivatkozott jogalapok vizsgálatába kezdenék, úgy hiszem, hasznos lenne emlékeztetni az érintett magatartások tartalmára.

37. A DT-ítélet 92–94. pontjából, valamint az ST-ítélet 113. és 114. pontjából következik, hogy a DT és az ST nem vitatták a Bizottság által a vitatott határozat hetedik részében megállapított magatartások (a továbbiakban: szóban forgó magatartások) fennállását, azaz a következőket:

- az ST az alternatív szolgáltatókkal szemben eltitkolt a hálózatára vonatkozó olyan információkat, amelyek szükségesek voltak e szolgáltató helyi hurokjának átengedéséhez,
- az ST leszűkítette az alkalmazandó keretszabályozásból eredő, a helyi hurok átengedésére vonatkozó kötelezettségeit, és
- az ST az átengedésre vonatkozó referenciaajánlatában több tisztességtelen kikötést és feltételt is rögzített.

38. E ténybeli körülményeket nem vitatták a Törvényszék előtt, és ezért véglegesen megállapítottnak kell tekinteni azokat a jelen eljárás keretében.

1. A DT és az ST által hivatkozott érvek összefoglalása

39. A DT és az ST lényegében azt állítják, hogy a Törvényszék hibásan állapította meg, hogy a Bizottság ahhoz, hogy az EUMSZ 102. cikk szerinti „egységes és folyamatos jogsértésként” minősítse a szóban forgó magatartásokat, a szabályozásból eredő szolgáltatási kötelezettség fennállására tekintettel nem volt kötve annak bizonyításához, hogy a helyi hurokhoz való hozzáférés – a Bronner ítélet értelmében – nélkülözhetetlen volt a kiskereskedelmi tömegpiacon versenytárs szolgáltatók tevékenységének gyakorlásához.

40. Az egyértelműség kedvéért követni fogom az ST által hivatkozott első jogalap felépítését, amely öt részre tagolódik.

41. Az első jogalapjának első része keretében az ST azt állítja egyrészt, hogy az ST-ítélet 151. és 152. pontjában a Törvényszék hibásan állapította meg, hogy a Bronner ítéletben az EUMSZ 102. cikk alkalmazása érdekében meghatározott feltételek nem alkalmazhatók hozzáférésre vonatkozó *ex ante* jogszabályi kötelezettség fennállása esetén. Ez a megállapítás nem veszi figyelembe, hogy az EUMSZ 102. cikk szerinti *ex post* ellenőrzés alapvetően különbözik a szlovák távközlési szabályozó hatóság által lefolytatott *ex ante* hatósági ellenőrzésektől.⁹

42. Az ST azt állítja másrészt, hogy az ST-ítélet 121. pontjában a Törvényszék hibásan tekintette úgy, hogy a Bizottságnak nem volt szükséges ellenőriznie a Bronner ítélet szerinti „nélkülözhetetlen jelleg” feltételének megvalósulását azon az alapon, hogy egy *ex ante* rendelet már elismerte a felperes helyi hurokjához való hozzáférés „szükségességét”. A keretszabályozás értelmében vett „szükségesség” értékelése ugyanis alapvetően különbözik az EUMSZ 102. cikk szerinti „nélkülözhetetlen jelleg” értékelésétől.

43. Hasonlóképpen, a DT azt állítja, hogy a DT-ítélet 101. pontjában a Törvényszék hibásan ítélte meg úgy, hogy a hozzáférés biztosításának jogszabályi kötelezettsége helyettesíti a hozzáférésnek a Bronner ítélet értelmében vett nélkülözhetetlen jellegét. Márpedig a hozzáférés biztosításának *ex ante* jogszabályi kötelezettsége és a hozzáférésnek a Bronner ítélet értelmében vett, *ex post* vizsgált nélkülözhetetlen jellege alapvetően eltérő megfontolásoknak felelnek meg.

⁹ Lásd a jelen indítvány 11. pontját.

44. A DT kifogásolja továbbá a DT-ítélet 97. pontjában szereplő, a Deutsche Telekom kontra Bizottság ítéletre¹⁰ történő hivatkozást, mivel ez az ítélet nem érinti a hozzáférés biztosításának jogszabályi kötelezettsége és a Bronner ítélet értelmében vett nélkülözhetetlen jelleg közötti kapcsolatot.

45. A második résszel az ST azt állítja, hogy az ST-ítélet 126. és 127. pontjában a Törvényszék hibásan következtetett a TeliaSonera Sverige ítélet¹¹ alapján arra, hogy a Bronner ítélet feltételei nem alkalmazhatók. Az ST kiemeli, hogy a TeliaSonera Sverige ítélet 55–58. pontja egy árprésre vonatkozó magatartást érintett, míg ezt a társaságot az alternatív szolgáltatókkal való szerződéskötés megtagadásával vádolják. Az ST szerint egy ilyen megtagadást a szerződéskötés megtagadására vonatkozó ítélkezési gyakorlatra tekintettel kell értékelni, amelynek a Bronner ítélet is részét képezi.

46. A DT hasonló érvet hozott fel a DT-ítélet 109. pontjában szereplő téves jogalkalmazás alátámasztására.

47. A harmadik résszel az ST azt állítja, hogy az ST-ítélet 138. és 139. pontjában a Törvényszék téves jogalkalmazást követett el, amikor úgy ítélte meg, hogy a Törvényszék Clearstream kontra Bizottság ítélete¹² nem releváns az ST magatartásának értékelése tekintetében azzal az indokkal, hogy ez utóbbi ügyben nem volt szó a szóban forgó szolgáltatás nyújtására irányuló jogszabályi kötelezettségről, és az erőfölényben lévő vállalkozás nem *de iure* monopóliumhelyzetben alakította ki a kereskedelmi pozícióját.

48. A negyedik résszel az ST azt állítja, hogy az ST-ítélet 133. és 134. pontjában a Törvényszék tévesen erősítette meg, hogy ahhoz, hogy az EUMSZ 102. cikk szerint visszaélésszerűnek lehessen minősíteni, a szerződéskötés kifejezett vagy kategorikus visszautasításának meg kell felelnie a Bronner ítélet szigorú feltételeinek, miközben ezek a feltételek nem alkalmazandók a szerződéskötés hallgatóságos megtagadása esetén. A Törvényszék ezen álláspontja ahhoz vezetne, hogy egy súlyosabb magatartást (a szerződéskötés kifejezett megtagadását) kedvezőbben kezelnének, mint egy kevésbé súlyos magatartást (a szerződéskötés hallgatóságos megtagadását). Az ST szerint a Törvényszék ítélete e tekintetben az indokolási kötelezettséget is sérti.

49. A DT hasonló érvekre hivatkozott a DT-ítélet 111. pontja tekintetében, kifogásolva a hozzáférés *kifejezett* megtagadása (mint a Bronner ítélet esetében) és a hozzáférés *hallgatóságos* megtagadása (mint a jelen ügy esetében) kezelése közötti különbséget.

50. Az ötödik és utolsó résszel az ST azt hozza fel, hogy az ST-ítélet 153. és 154. pontjában a Törvényszék tévesen vélte úgy, hogy az ST korábbi állami monopóliuma jogalapként szolgál a Bronner ítélet feltételeinek figyelmen kívül hagyásához. Az ST azt állítja, hogy a Törvényszék által e tekintetben hivatkozott egyetlen ítélet, azaz a Post Danmark ítélet¹³ semmiben sem támasztja alá ezt az álláspontot. Az ST hozzáteszi, hogy a Bronner ítélet megköveteli az állítólagos visszaélés pillanatában a nélkülözhetetlen jelleg értékelését, így a múltban fennállt *de iure* monopólium már nem bírna relevanciával.

2. A DT és az ST által hivatkozott érvekre adott válasz

51. A DT és az ST által hivatkozott érvek összessége azon az előfeltételezésen alapulnak, hogy a szóban forgó magatartások visszaélésszerű jellegét nem lehetséges a Bronner ítélet szerinti nélkülözhetetlen jelleg vizsgálata nélkül megállapítani.

10 2010. október 14-i ítélet (C-280/08 P, EU:C:2010:603).

11 2011. február 17-i ítélet (C-52/09, EU:C:2011:83).

12 2009. szeptember 9-i ítélet (T-301/04, EU:T:2009:317).

13 2012. március 27-i ítélet (C-209/10, EU:C:2012:172, 23. pont).

52. Másként fogalmazva, ha a Bronner ítélet nem releváns e magatartások visszaélészerű jellegének meghatározása tekintetében, úgy a DT és az ST érveinek összességét – mint megalapozatlant vagy hatástalant – el kell utasítani.

53. Márpedig ténylegesen meg vagyok győződve arról, hogy a Bronner ítélet az alábbiakban leírt okokból a jelen esetben nem bír relevanciával.

54. Általánosságban, ez az ügy lehetőséget nyújt a Bíróságnak a Bronner ítélet alkalmazási körének tisztázására, amely a tárgyalás során számos kérdést vetett fel.

55. A következőkben lényegében bemutatom, hogy a Bronner ítélet egyedi esetet jelent az EUMSZ 102. cikk szabályozási környezetén belül. Ezen eset alkalmazási körét az EUMSZ 102. cikk hatékony érvényesülésének megőrzése érdekében szigorúan kell értelmezni.¹⁴ Másként fogalmazva, a főszabály az, hogy a Bronner ítélet feltételei nem alkalmazhatók az EUMSZ 102. cikk szerinti jogsértés fennállásának értékelésekor.

a) A Bronner ítéletben szereplő esetről és az ítéletben meghatározott feltételekről

56. A Bíróság által a Bronner ítéletben vizsgált esetet világosan meghatározta ezen ítélet 37. pontja: a Bíróság azt vizsgálta, hogy az EUMSZ 102. cikk értelmében vett „visszaélészerű magatartásnak” minősülhet-e, „ha valamely tagállam területén a nemzeti szinten létező egyetlen kézbesítési rendszer tulajdonosa, aki e rendszert a saját napilapjai kézbesítéséhez használja, megtagadja az ahhoz való hozzáférést egy versenytárs napilap kiadója számára”.

57. Másként fogalmazva, a Bronner ítéletben szereplő esetben egy erőfölényben lévő vállalkozás megtagadja a tulajdonába tartozó infrastruktúra – a jelen esetben egy kézbesítési rendszer – egy vagy több versenytárs vállalkozás számára történő rendelkezésre bocsátását. Az egyszerűség kedvéért a jelen indítványban a továbbiakban a „rendelkezésre bocsátás megtagadása” kifejezést fogom használni az ezen esetre való hivatkozáskor.

58. Ez az elvi kérdés nem tér el alapvetően attól, amely azon korlátokra vonatkozik, amelyek az EUMSZ 102. cikk alapján valamely szellemi tulajdon-jog jogosultját megillető kizárólagos jog gyakorlása ellen hozhatók fel. Ez magyarázza a „Magill” ítéletnek is nevezett RTE és ITP kontra Bizottság ítéletre¹⁵ való hivatkozásokat a Bronner ítéletben.

59. A Bronner ítélet 41. pontjában a Bíróság több olyan feltételt is meghatározott, amelyeknek teljesülniük kell ahhoz, hogy a rendelkezésre bocsátás megtagadása az EUMSZ 102. cikk értelmében vett visszaélészerű magatartást valósítson meg. A Bíróság által használt kifejezéssel élve, e célból „nem csak az szükséges, hogy a kézbesítést jelentő szolgáltatás megtagadása olyan jellegű legyen, amely a szolgáltatást igénylő számára teljesen visszaszorítja a versenyt a napilapok piacán, illetve hogy ez objektíve nem igazolható, hanem az is, hogy a szolgáltatás maga nélkülözhetetlen legyen a kézbesítési tevékenység gyakorlásához abban az értelemben, hogy az említett kézbesítési rendszernek nem létezik semmilyen valódi vagy lehetséges alternatívája”.

60. A Bronner ítélet 41. pontjának olvasatából három olyan feltételre következtettek, amelyeknek a rendelkezésre bocsátás megtagadása „visszaélészerű” jellegének megállapítása érdekében teljesülniük kell (a továbbiakban: a Bronner ítélet feltételei):

- a rendelkezésre bocsátás megtagadásának olyan jellegűnek kell lennie, amely a versenytárs vállalkozás számára teljesen visszaszorítja a versenyt a releváns piacon;

¹⁴ Lásd ebben az értelemben: 2011. február 17-i TeliaSonera Sverige ítélet (C-52/09, EU:C:2011:83, 58. pont).

¹⁵ 1995. április 6-i ítélet (C-241/91 P és C-242/91 P, EU:C:1995:98).

- ez a megtagadás objektíve nem igazolható;
- a szóban forgó infrastruktúra nélkülözhetetlen a versenytárs vállalkozás tevékenységének gyakorlásához abban az értelemben, hogy nem létezik semmilyen valódi vagy lehetséges alternatíva.

b) A jelen ügy tétje az uniós versenypolitika szempontjából

61. A DT és az ST szerint a szóban forgó magatartások csak abban az esetben tekinthetők az EUMSZ 102. cikk szerinti „visszaélészerű” magatartásoknak, ha a Bronner ítélet feltételei együttesen teljesülnek. Ezzel szemben a Bizottság azt állítja, hogy a Bronner ügyre vonatkozó ítélkezési gyakorlat nem alkalmazható e magatartásokra.

62. Már itt szeretném hangsúlyozni, hogy a jelen ügy tétje messze meghaladja a felek közötti egyszerű jogvita kereteit.

63. A Bronner ítélet feltételei a visszaélészerű magatartás megállapítását egy különösen magas szintű jogi standardtól teszik függővé. Egyfajta „csúcspontot” jelentenek az EUMSZ 102. cikk szabályozási környezetén belül.

64. Ennélfogva a Bronner ügyre vonatkozó ítélkezési gyakorlat alkalmazási körének bármilyen kiterjesztése logikusan magában foglalja az EUMSZ 102. cikk hatékony érvényesülésének csökkenését, ezzel egyidejűleg pedig csökkentené a Bizottságnak a visszaélészerű magatartások elleni küzdelemre irányuló hatáskörét. A Bizottságnak a gyakorlatban jelentősen több bizonyítékot kellene szolgáltatnia a visszaélészerű magatartás megállapításához. Ehhez kapcsolódóan pedig az erőfölényben lévő vállalkozások nagyobb mozgástérben részesülhetnének, mivel a magatartásuk csak abban az esetben lenne szankcionálható, ha a Bronner ítélet *valamennyi* feltétele teljesül.

65. Képletesebben fogalmazva, a Bronner ügyre vonatkozó ítélkezési gyakorlat bármiféle kiterjesztése ahhoz vezetne, hogy egyedül az erőfölénnyel való „szupervisszaélés” lenne tiltott, azaz azok a visszaélészerű magatartások, amelyek megvalósítják a Bronner ítélet feltételeit. Ezt megfordítva, *nem lenne többé szankcionálható* az erőfölényben lévő vállalkozás azon magatartása, amely *az alábbi három eset valamelyikének körébe* tartozik:

- nem szorítja vissza *teljes mértékben* a versenyt a releváns piacon a versenytárs vállalkozás számára (a Bronner ítélet első fordított feltétele);
- objektíve igazolható (a Bronner ítélet második fordított feltétele), *vagy*
- nem érinti a versenytárs vállalkozás tevékenységének gyakorlásához nélkülözhetetlen árukat vagy szolgáltatásokat (a Bronner ítélet harmadik fordított feltétele).

c) A Bronner ítélet feltételeinek létjogosultságáról

66. A jelen ügy tétjének bemutatását követően meg kell vizsgálni a Bronner ítélet feltételeinek létjogosultságát, amely feltételek ilyen formában nem szerepelnek az EUMSZ 102. cikk szövegében.

67. Miért állapított meg a Bíróság magasabb jogi követelményeket a rendelkezésre bocsátás visszautasítása visszaélésszerű jellegének értékeléséhez, miközben az erőfölényben lévő vállalkozások más magatartásainak, mint a tisztességtelen ár,¹⁶ az árprés¹⁷ vagy más tisztességtelen szerződéses feltételek¹⁸ meghatározásának vizsgálata során soha nem alkalmazzák a Bronner ítélet feltételeit?

68. Véleményem szerint az e kérdésre adandó választ világosan kifejti Jacobs főtanácsnok a Bronner ügyre vonatkozó indítványában.¹⁹ Lényegében alapvető különbség van aközött, ha egyrészt egy megállapodás *feltételeit* – mint például a megállapodás szerinti árat – szankcionálják azzal az indokkal, hogy e feltételek olyan vállalkozást részesítenek előnyben, amelyre az erőfölényes helyzete miatt nem vonatkoznak a piaci szabályok, illetve másrészt, hogy a *rendelkezésre bocsátás megtagadását* szankcionálják. A rendelkezésre bocsátás megtagadásának szankcionálása – amely abban nyilvánul meg, hogy egy vállalkozást valamely megállapodás megkötésére köteleznek – lényegesebb hátrányt jelent a vállalkozások szabadságára nézve.

69. Ez a természetbeli különbség igazolja a Bronner ítéletben megállapított magasabb szintű jogi követelményeket. Egyúttal ez jelenti az Egyesült Államok versenyjogában az alapvető infrastruktúrák (*essential facilities*) doktrínájának létjogosultságát, amelyet Jacobs főtanácsnok részletesen bemutatott a Bronner ügyre vonatkozó indítványában. Ezen indítvány egyébiránt egy kettős mérlegelés meglétének hangsúlyozásával tisztázta e természetbeli különbséget.

70. Az első mérlegelés az alapvető jogokat és a szabad versenyt állítja szembe.

71. Indítványának 56. pontjában Jacobs főtanácsnok így kifejtette, hogy „a szerződéses partnerek megválasztásának jogát és a tulajdonnal való rendelkezés szabadságát a tagállamok jogrendszerei egységesen, néha alkotmányos jelleggel is elismerik. E jogok megsértése csak alapos indokkal igazolható”.

72. Azóta az Európai Unió Alapjogi Chartájának 16. és 17. cikke elismerte – a szerződési szabadságot is magában foglaló – vállalkozás szabadságát,²⁰ valamint a tulajdonhoz való jogot.

73. Az erőfölényben lévő vállalkozással szemben az EUMSZ 102. cikk értelmében előírható azon kötelezettség, hogy a tulajdonába tartozó valamely infrastruktúrát bocsássa egy versenytárs vállalkozás rendelkezésére, e vállalkozás szerződési szabadságának és tulajdonhoz való jogának súlyos és konkrét megsértését foglalja magában.

74. A fent említett alapvető jogok súlyos és konkrét megsértéséből adódóan írt elő a Bíróság hasonló esetre – jogosan – további kiegészítő feltételeket az EUMSZ 102. cikk alkalmazásához. Ezáltal a Bíróság egyrészt az erőfölényben lévő vállalkozás alapvető jogainak súlyosabb megsértését jelentő kötelezettség, azaz e vállalkozás tulajdonának rendelkezésre bocsátása, másrészt pedig az EUMSZ 102. cikk feltételeinek ilyen esetben történő szigorúbb alkalmazási feltételei, azaz a Bronner ítélet feltételei között mérlegelt.

16 Lásd különösen: 1975. november 13-i General Motors Continental kontra Bizottság ítélet (26/75, EU:C:1975:150, 11. és 12. pont); 1986. november 11-i British Leyland kontra Bizottság ítélet (226/84, EU:C:1986:421, 27–30. pont); 1989. július 13-i Tournier ítélet (395/87, EU:C:1989:319, 38. pont); 2001. május 17-i TNT Traco ítélet (C-340/99, EU:C:2001:281, 46. és 47. pont); 2008. december 11-i Kanal 5 és TV 4 ítélet (C-52/07, EU:C:2008:703, 28. és 29. pont); 2009. július 16-i Der Grüne Punkt – Duales System Deutschland kontra Bizottság ítélet (C-385/07 P, EU:C:2009:456, 141. és 142. pont); 2014. február 27-i OSA-ítélet (C-351/12, EU:C:2014:110, 87. és 88. pont); 2017. szeptember 14-i Autortiesību un komunikāciju aģentūra -Latvijas Autoru apvienība ítélet (C-177/16, EU:C:2017:689, 35–51. pont).

17 2011. február 17-i TeliaSonera Sverige ítélet (C-52/09, EU:C:2011:83, 54. és 55. pont), valamint 2014. július 10-i Telefónica és Telefónica de España kontra Bizottság ítélet (C-295/12 P, EU:C:2014:2062, 75. pont).

18 Lásd különösen: a Törvényszék 2001. november 22-i AAMS kontra Bizottság ítélete (T-139/98, EU:T:2001:272, 76. pont); 2006. szeptember 28-i Unilever Bestfoods kontra Bizottság végzés (C-552/03 P, EU:C:2006:607, 137. pont).

19 C-7/97, EU:C:1998:264.

20 Az Európai Unió Alapjogi Chartájára vonatkozó magyarázatok szerint (HL 2007. C 303., 17. o.) az Alapjogi Charta 16. cikke különösen a Bíróságnak a szerződési szabadságra vonatkozó ítélkezési gyakorlatán alapul.

75. A második mérlegelés a versenyre gyakorolt, illetve végső soron a fogyasztók számára jelentkező rövid és hosszú távú előnyöket állítja szembe.

76. Az indítványa 57. pontjában Jacobs főtanácsnok e tekintetben kiemeli, hogy „az erőfölényben lévő vállalkozás szerződési szabadságába való beavatkozás igazolása a versenypolitika terén gyakran egymással ellentétes megfontolások óvatos mérlegelését igényli. Hosszú távon elősegíti a versenyt, és a fogyasztók érdekében áll annak valamely vállalat számára való lehetővé tétele, hogy saját maga számára tartsa fenn a saját üzleti céljaira kialakított létesítményeit. [...] Emellett ha a versenytársak igényük esetén osztozhatnak az előnyökön, akkor csökkenne az erőfölényben lévő vállalkozás hajlandósága arra, hogy hatékony létesítményekbe ruházzon be.”

77. Az indítványa 62. pontjában Jacobs főtanácsnok hasonló megfontolásokat fejt ki valamely szellemi tulajdon-jogot érintő licencia kiadásának megtagadását illetően: „egy ilyen jog határozott időre történő rendelkezésre bocsátása önmagában véve magában rejti azon érdekek mérlegelését is, amelyet egyfelől a szabad verseny, másfelől pedig a kutatás-fejlesztés, illetve a kreativitás ösztönzése jelent. Jogosan ítélte meg tehát a Bíróság úgy, hogy más tényezők hiányában valamely licencia kiadásának megtagadása önmagában nem jelent visszaélést.”

78. Így a rendelkezésre bocsátás megtagadása visszaélésszerű jellegének megítélésére előírt magasabb szintű jogi követelmény előírását gazdasági megfontolások is igazolják, amelyek – a beruházások és a kreativitás szempontjából – a versenyképesség hosszú távú előnyeinek megőrzését célozzák.

79. Összefoglalásképpen, e kettős mérlegelés – az első az alapvető jogok és a szabad verseny között, a második pedig a versenyképesség rövid- és hosszútávú előnyei között – rávilágít a megállapodás feltételeinek, illetve a rendelkezésre bocsátás megtagadásának szankcionálása között jelentkező természetbeli különbségre. Ez a természetbeli különbség indokolja a Bronner ítéletben a rendelkezésre bocsátás megtagadása visszaélésszerű jellegének megítélése érdekében előírt magasabb szintű jogi követelményt.

d) A „hozzáférés hallgatólagos megtagadása” fogalmának félrevezető jellegéről

80. A DT és az ST által – a Bronner ítélet feltételeinek a szóban forgó magatartásokra való alkalmazása érdekében – felhozott érvek egyike a „hozzáférés hallgatólagos megtagadásának” fogalmát érinti. A DT és az ST szerint a Bronner ügyre vonatkozó ítélkezési gyakorlatot nem csak a hozzáférés kifejezett megtagadásának esetében kellene alkalmazni abban az értelemben, ahogyan azt a Bíróság a Bronner ítélet 37. pontjában vizsgálta, hanem az erőfölényben lévő vállalkozás által előírt olyan tisztességtelen szerződéses feltételek fennállása esetén is, amelyek *de facto* ugyanarra az eredményre, vagyis a hozzáférés *hallgatólagos* megtagadására vezetnek.

81. Megértem, hogy vonzó lehetőséget jelent a „hozzáférés hallgatólagos megtagadásának” fogalma, amennyiben egyes tisztességtelen szerződéses feltételek bizonyos esetekben kizárhatják valamely megállapodás megkötését. Máris hangsúlyozom azonban, hogy az egyes szerződéses feltételek ezen hatására való mesterséges összpontosítás ahhoz vezetne, hogy figyelmen kívül hagyjuk a Bronner ítélet alapját is jelentő elemzési keretet, különösen a kettős mérlegelést, amelynek tartalmára a fentiekben emlékeztettem.

82. Nyilvánvaló az erőfölényben lévő vállalkozás azon stratégiai érdeke, hogy – mint ahogyan a DT és az ST is megfogalmazta – érvelését a „hallgatólagos megtagadás” fogalma köré építse. Ahogyan azt a jelen indítvány 62–65. pontjában ki fogom fejteni, a Bronner ítélet feltételeinek új magatartásokra való kiterjesztése egyszerre eredményezné az EUMSZ 102. cikk hatékony érvényesülésének és a Bizottság hatáskörének a csökkentését, valamint az erőfölényben lévő vállalkozások mozgásterének növelését.

83. Nehézséget okoz ugyanakkor számomra annak megértése, hogy miért ragaszkodik a Bizottság e különbségtételre akár ebben a formában, akár más, a hozzáférés *kategorikus* és *hallgatólagos* megtagadását szembe állító szóhasználat útján. A tárgyaláson több alkalommal megkérdezték a Bizottságot e témával kapcsolatban, és a Bizottságnak nehézséget okozott annak megmagyarázása, hogy a szóban forgó magatartások miért nem minősíthetők a „hozzáférés *hallgatólagos* megtagadásának”.

84. E nehézségek valójában magának a „hozzáférés hallgatólagos megtagadása” fogalmának félrevezető jellegéből erednek. Ez a fogalom ugyanis – amelyre sem a Bronner ítéletben, sem Jacobs főtanácsnok ezen ügyre vonatkozó indítványában nem található semmilyen utalás – rugalmas és potenciálisan korlátlan alkalmazási körrel rendelkezik. Példaként, vajon egy tisztességtelen díjszabás nem jelenti-e a hozzáférés hallgatólagos megtagadását?

85. Továbbmenve, felmerül a kérdés, hogy vajon nem jelenti-e egyúttal *valamennyi* visszaélészerű magatartás valamilyen módon a hozzáférés hallgatólagos megtagadását, mivel az erőfölényben lévő vállalkozás által előidézett valamennyi hátrány alkalmas arra, hogy elriassza a potenciális ügyfeleket az általa kínált áruk és szolgáltatások választásától.

86. Meg kell azonban figyelni, hogy a Bíróság sosem alkalmazta a Bronner ítélet feltételeit – vagy ezzel egyenértékű más jogi követelményt – tisztességtelen szerződéses feltételek esetében. A Bronner ítélet feltételei relevanciájának hiánya különösen szembetűnő a díjszabási gyakorlatok vonatkozásában, amelyek – ha létezne ilyen fogalom – a hozzáférés *par excellence* hallgatólagos megtagadását jelentenék, tekintettel az árak a versenyképességben betöltött meghatározó jellegére. Márpedig a tisztességtelen árakra vonatkozó igen régi ítélkezési gyakorlatában a Bíróság nem folyamodott a Bronner ítélet feltételeinek megfelelő jogi követelményekhez.²¹

87. Nem alkalmazta a Bíróság a Bronner ítélet feltételeit a közelmúltban a szerzői jogi közös jogkezelő szervezetek díjszabási gyakorlataival kapcsolatos két ítéletben sem, noha észszerűen feltételezhető, hogy szolgáltatásaik nélkülözhetetlenek voltak egyes lejjebb lévő tevékenységek számára.²² A Bíróság ugyanígy elutasította a Bronner ítélet relevanciáját – a visszaélészerű díjszabási gyakorlat egyik sajátos kategóriáját jelentő árprés tekintetében – a TeliaSonera Sverige,²³ valamint Telefónica és Telefónica de España kontra Bizottság²⁴ ítéletekben.

88. Összefoglalásképpen, a Bíróság sosem alkalmazta a Bronner ítélet feltételeit a visszaélészerű díjszabási gyakorlatok esetében, pedig e magatartásokat a hozzáférés *par excellence* hallgatólagos megtagadásának lehetne tekinteni.

89. Következésképpen, ha ezúttal a hozzáférés hallgatólagos megtagadásával azonosítanánk ezeket a magatartásokat, az a tisztességtelen gyakorlatokra vonatkozó teljes ítélkezési gyakorlat megdöntéséhez, valamint a Bronner ítélet feltételeinek az EUMSZ 102. cikk középpontjába való helyezéséhez vezetne. A Bronner ítélet többé nem egy sajátos eset lenne, hanem a főszabállyá válna, ami ellentétes lenne az EUMSZ 102. cikknek magával a szövegével, amelynek alkalmazási köre nem korlátozódik az ezen ítélet értelmében vett „nélkülözhetetlen” árukra vagy szolgáltatásokra vonatkozó visszaélészerű magatartásokra.

21 Lásd különösen: 1975. november 13-i General Motors Continental kontra Bizottság ítélet (26/75, EU:C:1975:150, 11. és 12. pont); 1986. november 11-i British Leyland kontra Bizottság ítélet (226/84, EU:C:1986:421, 27–30. pont); 1989. július 13-i Tournier ítélet (395/87, EU:C:1989:319, 38. pont); 2001. május 17-i TNT Traco ítélet (C-340/99, EU:C:2001:281, 46. és 47. pont); 2008. december 11-i Kanal 5 és TV 4 ítélet (C-52/07, EU:C:2008:703, 28. és 29. pont); 2009. július 16-i Der Grüne Punkt – Duales System Deutschland kontra Bizottság ítélet (C-385/07 P, EU:C:2009:456, 141. és 142. pont).

22 Lásd: 2014. február 27-i OSA-ítélet (C-351/12, EU:C:2014:110, 87. és 88. pont); 2017. szeptember 14-i Autortiesību un komunikēšanās konsultāciju aģentūra –Latvijas Autoru apvienība ítélet (C-177/16, EU:C:2017:689, 35–51. pont).

23 2011. február 17-i ítélet (C-52/09, EU:C:2011:83, 55–58. pont).

24 2014. július 10-i ítélet (C-295/12 P, EU:C:2014:2062, 96. pont).

90. A hozzáférés „hallgatólagos megtagadása” fogalma alkalmazási körének szűkítése érdekében egyesek szerint célszerű lehet azt a legsúlyosabb visszaélésszerű magatartásokra korlátozni. Példaként, csak a *nagyon* tisztességtelen díj minősülne a „hozzáférés hallgatólagos megtagadásának”, magával vonva egyúttal a Bronner ítélet feltételeinek alkalmazását, míg a *kevésbé* tisztességtelen díj „egyszerű” visszaélés maradna.

91. Ez az út véleményem szerint súlyos hibához vezetne. Jelentős önkényességi forrást jelentene magában a versenyjogban, egy olyan területen, ahol a jogbiztonság kulcsfontosságú a vállalkozások számára. A hozzáférés hallgatólagos megtagadása és az egyszerű visszaélés közötti elválasztó vonal ugyanis nem lehet önkényes.²⁵

92. A visszaélésszerű magatartásoknak a „hozzáférés hallgatólagos megtagadásaként” történő ilyen átminősítése egyébiránt egy legalábbis paradox helyzetet eredményezne. A legsúlyosabb – a „hozzáférés hallgatólagos megtagadásaként” minősített – visszaélésszerű magatartások esetében ugyanis a Bronner ítélet feltételeinek alkalmazásához vezetne, és ezáltal megnehezítené azok szankcionálását. Másként fogalmazva, a legsúlyosabb visszaélésekre (például egy *nagyon* tisztességtelen díjra) szigorúbb jogi szabályozás vonatkozna, mint a kevésbé súlyos visszaélésekre (például egy *kevésbé* tisztességtelen díjra).

93. Így – szemben a fellebbezőknek a jelen indítvány 48. és 49. pontjában összefoglalt érvelésével – maga a „hozzáférés hallgatólagos megtagadásának” fogalma vezetne a súlyosabb magatartások kedvezőbb kezeléséhez.

94. E tekintetben emlékeztetek arra, hogy – ahogyan jogosan mutatott rá a Bizottság – az erőfölényben lévő vállalkozás magatartásának súlyossága nem releváns annak értékelése során, hogy fennáll-e az EUMSZ 102. cikk megsértése. A súlyosság csak a bírság összege meghatározásának szakaszában kap jelentőséget az 1/2003 rendelet 23. cikkének (3) bekezdésének megfelelően.²⁶

95. A Bronner ítélet feltételeinek létjogosultsága – amelyre a jelen indítvány 66–79. pontjában emlékeztettem – végső soron a megállapodás feltételeinek, illetve a rendelkezésre bocsátás megtagadásának szankcionálása közötti természetbeli különbségben rejlik. E létjogosultság fényében számomra nem fér ahhoz kétség, hogy a Bronner ítélet feltételei a tisztességtelen szerződéses feltételekre nem alkalmazhatók.

96. A fentiekre tekintettel az EUMSZ 102. cikk keretében elengedhetetlennek tűnik számomra a „hozzáférés hallgatólagos megtagadása” fogalmának elutasítása, a meghozandó ítéletben és minden más kontextusban egyaránt.

e) A Bronner ítélet feltételeinek a szóban forgó magatartásokra való alkalmazhatatlanságáról

97. A jelen ügy tétjének, a Bronner ítélet feltételei létjogosultságának és a „hozzáférés hallgatólagos megtagadása” félrevezető jellegének kiemelését követően azt kell megvizsgálnom, hogy a szóban forgó magatartások megfeleltethetők-e a Bronner ítéletben leírt – a jelen indítvány 56. és 57. pontjában hivatkozott – esetnek.

25 Példaként, milyen küszöbötől kezdődően válna egy tisztességtelen díj a hozzáférés hallgatólagos megtagadásává? Ha ez a díj meghaladja az erőfölényben lévő vállalkozás költségeinek 200%-át? Vagy e költségek 175%-át? Vagy amennyiben a díj nem éri el az egyenértékűként azonosított piacokon alkalmazott szokásos ár 150%-át? Kiemelem, hogy a nem díjszabást érintő feltételek esetében még nehezebbnek tűnik számomra meghúzni ezt a választóvonalat.

26 A[z EUMSZ 101. és 102.] cikkben meghatározott versenyszabályok végrehajtásáról szóló, 2002. december 16-i tanácsi rendelet (HL 2003. L 1., 1. o.; magyar nyelvű különkiadás 8. fejezet, 2. kötet, 205. o.). A 23. cikk (3) bekezdése értelmében „[a] bírság mértékének meghatározásakor tekintetbe kell venni mind a jogsértés súlyát, mind annak időtartamát”.

98. Ebben az esetben egy erőfölényben lévő vállalkozás megtagadta a tulajdonába tartozó infrastruktúrájának egy vagy több versenytárs vállalkozás számára történő rendelkezésre bocsátását.

99. Márpedig a jelen indítvány 37. pontjában leírt szóban forgó magatartások – ahogyan azt a Törvényszék is helyesen kiemelte a DT-ítélet 98. és 99. pontjában, illetve az ST-ítélet 118. és 119. pontjában – nem ebbe az esetkörbe tartoznak.

100. Az ST ugyanis nem megtagadta a tulajdonába tartozó helyi hurokjához való hozzáférést, hanem – ahogyan helyesen kiemelte a Bizottság – tisztességtelen feltételeket írt elő az ahhoz hozzáférést kérő vállalkozások számára.

101. E tekintetben nem bír relevanciával, hogy az ST jogszabályi kötelezettségek folytán volt-e kénytelen hozzáférést adni a helyi hurokhoz. Ugyanaz lenne a végkövetkeztetés, ha az ST szabad elhatározásából döntött volna úgy, hogy hozzáférést ad a helyi hurokhoz. A Bronner ítélet relevanciájának kizárása tekintetében az az egyetlen tényező bír jelentőséggel, hogy az ST nem tagadta meg a tulajdonába tartozó infrastruktúrához való hozzáférést.

102. Szemben azzal, amit a DT és az ST állít – illetve ahogyan helyesen kiemelte a Törvényszék a DT-ítélet 106–110. pontjában, valamint az ST-ítélet 123–127. pontjában – a TeliaSonera Sverige²⁷ ítélet is megerősíti ezt az értelmezést.

103. A TeliaSonera Sverige ítélet²⁸ 55. pontjában a Bíróság lényegében arra emlékeztetett, hogy a Bronner ítélet feltételei, különösen a szükségesség követelménye nem alkalmazhatók azon magatartás visszaélésszerű jellegének megítélése során, amely abban áll, hogy a szolgáltatások nyújtását vagy a termékek értékesítését kedvezőtlen vagy olyan feltételektől teszi függővé, amelyek a vevőt adott esetben nem érdeklik.

104. Egyébiránt ezen ítélet 58. pontjában a Bíróság kiemelte, hogy a Bronner ítélet alkalmazási körének valamely erőfölényben lévő vállalkozás kereskedelmi feltételeire vonatkozó valamennyi magatartására való kiterjesztése annak megkövetelését eredményezné, hogy mindig teljesülniük kell a Bronner ítélet feltételeinek, ami indokolatlanul korlátozná az EUMSZ 102. cikk hatékony érvényesülését.

105. A Bíróság ezáltal nem volt hajlandó követni Mazák főtanácsnok ezen ügyre vonatkozó álláspontját. A főtanácsnok az üzletkötéstől való *hallgatólagos* elzárkózás elve, valamint ezzel összefüggésben az input szolgáltatások nélkülözhetetlen jellegének ellenőrzése mellett érvelt, a TeliaSonera Sverige érvelésével egyezően, amelyet a Bíróság végül – helyesen – elutasított.²⁹

106. Hasonlóképpen, a Telefónica és Telefónica de España kontra Bizottság ítélet³⁰ 96. pontjában a Bíróság emlékeztetett arra, hogy az árprés a szolgáltatásnyújtás megtagadásától eltérő visszaélés egy önálló formáját valósítja meg, amelyre nem alkalmazhatók a Bronner ítélet feltételei.

107. Így e két ítélet megerősítette az EUMSZ 102. cikk szabályozási környezetén belül egyedi esetet jelentő Bronner ítélet korlátozott alkalmazási körét.

27 2011. február 17-i ítélet (C-52/09, EU:C:2011:83).

28 2011. február 17-i ítélet (C-52/09, EU:C:2011:83).

29 Lásd a TeliaSonera Sverige ügyre (C-52/09, EU:C:2010:483) vonatkozó indítvány 11–32. pontját, különösen pedig a 11. és a 16. pontot.

30 2014. július 10-i ítélet (C-295/12 P, EU:C:2014:2062).

108. Mindezek pontosítását követően a DT-nek és az ST-nek a DT- és ST-ítéletekben szereplő, a Deutsche Telekom kontra Bizottság ítéletre³¹ és a Post Danmark ítéletre,³² valamint a Törvényszék Clearstream kontra Bizottság ítéletére³³ vonatkozó hivatkozásokkal kapcsolatos kifogásait – mint megalapozatlanokat – el kell utasítani. Ezek az érvek ugyanis azon indokolást kifogásolják, amely arra vezette a Törvényszéket, hogy kizárja a Bronner ítélet alkalmazhatóságát a jelen ügyek körülményei között. Márpedig ahogy pontosítottam, a Törvényszék semmilyen hibát nem követett el e tekintetben.

109. Végül a DT és az ST által hivatkozott, a jelen indítvány 41–44. pontjában összefoglalt utolsó érv vizsgálata marad hátra. Ez az érv a DT-ítélet 101. pontját, illetve az ST-ítélet 121. pontját érinti különösen, amelyek megfogalmazása azonos:

„Így tekintettel arra, hogy a vonatkozó szabályozási keret világosan elismerte [az ST] helyi hurokjához való hozzáférés szükségességét annak lehetővé tétele céljából, hogy hatékony verseny alakuljon ki és fejlődjön a széles sávú internetszolgáltatások szlovák piacán, a Bizottságnak nem volt szükséges bizonyítania, hogy egy ilyen hozzáférés – a [Bronner] ítélet 41. pontjában előírt utolsó feltétel értelmében véve – valóban nélkülözhetetlen jellegű volt.”

110. A DT és az ST szerint a Törvényszék tévesen tekintette egyenértékűnek egyrészt a szükségességnek a nemzeti szabályozó hatóság által a szabályozási keret alapján *ex ante* elvégzett vizsgálatát és másrészt a nélkülözhetetlen jelleg vizsgálatát, amely – a Bronner ítélet által értelmezett – EUMSZ 102. cikk alapján *ex post* jelleggel a Bizottságra hárul.

111. Készséggel elismerem, hogy nehéznek tűnik számomra e két típusú ellenőrzést azonos módon kezelni, ahogyan azt a DT és az ST is állította. Mindazonáltal a DT és az ST érvelése hatástalan, mivel az a megtámadott ítéletek hibás olvasatán alapul.

112. A DT és az ST állításaival szemben ugyanis a Törvényszék nem kezelte azonos módon e két típusú vizsgálatot, hanem úgy ítélte meg – helyesen –, hogy a Bronner ítélet feltételei *nem alkalmazandók* a jelen ügyek körülményei között.

113. Ez az olvasat egyrészt következik a DT-ítélet 101. pontjában, illetve az ST-ítélet 121. pontjában szereplő szóhasználatból, amely pontok fent hivatkozott szövege nem állapítja meg e két típusú vizsgálat egyenértékűségét. Másrészt e pontok egy tágabb, a DT-ítélet 97–105. pontjában, illetve az ST-ítélet 117–122. pontjában kifejtett érvelésbe illeszkednek, amely alapján a Törvényszék helyesen állapította meg, hogy a Bronner ítélet feltételei a jelen körülmények között egyszerűen nem alkalmazandók.

114. Ekképpen eljárva a Törvényszék nem alkalmazta tévesen a jogot. Ahogyan arra a jelen indítvány 101. pontjában emlékeztettem, a Bronner ítélet relevanciájának kizárása szempontjából az bír meghatározó jelentőséggel, hogy az ST nem tagadta meg a tulajdonába tartozó infrastruktúrához való hozzáférést.

115. Egyébiránt a Törvényszék helyesen emlékeztetett a DT-ítélet 97. pontjában és az ST-ítélet 117. pontjában arra, hogy amikor a távközlési ágazatra vonatkozó szabályozás meghatározza az ágazatra alkalmazandó jogi keretet, és ezzel hozzájárul azon versenyfeltételek meghatározásához, amelyek között valamely vállalkozás az érintett piacokon tevékenykedik, e szabályozás releváns elem az EUMSZ 102. cikknek az adott vállalkozás magatartására történő alkalmazását illetően, mind az érintett piacok meghatározását, e magatartások visszaélésszerű jellegének értékelését, mind a bírságok összegének megállapítását tekintve.³⁴

31 2010. október 14-i ítélet (C-280/08 P, EU:C:2010:603).

32 2012. március 27-i ítélet (C-209/10, EU:C:2012:172, 23. pont).

33 2009. szeptember 9-i ítélet (T-301/04, EU:T:2009:317).

34 2010. október 14-i Deutsche Telekom kontra Bizottság ítélet (C-280/08 P, EU:C:2010:603, 224. pont).

116. Ahogyan arra a Törvényszék is rámutatott a DT-ítélet 99. és 100. pontjában, illetve az ST-ítélet 119. és 120. pontjában, a jelen esetben nem vitatott, hogy a szabályozási keret hozzáférési kötelezettséget írt elő az ST-vel szemben.

117. A fentiekből az következik, hogy a DT első jogalapját és az ST első jogalapját mint megalapozatlant el kell utasítani.

B. A DT második jogalapjáról

1. A DT által hivatkozott érvek összefoglalása

118. A második jogalapjával a DT azt állítja, hogy a DT-ítélet téves jogalkalmazást tartalmaz azon elv alkalmazása tekintetében, amely szerint az anyavállalatnak a leányvállalat feletti meghatározó befolyása tekintetében követelmény, hogy azt ténylegesen is gyakorolják. A DT kifejti ugyanis, hogy a Törvényszék helyesen emlékeztetett ezen elvre a DT-ítélet 230. pontjában, ugyanakkor az említett elv alkalmazása során kétféle hibát is elkövetett.

119. A második jogalapja első részével a DT arra hivatkozik, hogy a Törvényszék tévesen ítélte úgy, hogy azok a tények, amelyekből a meghatározó befolyás gyakorlásának lehetősége következik, egyúttal e meghatározó befolyás tényleges gyakorlására utaló valószínűsítő körülményekként is figyelembe vehetők.

120. A DT szerint azok a tények, amelyekből a meghatározó befolyás gyakorlásának csupán a lehetősége következik, nem alkalmazhatók a meghatározó befolyás megállapítására. Minden más értelmezés megszüntetné a gyakorlás lehetősége és a tényleges gyakorlás közötti különbségtételt, és a 100%-os tulajdonban álló leányvállalatokra alkalmazandó vélelem jogellenes kiterjesztéséhez vezetne.³⁵

121. A DT szerint a Törvényszék több helyen is hibát követett el a DT-ítéletben azáltal, hogy a meghatározó befolyás gyakorlásának egyszerű lehetőségére utaló valószínűsítő körülményeket úgy tekintette, hogy azok e befolyás tényleges gyakorlását is bizonyítják:

- a 233. pontban a leányvállalatnál és az anyavállalatnál betöltött tisztségek halmozódását illetően;
- a 249. és azt követő pontban a felperes felsővezetőinek az ST igazgatóságában való jelenlétét illetően;
- a 280. és azt követő pontokban azt illetően, hogy a DT közreműködőket biztosított az ST számára egyes tevékenységek elvégzése céljából, és
- a 294. pontban azt illetően, hogy az ST az üzletpolitikájára vonatkozó jelentéseket adott át számára.

122. A második jogalapja második részével a DT azt állítja, hogy a Bizottság által hivatkozott tények jogi minősítése keretében a Törvényszék tévesen alkalmazta azon elvet, amely szerint szükséges, hogy a meghatározó befolyást ténylegesen is gyakorolják.

123. A Törvényszék így a megtámadott ítélet 262., 273., 274. és 278. pontjában a meghatározó befolyás tényleges gyakorlásának fennállását állapította meg e gyakorlás egyszerű lehetőségéből kiindulva, anélkül hogy külön megvizsgálta volna az említett tényleges gyakorlás fennállását.

³⁵ Lásd különösen: 2000. november 16-i Stora Kopparbergs Bergslags kontra Bizottság ítélet (C-286/98 P, EU:C:2000:630, 29. pont); 2009. szeptember 10-i Akzo Nobel és társai kontra Bizottság ítélet (C-97/08 P, EU:C:2009:536, 60. és 63. pont); 2017. április 27-i Akzo Nobel és társai kontra Bizottság ítélet (C-516/15 P, EU:C:2017:314, 54. pont).

2. A DT által hivatkozott érvekre adott válasz

124. Előjáróban emlékeztetek arra, hogy kizárólag a Törvényszék rendelkezik hatáskörrel a tényállás megállapítására és mérlegelésére, valamint – főszabály szerint – az általa e tényállás alátámasztása érdekében elfogadott bizonyítékok megvizsgálására. Ezen értékelés tehát, eltekintve e bizonyítékok elferdítésének esetétől, nem minősül a Bíróság felülvizsgálata alá tartozó jogkérdésnek.³⁶

125. A jelen esetben a DT nem hivatkozott a Törvényszék által megvizsgált bizonyítékok elferdítésére. Ennek következtében a fellebbezés szakaszában ítélező Bíróságnak nem kell felülvizsgálnia a DT által a második jogalapja keretében említett tényelemek bizonyító erejét.

126. Annak beazonosítása érdekében, hogy a DT érvelése pontosan mire irányul, hasznosnak tartom, hogy azt a Bíróságnak a leányvállalati magatartás anyavállalatnak való betudására vonatkozó ítélkezési gyakorlata kontextusába helyezzük, figyelembe véve, hogy ezen anyavállalatnak a leányvállalat tőkéjében való részvétele mértéke túl alacsony, hogy arra az „Akzo Nobel” vélelmet³⁷ alkalmazni lehessen. A jelen ügyek tekintetében releváns időszakban ugyanis a DT 51%-os részesedéssel rendelkezett az ST tőkéjében.³⁸

127. Az állandó ítélkezési gyakorlat értelmében a „vállalkozás” fogalma minden gazdasági tevékenységet végző jogalanyra kiterjed, azok jogállásától és finanszírozásának módjától függetlenül. E tekintetben a Bíróság kifejtette egyfelől, hogy ezzel összefüggésben a „vállalkozás” fogalmát úgy kell értelmezni, hogy az gazdasági egységet jelent, még akkor is, ha jogi szempontból e gazdasági egység több természetes vagy jogi személyből áll, és másfelől, hogy ha ilyen gazdasági egység sérti meg a versenyszabályokat, a személyes felelősség elve szerint neki kell felelnie ezért a jogsértésért.³⁹

128. Így az anyavállalatnak lehet betudni a leányvállalat magatartását, ha – jöllehet külön jogi személyiséggel rendelkezik – nem önállóan határozza meg saját magatartását a piacon, hanem lényegében azokat az utasításokat követi, amelyeket az anyavállalat ad a számára, különös tekintettel az említett két jogi személy közötti gazdasági, szervezeti és jogi kapcsolatokra.⁴⁰

129. Ez esetben ugyanis az anyavállalat és leányvállalata ugyanazon gazdasági egység részét képezi, és ily módon a fent említett ítélkezési gyakorlat értelmében *egyetlen vállalkozást* alkot. Így az a tény, hogy valamely anyavállalat és annak leányvállalata egyetlen vállalkozást alkot, lehetővé teszi a Bizottság számára, hogy bírság megfizetésére kötelező határozatot címezzen az anyavállalatnak, anélkül hogy bizonyítania kellene az utóbbinak a jogsértésben való személyes részvételét.⁴¹

36 Lásd például: 2014. július 10-i Telefónica és Telefónica de España kontra Bizottság ítélet (C-295/12 P, EU:C:2014:2062, 84. pont, valamint az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat).

37 Lásd a 3. lábjegyzetben hivatkozott ítélkezési gyakorlatot.

38 Lásd a jelen indítvány 6. pontját.

39 Lásd különösen: 2011. március 29-i ArcelorMittal Luxembourg kontra Bizottság és Bizottság kontra ArcelorMittal Luxembourg és társai ítélet (C-201/09 P és C-216/09 P, EU:C:2011:190, 95. pont); 2011. szeptember 29-i Elf Aquitaine kontra Bizottság ítélet (C-521/09 P, EU:C:2011:620, 53. pont);; 2017. október 26-i Global Steel Wire és társai kontra Bizottság (C-457/16 P és C-459/16 P–C-461/16 P, nem tették közzé, EU:C:2017:819, 81. és 82. pont).

40 Lásd különösen: 2009. szeptember 10-i Akzo Nobel és társai kontra Bizottság ítélet (C-97/08 P, EU:C:2009:536, 58. pont); 2014. április 10-i Areva és társai kontra Bizottság ítélet (C-247/11 P és C-253/11 P, EU:C:2014:257, 30. pont); 2015. június 24-i Fresh Del Monte Produce kontra Bizottság és Bizottság kontra Fresh Del Monte Produce ítélet (C-293/13 P és C-294/13 P, EU:C:2015:416, 75. pont).

41 Lásd különösen: 2009. szeptember 10-i Akzo Nobel és társai kontra Bizottság ítélet (C-97/08 P, EU:C:2009:536, 59. pont); 2013. szeptember 26-i The Dow Chemical Company kontra Bizottság ítélet (C-179/12 P, nem tették közzé, EU:C:2013:605, 53. pont); 2017. április 27-i Akzo Nobel és társai kontra Bizottság ítélet (C-516/15 P, EU:C:2017:314, 53. pont).

130. A vállalkozás gazdasági fogalmának e versenyjogi megközelítése keretében a Bíróság pontosította, hogy annak meghatározása érdekében, hogy az anyavállalat meghatározó befolyást gyakorolhat-e leányvállalatának piaci magatartására, a leányvállalat és anyavállalata közötti gazdasági, szervezeti és jogi kapcsolatokra vonatkozó releváns elemek összességét figyelembe kell venni, és ezáltal tekintettel kell lenni a gazdasági realitásokra.⁴²

131. A Bíróság e tekintetben hozzátette, hogy a Bizottság nem szorítkozhat annak pusztá megállapítására, hogy az anyavállalat meghatározó befolyást *tud gyakorolni* e leányvállalat üzletpolitikájára, hanem azt is vizsgálnia kell, hogy e befolyást *ténylegesen gyakorolta-e*.⁴³

132. Másként fogalmazva, a Bizottságnak kell bizonyítania a tényállási elemek összessége alapján – amelyek között szerepel különösen e jogi személyek egyikének azon jogosultsága is, hogy a másikat irányítsa –, hogy az anyavállalat *ténylegesen meghatározó befolyást gyakorol* a leányvállalata felett.⁴⁴

133. A bizonyítás módját illetően a Bíróság pontosította, hogy a meghatározó befolyás tényleges gyakorlására egybevágó elemek csoportjából is lehet következtetni, még abban az esetben is, ha – elszigetelten vizsgálva – ezen elemek egyike sem elegendő az ilyen befolyás fennállásának bizonyításához.⁴⁵

134. Ezen a ponton szükséges megvizsgálni a DT által a második jogalapja keretében előadott érvelést.

135. A DT azt állítja, hogy a Törvényszék tévesen ítélte meg úgy, hogy azok a tények, amelyekből a meghatározó befolyás gyakorlásának egyszerű *lehetősége* következik, egyúttal e meghatározó befolyás *tényleges gyakorlásának* valószínűsítő körülményeként is szolgálhatnak.

136. Másként fogalmazva, a DT a ténybeli valószínűsítő körülmények egy teljes csoportját – azaz azokat, amelyekből a meghatározó befolyás gyakorlásának lehetősége következik – kívánja kizárni a Bizottság által az ilyen befolyás tényleges gyakorlásának megállapítása érdekében felhasználható bizonyítékok köréből.

137. Ezen érvelést legalább három indokból is teljesen megalapozatlannak tartom.

138. Először is, semmilyen formában sem következik ilyen korlátozás a Bíróság – a leányvállalati magatartás anyavállalatnak való betudására vonatkozó, fentebb összefoglalt – ítélezési gyakorlatából.

139. Pontosabban szólva, az következik kifejezetten ezen ítélezési gyakorlatból, hogy a meghatározó befolyás tényleges gyakorlására egybevágó elemek csoportjából is lehet következtetni, még abban az esetben is, ha – elszigetelten vizsgálva – ezen elemek egyike sem elegendő az ilyen befolyás fennállásának bizonyításához.⁴⁶ A Bíróság e tekintetben semmilyen korlátozást és feltételt nem állapított meg a Bizottság által felhasználható egybevágó elemek vonatkozásában.

42 Lásd különösen: 2015. június 24-i Fresh Del Monte Produce kontra Bizottság és Bizottság kontra Fresh Del Monte Produce ítélet (C-293/13 P és C-294/13 P, EU:C:2015:416, 76. pont); 2017. január 18-i Toshiba kontra Bizottság ítélet (C-623/15 P, nem tették közzé, EU:C:2017:21, 46. pont).

43 Lásd különösen: 2013. szeptember 26-i The Dow Chemical Company kontra Bizottság ítélet (C-179/12 P, nem tették közzé, EU:C:2013:605, 55. pont); 2013. szeptember 26-i EI du Pont de Nemours kontra Bizottság ítélet (C-172/12 P, nem tették közzé, EU:C:2013:601, 44. pont). E kötelezettséget a Törvényszék is rendszeresen hangsúlyozta. Lásd különösen: 2015. július 15-i Socitrel és Companhia Previdente kontra Bizottság ítélet (T-413/10 és T-414/10, EU:T:2015:500, 200. pont); 2015. szeptember 9-i Toshiba kontra Bizottság ítélet (T-104/13, EU:T:2015:610, 95. pont), valamint 2018. július 12-i The Goldman Sachs Group kontra Bizottság ítélet (T-419/14, EU:T:2018:445, 84. pont).

44 Lásd különösen: 2013. szeptember 26-i EI du Pont de Nemours kontra Bizottság ítélet (C-172/12 P, nem tették közzé, EU:C:2013:601, 47. pont); 2013. szeptember 26-i The Dow Chemical Company kontra Bizottság ítélet (C-179/12 P, nem tették közzé, EU:C:2013:605, 67. pont); 2017. január 18-i Toshiba kontra Bizottság ítélet (C-623/15 P, nem tették közzé, EU:C:2017:21, 48. pont).

45 Lásd különösen: 2015. június 24-i Fresh Del Monte Produce kontra Bizottság és Bizottság kontra Fresh Del Monte Produce ítélet (C-293/13 P és C-294/13 P, EU:C:2015:416, 77. pont); 2017. január 18-i Toshiba kontra Bizottság ítélet (C-623/15 P, nem tették közzé, EU:C:2017:21, 47. pont).

46 Lásd a jelen indítvány 133. pontját, valamint az ott hivatkozott ítélezési gyakorlatot.

140. Másodszor, nem látok semmilyen logikus magyarázatot annak kizárására, hogy miért ne szolgálhatna ugyanazon ténybeli valószínűsítő körülmény egyszerre egyrészt a meghatározó befolyás *lehetőségének*, másrészt pedig e befolyás *tényleges gyakorlásának* a bizonyítására.

141. Természetesen a valószínűsítő körülmények azon csoportjának, amelyek a tényleges gyakorlás alátámasztására szolgálnak, sokkal szilárdabbnak és részletesebbnek kell lenniük, mint az egyszerű lehetőséget igazoló valószínűsítő körülmények csoportjának. Ezzel együtt érvényesen felhasználható ugyanazon ténybeli valószínűsítő körülmény mindkét kontextusban.

142. Harmadszor, úgy vélem, hogy a DT érvelése gyakorlatilag ahhoz vezetne, hogy a Bizottság által felhasználható tényállási elemek kizárólag az olyan „nyilvánvaló”⁴⁷ bizonyítékokra szűkülnének, mint például egy írásbeli üzenet, amelyben az anyavállalat az árpolitikája megváltoztatására utasítja a leányvállalatát.

143. A Bizottságnak márpedig csak ritkán állnak rendelkezésére ilyen nyilvánvaló bizonyítékok. A Bizottságnak a versenyszabályokkal kapcsolatos fellépése hatékonysága biztosításának érdekében elengedhetetlen tehát, hogy valamennyi ténybeli valószínűsítő körülményt felhasználhassa, bármi is legyen az, figyelembe véve, hogy e ténybeli valószínűsítő körülmények csoportja összességében alapozza meg a meghatározó befolyás gyakorlását.

144. Ahogyan a Bizottság is kiemelte, a DT érvelését követve egyes tények és valószínűsítő körülmények használhatósága olyan formális feltételektől függene, amelyek nem feleltethetők meg a vállalkozások gazdasági realitásának.

145. A fentiekből következik, hogy téves az az előfeltételezés, amelyen a DT második jogalapja alapul, így e jogalapot teljes egészében el kell utasítani.

C. A DT harmadik jogalapjáról

1. A DT által hivatkozott érvek összefoglalása

146. A harmadik jogalapjával a DT úgy véli, hogy a DT-ítélet téves jogalkalmazást tartalmaz azon elv alkalmazását illetően, amely szerint a leányvállalatnak lényegében követnie kell az anyavállalat által adott utasításokat.

147. A DT szerint az Imperial Chemical Industries kontra Bizottság ítélet⁴⁸ óta állandó az ítélkezési gyakorlat abban, hogy a leányvállalati magatartás anyavállalatnak való betudásának négy kumulatív feltétele van:

- az anyavállalatnak módjában állt a meghatározó befolyás gyakorlása;
- az anyavállalat ténylegesen is ilyen meghatározó befolyást gyakorolt;
- a leányvállalat ebből következően nem önálló módon határozta meg a piaci magatartását, és
- a leányvállalat lényegében az anyavállalat által adott utasításokat követte.

⁴⁷ A nyilvánvaló (*flagrant*) a klasszikus latin „égő, lángoló” jelentésű *flagrans* szavából ered, amelyet a jogi latin szaknyelvben képletesen (látható és azonnali, mint a tűz) a *flagranti crimine*, azaz „tettenérés” (*en flagrant délit*) kifejezésben is használnak. Valamely bűncselekmény tekintetében a melléknév arra vonatkozik, amelyet az észlelő személy szeme előtt követnek el, ebből következik a tettenérés (*flagrant délit*) kifejezés is. Lásd: Rey, A.: *Dictionnaire historique de la langue française*, Párizs, 2016.

⁴⁸ 1972. július 14-i ítélet (48/69, EU:C:1972:70, 137. pont).

148. A negyedik feltétel – azaz, hogy a leányvállalat „lényegében” az anyavállalat által adott instrukciókat követte – szolgálhat az anyavállalat által gyakorolt meghatározó befolyás releváns jellegének igazolására.

149. A DT szerint a Törvényszék e tekintetben megelégedett annak megállapításával egyrészt, hogy a leányvállalat bizonyos fokú önállósága nem összeegyeztethetetlen azzal, hogy ez a leányvállalat az anyavállalatával egy gazdasági egységet képez (a DT-ítélet 470. pontja), és másrészt, hogy az ST általános piaci stratégiáját a DT határozta meg (a DT-ítélet 471. pontja).

150. A második megállapítást illetően a DT pontosítja, hogy azt nem támasztja alá a DT-ítélet 237–464. pontja, amelyekre a Törvényszék ezen ítélet 471. pontjában hivatkozott. A DT szerint a Törvényszék több valószínűsítő körülményt is felsorolt az említett pontokban arra vonatkozóan, hogy a DT meghatározó befolyást gyakorol az ST felett, anélkül azonban, hogy a DT által az ST-nek adott konkrét utasítások fennállását állapította volna meg.

151. Következésképpen a Törvényszék különösen nem állapíthatta meg, hogy az ST *lényegében* a DT utasításait követte. A DT hozzáteszi, hogy a DT-ítélet e tekintetben sérti az indokolási kötelezettséget.

2. A DT által hivatkozott érvekre adott válasz

152. A DT harmadik jogalapja ugyanazon helyrehozhatatlan hibát – azaz hibás előfeltételezést – tartalmazza, mint amely az első és második jogalapját is érinti.

153. Ugyanis szemben azzal, amit a DT állít, a Bíróság sosem ítélte úgy, hogy a leányvállalati magatartás anyavállalatnak való betudása a jelen indítvány 147. pontjában említett négy kumulatív feltételnek lenne alárendelve.

154. Valójában ugyanis – ahogyan azt a Bizottság is helyesen állította – egyetlen releváns kritérium létezik e tekintetben, ez pedig a gazdasági *egység*, másként fogalmazva az anyavállalat és a leányvállalat alkotta egyetlen vállalkozás fennállása. A Bizottság csak ebben az esetben jogosult a leányvállalati magatartás anyavállalatnak való betudására, vagy másként fogalmazva arra, hogy a versenyjog hatékonyságának növelése céljából lerántsa a különböző jogi entitások közötti „társasági leplet”⁴⁹.

155. Ezen elvekre tekintettel kell értelmezni a DT által említett négy feltétel helyzetét.

156. Úgy tűnik számomra, hogy a Bíróság az ítélezési gyakorlata *jelenlegi állapotában* két olyan bizonyítási módot határozott meg, amely lehetővé teszi a Bizottság számára egy anyavállalat és a leányvállalata közötti gazdasági egység fennállásának konkrét megállapítását:

- a Bizottság egyrészt megállapíthatja, hogy az anyavállalatnak módjában áll a leányvállalat magatartására meghatározó befolyást gyakorolni, továbbá az anyavállalat ténylegesen is gyakorolta ezt a befolyást;⁵⁰
- a Bizottság másrészt azt is bizonyíthatja, hogy a leányvállalat nem önállóan határozza meg saját magatartását a piacon, hanem lényegében azokat az utasításokat követi, amelyeket az anyavállalat ad a számára, különös tekintettel az említett két jogi személy közötti gazdasági, szervezeti és jogi kapcsolatokra.⁵¹

49 Lásd a jelen indítvány 127. pontját, valamint az ott hivatkozott ítélezési gyakorlatot.

50 Lásd a jelen indítvány 130–132. pontját, valamint az ott hivatkozott ítélezési gyakorlatot.

51 Lásd különösen: 2009. szeptember 10-i Akzo Nobel és társai kontra Bizottság ítélet (C-97/08 P, EU:C:2009:536, 57. pont); 2017. április 27-i Akzo Nobel és társai kontra Bizottság ítélet (C-516/15 P, EU:C:2017:314, 52. pont); 2017. október 26-i Global Steel Wire és társai kontra Bizottság ítélet (C-457/16 P és C-459/16 P–C-461/16 P, nem tették közzé, EU:C:2017:819, 83. pont).

157. A DT érvelése lényegében egyesíti e két bizonyítási módot annak megkövetelésével a Bizottságtól, hogy *kettős bizonyítékot* szolgáltatson: egyszerre kellene megállapítania a meghatározó befolyás anyavállalat általi tényleges gyakorlását és azon utasítások fennállását, amelyeket a leányvállalat lényegében követett.

158. Véleményem szerint nem fér ahhoz kétség, hogy ezen érvelés az ítélkezési gyakorlat fényében és logikailag is teljességgel megalapozatlan.

159. Az ítélkezési gyakorlatot illetően a Bíróság egyik ítéletéből sem következik, hogy a Bizottság köteles lenne ilyen kettős bizonyíték szolgáltatására.

160. Az érvelés logikáját tekintve e két *bizonyítási* mód tárgya megegyezik; az anyavállalat és a leányvállalat által alkotott gazdasági egység (vagy *vállalkozás*) fennállásának bizonyítása. Következésképpen fölösleges lenne annak megkövetelése a Bizottságtól, hogy egyidejűleg mindkét bizonyítási módhoz folyamodjon. Ahogyan a Bizottság is pontosította, e bizonyítási módokat egyenértékűnek kell tekinteni.

161. A DT-ítélet 471. pontjában a Törvényszék kiemelte, hogy tekintettel az ezen ítélet 237–464. pontjában szereplő elemekre, amelyek alátámasztják, hogy a DT ténylegesen meghatározó befolyást gyakorolt az ST felett, a Bizottság helyesen állapította meg, hogy e két jogi személy egyetlen gazdasági egység részét képezik.

162. Következésképpen, szemben azzal, amit a DT állít, a Törvényszék semmilyen téves jogalkalmazást nem követett el annak megítélésével, hogy a Bizottság nem volt köteles *emellett* azt is megállapítani, hogy az ST *lényegében* a DT utasításait követte-e.

163. Az állandó ítélkezési gyakorlat⁵² követelményeinek megfelelően pontosítom továbbá, hogy egy ítélet indokolásából világosan és egyértelműen ki kell tűnnie a Törvényszék érvelésének oly módon, hogy lehetővé tegye az érdekeltek számára, hogy megismerjék a hozott határozat indokolását, és a Bíróságnak, hogy a bírósági felülvizsgálatot gyakorolja.

164. Márpedig a DT-ítélet 237–473. pontjából világosan, egyértelműen és részletesen kitűnnek azok az indokok, amelyek alapján a Törvényszék úgy tekintette, hogy a DT és az ST egyetlen gazdasági egység részét képezik.

165. A fentiekből következik, hogy a DT harmadik jogalapját is teljes egészében el kell utasítani.

VIII. Véggkövetkeztetés

166. A fenti megfontolásokra tekintettel, anélkül hogy prejudikálnék a többi fellebbezési jogalap megalapozottsága tekintetében, azt javaslom a Bíróságnak, hogy a Deutsche Telekom AG által a C-152/19. P. sz. ügyben felhozott első három jogalapot, valamint a Slovak Telekom, a.s. által a C-165/19. P. sz. ügyben felhozott első jogalapot utasítsa el.

⁵² Lásd különösen: 2013. július 11-i Ziegler kontra Bizottság ítélet (C-439/11 P, EU:C:2013:513, 81. pont); 2017. október 25-i PPG és SNF kontra ECHA ítélet (C-650/15 P, EU:C:2017:802, 44. pont); 2019. december 19-i HK kontra Bizottság ítélet (C-460/18 P, EU:C:2019:1119, 38. pont).