

## BIZONYÍTÁSI TEHER A KÖZÖSSÉGI FÚZIÓKONTROLL-ELJÁRÁS KAPCSÁN

SZILÁGYI PÁL  
egyetemi tanársegéd (PPKE JÁK)

### I. Bizonyítási teher összefonódások esetén

A *Fúziós Rendelet 2. cikk (1) bekezdése* példalózó felsorolással kiemeli egy összefonódás értékelése során kötelezően figyelembe veendő szempontokat.<sup>1</sup> Amennyiben e szempontok figyelembevételével megállapítható, hogy az összefonódás a fúziós tesztbe öntött mércének nem felel meg, az összefonódást a közös piaccal összeegyeztethetetlennek kell nyilvánítani, ha nem sérti, akkor pedig összeegyeztethetőnek.<sup>2</sup> Annak megállapítása, hogy egy összefonódás engedélyezhető-e vagy sem, a rendelet hatálya alá tartozó esetekben az Európai Bizottság feladata, azaz a *bizonyítási teher* – a bizonyítási rendszerek többségében érvényesülő *‘actio incumbit probatio’* elvnek megfelelően – főszabályként az Európai Bizottságon van. Ez a kötelezettség kétirányú. Egyrészt meg kell határozni, hogy mely tényeket kell az Európai Bizottságnak bizonyítani (*bizonyítási teher*), másrészt, hogy milyen mértékben kell valószínűsíteni az állításait (*bizonyítottság szintje*).<sup>3</sup> Utóbbi gyakorlatilag azt jelenti, hogy melyik az a képzeletbeli pont, ahol a döntéshozó álláspontja szerint egy kérdés bizonyítottnak

---

<sup>1</sup> A 2. cikk (1) bekezdés a) és b) pontjai szerint a Bizottságnak figyelembe kell vennie: „a közös piacon belül a hatékony verseny fenntartásának és továbbfejlesztésének szükségességét, tekintettel többek között valamennyi érintett piac szerkezetére, és a Közösségen belüli, illetve azon kívüli vállalkozások által támasztott tényleges vagy potenciális versenyre; az érintett vállalkozások piaci helyzetét, valamint gazdasági és pénzügyi erejét, a szállítók és felhasználók számára nyitva álló választási lehetőségeket, hozzáférést a készletekhez és piacokhoz, a piacra lépés bármilyen jogi vagy más akadályát, az érintett áruk és szolgáltatások iránti kereslet-kínálat alakulását, a közbelső és végső fogyasztók érdekeit, valamint a műszaki és gazdasági fejlődés fejleményeit, feltéve hogy ez a fogyasztók számára előnyös, és nem akadályozza a versenyt.”

<sup>2</sup> Lásd 2. cikk (2) és (3) bekezdések. Megjegyzendő, hogy a Fúziós Rendelet hivatalos magyar fordításából hiányzik az erőfölény kifejezés, azonban ez egyértelműen lektori hanyagság eredménye, az értelmezést nem befolyásolhatja.

<sup>3</sup> Lásd magyar szakirodalomban: TÓTH TIHAMÉR: *Az Európai Unió versenyjoga*. Budapest: Complex, 2007, 425–426.

tekinthető.<sup>4</sup> Mint később látni fogjuk a bizonyítottság és a bizonyítás kérdése szorosan összefügg a közösségi fúziókontroll kapcsán a bírósági felülvizsgálattal; *Vesterdorf* szerint egyenesen „elválaszthatatlan” kérdések.<sup>5</sup> A kettőt azonban el kell választani egymástól annak ellenére, hogy a gyakorlatban erősen függenek egymástól. Míg az előbbi arra irányul, hogy az Európai Bizottságnak milyen mértékben kell megbizonyosodnia egy összefonódás piaci hatásairól, az utóbbi arra, hogy a bíróságok mikor, és milyen mértékben vizsgálhatják felül az Európai Bizottság határozatait.<sup>6</sup> A kettő összekeverése értelmezési és jogalkalmazási zavarokhoz vezethet. A gyakorlatban mégis gyakran összemosódik a két fogalom, bár általánosságban megjegyezhető, hogy „minél szigorúbb a felülvizsgálat szintje, annál valószínűbb, hogy a bizonyítási teher is magas lesz.”<sup>7</sup>

A bizonyítás nem akként történik, hogy a döntéshozó vesz egy patikamérleget és amennyiben a bizonyítékok mérlegelése után valamelyik irányba, akár csak kicsit is, eltér a mutató, akkor annak megfelelően fog dönteni. Ami miatt nehézségekbe ütközött sokáig és ütközik ma is a bizonyítási teher pontos meghatározása, az a bírósági felülvizsgálat mértéke, hiszen fúziókontroll esetében rendkívül tág teret hagy a joggyakorlat az Európai Bizottságnak, így a patikamérleg „holtjátéka” nagy.<sup>8</sup>

### 1. A bizonyítási teher „megoszlása”

Bár a fúziókontroll sajátosságaiból eredően viszonylag ritkán van módja az Elsőfokú Bíróságnak – még kevésbé az Európai Bíróságnak – döntenie a Fúziós Rendelet alkalmazásának vetületeiről,<sup>9</sup> mára kezd körvonalazódni a bíróságok hozzáállása a bizonyítási teherhez. Az *EDP kontra Bizottság ügyben*<sup>10</sup> a Fúziós Rendelet (1989) vonatkozásában az Elsőfokú Bíróság kimondta, hogy „[...] az összefonódás-ellenőrzési rendelet 2. cikkének (2) bekezdése alapján a Bizottságnak a közös piaccal összeegyeztethetőnek „kell” nyilvánítania az összefonódást, ha az nem hoz létre vagy nem erősít meg erőfölényt, amelynek következményeként a hatékony verseny jelentősen

<sup>4</sup> Lásd még BO VESTERDORF: *Standard of Proof in Merger Cases: Reflections in the Light of Recent Case Law of the Community Courts*. London: British Institute of International and Comparative Law, 2005, 230. (VESTERDORF 2005a), vagy LAURA PARRET: *Sense and Nonsense Rules on Proof in Cartel Cases*. *European Competition Journal*, 2008/1, 173.

<sup>5</sup> Vö. VESTERDORF (2005a) i. m. 232.

<sup>6</sup> Uo. 231.

<sup>7</sup> HUBERT LEGAL: *Standards of Proof and Standards of Judicial Review in EU Competition Law*. In BARRY E. HAWK: *International antitrust law & policy: annual proceedings of the Fordham Corporate Law Institute – Annual proceedings of the Fordham Corporate Law Institute*. Huntington, NY: Juris Pub., 2006, 119.

<sup>8</sup> A bizonyítási teherrel kapcsolatos bizonytalanságok másik forrása, hogy valójában az Európai Bíróság a gyakorlatban új jogot alkot az ítéleteivel, hiszen nincs vonatkozó jogszabály. Vö. még PARRET i. m. 174–176.

<sup>9</sup> A vállalkozások ritkán élnek fellebbezési jogukkal, hiszen a fúziók és felvásárlások esetében a vállalkozások általában nyomás alatt vannak, hogy mielőbb lebonyolítsák az ügyletet, valamint minden egyes nap elvesztegetett időnek számít.

<sup>10</sup> T–87/05 *Energias de Portugal, SA kontra az Európai Közösségek Bizottsága*. [2005] EBHT 03745

korlátozódna a közös piacon. Ebből következően a Bizottságnak kell bizonyítania, hogy az összefonódás nem nyilvánítható a közös piaccal összeegyeztethetőnek.<sup>11</sup> Ha tehát a Bizottság a közös piaccal összeegyeztethetetlennek ítél egy összefonódást, neki kell azt meggyőzően bizonyítania.<sup>12</sup> Ez elsősorban a versenyhatásokra vonatkozik, hiszen az összefonódást a Fúziós Rendeletben meghatározott személyeknek kell bejelentenie.<sup>13</sup> A bejelentő felek „kötelezettsége, hogy az igazságnak megfelelően és hiánytalanul feltárják a Bizottság előtt azokat a tényeket és körülményeket, amelyek meghatározóak a bejelentett összefonódásra vonatkozó döntés tekintetében.”<sup>14</sup> Ez a pozitív kötelezettség elméletben azt jelenti, hogy a megítélés szempontjából hátrányos és kedvező tényeket és bizonyítékokat is a Bizottság rendelkezésére kell bocsátani.<sup>15</sup> Ennek a bírósági felülvizsgálat szempontjából fontos szerepe van. A fúziókontroll kapcsán folyó eljárás ugyanis alapvetően a *bizalmon* alapul a Bizottság és az Elsőfokú Bíróság szerint is,<sup>16</sup> hiszen a Bizottságtól „nem várható el, hogy minden lehetséges jelentőséggel bíró kérdést saját maga feltárjon”<sup>17</sup> ugyanakkor végeredményét tekintve mégiscsak a Bizottság feladata, hogy a versenyhatás szempontjából fontos tényeket és bizonyítékokat alaposan összegyűjtse, helyesen feltárja<sup>18</sup> és leellenőrizze.<sup>19</sup>

<sup>11</sup> Uo. 61. bekezdés. Vö. még T-342/99 *Airtours plc v Commission of the European Communities*. [2002] EBHT 02585 63. és 77. bekezdések. Lásd még: RICHARD WHISH: *Competition Law*. London: LexisNexis UK, 2003, 833. és DAVID BAILEY: Standard of Proof in EC Merger Proceedings: A Common Law Perspective. *Common Market Law Review*, 2003, 849.

<sup>12</sup> Lásd T-342/99 *Airtours plc v Commission of the European Communities*. [2002] EBHT 02585 63. bekezdés, valamint T-5/02 *Tetra Laval BV kontra Európai Bizottság*. [2002] EBHT 04381 155. bekezdés, továbbá az C-12/03 *Európai Közösségek Bizottsága kontra Tetra Laval BV*. [2005] EBHT 00987 37–41. bekezdések és T-464/04 *Independent Music Publishers és Labels Association (Impala, association internationale) kontra az Európai Közösségek Bizottsága*. [2006] EBHT II-02289 248. és 522. bekezdések 4. cikk (1) és (2) bekezdések és Végrehajtási Rendelet 2-3. cikkei.

<sup>14</sup> Végrehajtási Rendelet preambuluma 5. bekezdése, 4. cikk (1) bekezdése, valamint 6. cikke.

<sup>15</sup> Ennek jelentőségéről lásd pl. C. J. COOK–C. S. KERSE: *EC Merger Control*. London: Sweet & Maxwell Limited, 2005, 149. és 157–159. Lásd még ALISTAIR LINDSAY: *The EC Merger Regulation: Substantive Issues*. London: Sweet and Maxwell, 2006, 64–65.

<sup>16</sup> T-464/04 *Independent Music Publishers és Labels Association (Impala, association internationale) kontra az Európai Közösségek Bizottsága*. [2006] EBHT II-02289 415. bekezdés

<sup>17</sup> LINDSAY i. m. 65.

<sup>18</sup> Vö. C-68/94 és C-30/95 *French Republic and Société commerciale des potasses et de l'azote (SCPA) and Entreprise minière et chimique (EMC) v Commission of the European Communities*. [1998] EBHT I-01375 222. bekezdés, T-342/99 *Airtours plc v Commission of the European Communities*. [2002] EBHT 0258563. bekezdés, T-5/02 *Tetra Laval BV kontra Európai Bizottság*. [2002] EBHT 04381155. bekezdés, C-12/03 *Európai Közösségek Bizottsága kontra Tetra Laval BV*. [2005] EBHT 00987 39–42. bekezdések, és a T-210/01 *General Electric Company kontra az Európai Közösségek Bizottsága*. [2005] EBHT II-05575 69., 121. és 489. bekezdések. Lásd még: ALI NIKPAYFRED HOUWEN: *Tour de Force or a Little Local Turbulence? A Heretical View on the Airtours Judgement*. *European Competition Law Review*, 2003/5, 202.

<sup>19</sup> T-464/04 *Independent Music Publishers és Labels Association (Impala, association internationale) kontra az Európai Közösségek Bizottsága*. [2006] EBHT II-02289 415. bekezdés: „[az] összefonódások ellenőrzésére vonatkozó eljárás természetesen szükségszerűen nagy mértékben a bizalmon alapul ugyan, mivel a Bizottság nem köteles a legapróbb részletekben maga ellenőrizni minden megküldött információ megbízhatóságát és pontosságát, viszont nem mehet odáig, hogy a vizsgálat bizonyos

Nem egyszerű azonban állást foglalni a gyakorlatban, hogy mi minősül jogi kérdésnek, ténynek vagy mérlegelési (versenyjogi esetek kapcsán gyakran ‘gazdasági kérdések megítéléseként’ említett) körbe tartozónak.<sup>20</sup> A kérdés jogrendenként *némileg* eltérően válaszolható meg adott esetben.<sup>21</sup> A bizonyítás során tények, jogok és mérlegelési jogkör hármását kell figyelembe venni, ez azonban a közösségi eljárás szempontjából túlzó leegyszerűsítés, különösen ami a versenyjogi eseteket illeti.<sup>22</sup> Érdemes itt leszögezni, hogy alapvető tények kapcsán nincs semmilyen mérlegelési lehetősége a Bizottságnak. Az Elsőfokú Bíróság korábbi elnökének szavaival: „*Egy tény vagy helyes tény vagy nem helyes.*”<sup>23</sup>

A *Tetra Laval ítélet* alapján az Európai Bíróság megfogalmazásában: „a felhasznált bizonyítékoknak [*nem csak*] tényszerűen pontosnak, megbízhatónak és következetesnek kell lenniük”<sup>24</sup> *hanem arról is meg kell győződni, hogy a* „bizonyítékok tartalmazzanak minden olyan információt, amelyet figyelembe kell venni annak érdekében, hogy értékelhető legyen a komplex helyzet, és hogy az alkalmas-e alátámasztani a belőle levont következtetéseket.”<sup>25</sup> A bizonyítási teher a *meggyőző bizonyítékok* vonatkozásában minden kérdésben a Bizottságon van.<sup>26</sup> A *bizonyíték szolgáltatás* kapcsán azonban a hatékonysági védekezés és az elbukó vállalkozásra való hivatkozás<sup>27</sup> esetén

---

szempontjai lefolytatásának felelősségét ellenőrzés nélkül átruházza az összefonódásban részt vevő feleknek, különösen, amikor – mint a jelen esetben – e szempontok jelentik azon lényeges elemet, amelyen a határozat alapszik, és az összefonódásban részt vevő felek által előterjesztett adatok és észrevételek homlokegyenest ellenkezőek a Bizottság által a vizsgálata során gyűjtött információkkal, valamint az általa azokból levont következtetésekkkel.”

<sup>20</sup> Lásd bővebben: PAUL CRAIG: *EU Administrative Law*. Oxford: Oxford University Press, 2006, 429–434.

<sup>21</sup> A magyar perjogban „*tények alatt – szűkebb értelemben – a külvilágban lejátszódó történéseket, valamint a külvilág tárgyi jelenségeit, továbbá az emberi lelkvilág jelenségeit és állapotát értjük.*” KENGYEL MIKLÓS: *Magyar polgári eljárásjog*. Budapest: Osiris Kiadó, 2002, 261.

<sup>22</sup> Lásd bővebben CRAIG i. m. 431–432.

<sup>23</sup> BO VESTERDORF: *The European Courts’ Case Law in Merger Control*. In ABEL T. MATEUSTEREZA MOREIRA: *Competition law and economics: advances in competition policy and antitrust enforcement*. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2007, 246.

<sup>24</sup> C–12/03 *Európai Közösségek Bizottsága kontra Tetra Laval BV*. [2005] EBHT 00987 39. bekezdés, T–210/01 *General Electric Company kontra az Európai Közösségek Bizottsága*. [2005] EBHT II–05575 454. bekezdés és T–464/04 *Independent Music Publishers és Labels Association (Impala, association internationale) kontra az Európai Közösségek Bizottsága*. [2006] EBHT II–02289 328. bekezdés

<sup>25</sup> C–12/03 *Európai Közösségek Bizottsága kontra Tetra Laval BV*. [2005] EBHT 00987 39. bekezdés

<sup>26</sup> T–5/02 *Tetra Laval BV kontra Európai Bizottság*. [2002] EBHT 04381 312. bekezdés, C–12/03 *Európai Közösségek Bizottsága kontra Tetra Laval BV*. [2005] EBHT 0098 741. bekezdés, T–210/01 *General Electric Company kontra az Európai Közösségek Bizottsága*. [2005] EBHT II–05575 67–69., 297., 331–333., 433. és 466. bekezdések, T–342/99 *Airtours plc v Commission of the European Communities*. [2002] EBHT 0258563. bekezdés és T–464/04 *Independent Music Publishers és Labels Association (Impala, association internationale) kontra az Európai Közösségek Bizottsága*. [2006] EBHT II–02289 241. bekezdés. Lásd még LINDSAY i. m. 65–66.

<sup>27</sup> ‘Leépülő’ vállalkozásoknak nevezi az elbukó vállalkozásokat. Az elbukó vállalkozások kifejezés ugyanakkor a bevett szakmai terminológia Magyarországon. Lásd pl. TÓTH i. m. 414. Egy másik referencia mű csőd szélén álló vállalkozásoknak nevezi ugyan ezt, amely azonban azért nem teljesen találó, mivel a csőd a piac elhagyásának egy speciális esete, azonban egy a piacot elhagyni kívánó vállalkozás egyéb módokon is megteheti ezt. Vö. MASSIMO MOTTA: *Versenypolitika – Elmélet és gyakorlat*. Budapest: Gazdasági Versenyhivatal Versenykultúra Központ, 2007, 255.

további plusz követelményt támaszt a Bizottság, ugyanis elvárja, hogy azokat a vállalkozások szinte teljes egészében maguk tárják elé.<sup>28</sup> Ez ugyan nem mentesíti a Bizottságot a bizonyítási kötelezettsége alól,<sup>29</sup> azonban a gyakorlatban mégis a felekre hárul a bizonyítékok benyújtása. Amennyiben a Bizottság nem tesz eleget bizonyítási kötelezettségének, például „mert nem, vagy csak részlegesen vette figyelembe a szükséges tényeket, vagy mert a rendelkezésre álló tényállás (amelyet megfelelően összegyűjtött) nem a levont következtetést támasztja alá”<sup>30</sup> akkor a bizottsági határozatot megsemmisíthetik a bíróságok. Ezt jól példázza az Elsőfokú Bíróság – később (más okokból) megsemmisített – *Impala ítélete*, amelyben az Elsőfokú Bíróság erősen kritizálta az Európai Bizottságot a tények és bizonyítékok értékelése miatt.<sup>31</sup>

## 2. Bizonyítottság szintje

### 2.1. Általános kérdések

Annak meghatározásakor, hogy milyen mértékű bizonyítottságot követelünk meg két dolgot szem előtt kell tartanunk. Egyrészt a kérdés eldöntése jogrend-függő, másrészt, hogy a kérdés megközelítését a vizsgálatot végző személy jogi gondolkodásmódja is meghatározza.<sup>32</sup> Erre tekintettel hangsúlyozni kell, hogy a kérdést az Európai Bíróság és az Elsőfokú Bíróság joggyakorlatának oldaláról közelítjük meg. Vitathatatlan, hogy a közösségi fúziókontroll eljárások adminisztratív eljárások,<sup>33</sup> amely azonban nem jelentheti azt, hogy „»következetlenek« sem pedig, hogy »triviálisak«”<sup>34</sup> lehetnének.

<sup>28</sup> Ezt támasztja alá a preambulának 29. bekezdése is, amikor úgy fogalmaz, hogy „helyénvaló figyelembe venni az érintett vállalkozások által bemutatott, alátámasztott és valószínűsíthető hatékonyságjavulást”. A „figyelembe” venni és a „bemutatott” szóhasználat az Európai Bizottság bizonyítási kötelezettségét támasztja alá. Ugyan erre utal az 12. bekezdése: „[...] a Bizottság elemzi [...] a felek által hivatkozott lehetséges hatékonyságjavulást. Kivételes körülmények között a Bizottság megfontolás tárgyává teszi, hogy a leépülő vállalkozásnak az összefonódás nélkül a piacról való eltűnésére való hivatkozás feltételei teljesülnek-e.”. Ugyan erre utalnak továbbá a 76., 77., 79., 84., 86., 87., 89. és 91. bekezdések. Lásd még: BAILEY i. m.

<sup>29</sup> Vö. pl. T-87/05 *Energias de Portugal, SA kontra az Európai Közösségek Bizottsága*. [2005] EBTB 03745 64. bekezdéssel, amelyben hasonló logika alapján az Elsőfokú Bíróság egyértelműen megfogalmazta a bizonyítási terhet.

<sup>30</sup> FRANK MONTAG–ANDREAS VON BONIN: *Appraisal of concentrations*. In GÜNTHER HIRSCH–FRANK MONTAG–FRANZ JÜRGEN SÄCKER: *Competition Law: European Community Practice and Procedure – Article-by-Article Commentary*. London: Sweet & Maxwell, 2008, 2087.

<sup>31</sup> Lásd bővebben: SZILÁGYI PÁL: *Az Elsőfokú Bíróság Impala-ítélete és annak hatásai. Versenyükör*, 2007/4.

<sup>32</sup> Az angolszász megközelítésre lásd BAILEY i. m. A bizonyítás magyar vonatkozásaira lásd pl.: GÁSPRÁDY LÁSZLÓ–WOPERA ZSUZSA–KORMOS ERZSÉBET–CSERBA LAJOS–NAGY ANDREA–HARSÁGI VIKTÓRIA: *Polgári perjog – Általános rész*. Budapest: KJK-Kerszöv, 2003, 244–245, 47–52., és FARKAS JÓZSEF–KENGyel MIKLÓS: *Bizonyítás a polgári perben*. Budapest: KJK-Kerszöv, 2005, 57–70. Lásd még: CRAIG i. m. 465. A döntéshozó személyének jelentőségét, illetve az abban rejlő bizonytalanságot nevezi Parret X-tényezőnek. PARRET i. m. 192–194.

<sup>33</sup> Lásd pl. bővebben VESTERDORF (2005b) i. m. 8–10.

<sup>34</sup> LEGAL i. m. 122.

Alapjában véve kétféle bizonyosságot ismerünk. Egyrészt az ún. teljes bizonyosságot, másrészt a valószínűséget. Formállogika szerint, minden olyan bizonyítási eljárás, amely nem követel meg teljes bizonyosságot, valószínűségi bizonyítás. Amennyiben valószínűségi bizonyításról van szó,<sup>35</sup> annak különböző fokai lehetnek, amelyek nem csak jogrend-, hanem azon belül is eljárás-függőek. Az angolszász magánjogi megközelítés – amellyel a közösségi versenyjogi ítéletek kapcsán is gyakran találkozunk – alapvetően három szintet különböztet meg, így az a) *ésszerű kétséget kizáró* (beyond reasonable doubt); b) a *valószínűsége*n, a valószínűség mérlegelésén, (balance of probabilities); és c) a *nyilvánvaló hibán, ésszerűtlenségen* (manifest error/unreasonableness) alapuló bizonyítottsági szintet.<sup>36</sup> A közösségi jogban a bíróságok számos ügyben foglalkoztak versenyjogi esetek kapcsán a bizonyítottság szintjével, azonban jelen tanulmányban mi csak a fúziókontroll kapcsán hozott ítéletekre koncentrálnunk, ugyanis a vonatkozó esetjog kellő eligazítást ad, valamint adott esetben eltérhet az azonos szóhasználat ellenére a fogalmak mögött rejlő tartalom.<sup>37</sup>

A Fúziós Rendelet kapcsán négy alapvető szempont nem hagyható figyelmen kívül, amely szempontok *különlegessé teszik a bizonyítási terhet*. Egy összefonódás kapcsán a) számtalan tényezőből álló, komplex tényhalmazt kell elemezni; b) az összefonódások megítélése nem kizárólag múltbeli tények elemzésén alapul, hanem egy jövőbe tekintő valószínűsítés<sup>38</sup>; c) ennek során is nem csak a tények összegyűjtését végzi el a Bizottság, hanem közgazdasági elméleteket alkalmaz; és végezetül d) a Bizottság nem csak összegyűjti a bizonyítékokat, hanem saját maga dönt az összefonódás közös piaccal való összeegyeztethetőségéről.<sup>39</sup> Kiindulási pontként megállapítható: bizonyos, hogy az EK Sz vagy a Fúziós Rendelet nem tartalmaz ezzel kapcsolatos előírást.<sup>40</sup>

Mint látni fogjuk a bíróságok számos módon fogalmazták meg azt, hogy az Európai Bizottságnak milyen mértékben kell bizonyítania egy összefonódás közös piaccal

<sup>35</sup> A valószínűségeen alapuló bizonyítástól el kell határolni a valószínűsítést. Utóbbi nem bizonyítás, hanem „*csupán egy ehhez hasonló tevékenység, amely nem a bíró meggyőzésére, hanem egy tény vagy körülmény fennállásának (vagy fenn nem állásának) a hihetővé tételére irányul*”. 51.

<sup>36</sup> Lásd bővebben BAILEY i. m. 850–855. oldalak és VESTERDORF (2005a) i. m. 230–233.

<sup>37</sup> BAILEY i. m. 855. Az EK Sz 81–82. cikkek kapcsán lásd BAILEY i. m. 855–857., és MATTEO F. BAYJAVIER–RUIZ CALZADO: Tetra Laval II: the Coming of Age of the Judicial Review of Merger Decisions. *World Competition*, 2005/4. 449–452., továbbá LUIS ORTIZ BLANCO–ANDREW READ: *European Community competition procedure*. Oxford–New York: Oxford University Press, 2006, 162–167. JONATHAN FAULL–ALI NIKPAY: *Faull & Nikpay: The EC Law of Competition*. Oxford–New York: Oxford University Press, 2007, 94–95. és ULF BÖGE–ANDREAS BARDONG: Article 2 – Burden of Proof. In GÜNTHER HIRSCH–FRANK MONTAG–FRANZ JÜRGEN SÄCKER: *Competition Law: European Community Practice and Procedure – Article-by-Article Commentary*. London: Sweet & Maxwell, 2008, 1523–1533. Ugyanakkor a szóhasználat alapján egyes szerzők arra a következtetésre jutottak, hogy az az azonos bizonyítottsági mércére utal. Lásd: LEGAL i. m. 122. 24. lj.

<sup>38</sup> Ez az oka többek között, hogy egyes szerzők amellelt foglaltak állást, hogy a bizonyítottság mértékének követelménye elértő a 81. és 82. cikkek és a Fúziós Rendelet hatálya alatt. Az első esetekben ugyanis ex post vizsgálat zajlik, míg utóbbiban ex ante megítélése a piaci folyamatoknak. Vö. LEGAL i. m. 126–128. és PARRET i. m.

<sup>39</sup> LINDSAY i. m. 67.

<sup>40</sup> Lásd még: VESTERDORF (2005b) i. m. 11.

való összeegyeztethetőségét, vagy össze nem egyeztethetőségét. A Fúziós Rendelet 2. cikk (2) bekezdése és 2. cikk (3) bekezdése meghatározza, hogy mikor lehet a közös piaccal összeegyeztethetőnek nyilvánítani egy összefonódást és azt, hogy mikor kell azt megtiltani, azzal összeegyeztethetetlennek nyilvánítani. A két bekezdés *tükörbekezdés*, azaz ugyanazt fogalmazzák meg, lingvisztikailag ugyanolyan módon. Ugyanezt mutatja a Fúziós Rendelet 8. cikkében található szimmetria. Ebből eredően felmerül a kérdés, hogy vajon a tiltó határozatok és az engedélyező határozatok esetén eltérő-e a megkövetelt bizonyítottsági szint. Azaz az Európai Bizottságnak azt kell-e bizonyítania, és ugyanolyan mértékben-e, hogy egy összefonódás a közös piaccal összeegyeztethetetlen, mint hogy azzal összeegyeztethető? A rendelet szövege *tökéletes szimmetriára*<sup>41</sup> utal. Az Európai Bizottság<sup>42</sup> és számos szerző,<sup>43</sup> úgy tűnik, eltérő standardot tart kívánatosnak,<sup>44</sup> amely értelmezésük szerint azt jelenti a gyakorlatban, hogy egy összefonódás közös piaccal való összeegyeztethetőségét kell vélelmezni ellenkező bizonyítás hiányában.<sup>45</sup> Ez megjelent az Európai Bíróság előtt folyó eljárásokban is. Így például a Tetra Laval vállalkozás egyik érvét, a 2006-ban az Európai Bíróság bírójává kinevezett *Tizzano Főtanácsnok* az alábbiak szerint foglalta össze: „A Bizottságnak az idézett cikk (2) és (3) bekezdésében előírt feltételek tökéletesen szimmetrikus jellegére vonatkozó érvét illetően a Tetra úgy véli, hogy ha a Bizottság nem tudja bizonyítani a 2. cikk (3) bekezdés szerinti feltételek fennállását, akkor engedélyeznie kell az összefonódást anélkül, hogy utólag szükség lenne annak bizonyítására, hogy ezek a feltételek nem teljesültek. Ha nem így volna, az érintett vállalkozásokra hárulna annak bizonyítása, hogy a bejelentett összefonódás nem összeegyeztethetetlen a közös piaccal.”<sup>46</sup> Bár ezt a vélelmet *Tizzano Főtanácsnok* nem mondta ki, de bizonyos összefonódások kapcsán mégis azok összeegyeztethetőségének vélelme mellett foglalt állást. Érdemes hosszabban idéznünk az indítványából, mivel az elmúlt évek vitáját gyakorlatilag az általa összegzett gondolatok határozták meg. Indítványában kifejtette, hogy „[...] e feltételek szimmetriája nem lehet abszolút, tekintve, hogy azon esetek, ahol a bejelentett összefonódások a 2. cikk értelmében nagy valószínűséggel erőfölényt hoznának létre vagy erősítenének meg, és azon esetek között, ahol a bejelentett összefonódások a 2. cikk értelmében nagy valószínűséggel

<sup>41</sup> KATHRYN WRIGHT: Perfect Symmetry? *Impala v Commission and Standard of Proof in Mergers. European Law Review*, 2007/3, 410.

<sup>42</sup> Pl. a 2006 és 2008 között folyó Sony és Bertelsmann kontra *Impala* (C-413/06 P) ügy során az Európai Bizottság e vélelem mellett foglalt állást. Lásd: C-413/06 P Bertelsmann AG és Sony Corporation of America kontra Independent Music Publishers and Labels Association (*Impala*). [2008] EBHT 00000 40. bekezdés.

<sup>43</sup> Lásd pl. LEGAL i. m. 123–126.

<sup>44</sup> Lásd Bizottság sajtóközleménye: Commission appeals CFI ruling on Tetra Laval/Sidel to the European Court of Justice. IP/02/1952. 20/12/2002. Ebben a Bizottság sérelmezte, hogy az Elsőfokú Bíróság „*aránytalan bizonyítási terhet rótt [rá] az összefonódásokat megtiltó határozatok kapcsán*”.

<sup>45</sup> Megjegyzendő, hogy a Fúziós Rendelet szövege nem tartalmaz kifejezett vélelmet sem pro, sem kontra, kivéve a 25 %-os piaci részesedés alatti összefonódásokat, amelyre a 32. bekezdése utal a preambulumnak.

<sup>46</sup> C-13/03 P *Tizzano Főtanácsnok* indítványa: Az Európai Közösségek Bizottsága kontra Tetra Laval BV. [2005] EBHT I-00987. Vö. még T-87/05 *Energias de Portugal, SA* kontra az Európai Közösségek Bizottsága. [2005] EBHT 03745 64. bekezdés

nem hoznának létre vagy erősítenének meg erőfölényt, egy úgynevezett „szürke zóna” húzódik, vagyis olyan terület, ahol azok az esetek helyezkednek el, amelyek tekintetében különösen nehéz előre jelezni a bejelentett összefonódások hatását, tehát nem lehet világosan és tisztán meggyőződni arról a tényről, hogy az erőfölény létrejöttének vagy megerősödésének valószínűsége lényegesen nagyobb-e vagy kisebb, mint annak a valószínűsége, hogy nem jön létre erőfölény, vagy az nem erősödik meg. A 4064/89 rendelet rendszerének tehát szükségképpen elő kell írnia valamilyen feltételt az ilyen kétségesen vagy nehezen minősíthető esetek megoldására.<sup>47</sup> Ennek indokaként az alábbi érveket hozta fel:<sup>48</sup>

- a) A közösségi jogalkotó szerint azt megállapítván, hogy a Bizottság döntésének hiányában az összefonódást megengedettnak kell tekinteni, ha kétségek merülnek fel valamely összefonódásnak a közös piaccal való összeegyeztethetősége tekintetében, azon vállalkozások érdekeinek kell érvényesülniük, amelyeknek szándékában áll az összefonódás létrehozása. Más szóval, hasonló esetekben inkább annak a kockázatát kell vállalni, hogy valamely, a közös piaccal összeegyeztethetetlen összefonódás kerüljön engedélyezésre, mintsem hogy valamely összeegyeztethető összefonódást tiltsanak meg, és ezzel a felek szabad gazdasági kezdeményezése indokolatlanul korlátozásra kerüljön.
- b) Hogy hasonló esetekben a bejelentett összefonódásokat engedélyezni kell – úgy vélem – az a tény is indokolja, hogy amennyiben az összefonódások a rendelet 2. cikke szerinti erőfölény létrejöttéhez vagy megerősödéséhez vezetnének, a Bizottság és a hatáskörrel rendelkező hatóságok az EK-Szerződés 86. cikkkel [ma 82. cikk] rájuk ruházott jogkör ex post gyakorlásával egyébként is csökkenthetik a verseny torzulását.

Egy vélelem jelentősége a határeseteknél jelenik meg, amelyeket a Főtanácsnok „szürke zónának” nevezett. Ilyen esetekben ugyanis leegyszerűsítene a döntéshozatalt.<sup>49</sup> *Kokott Főtanácsnok* azonban felhívta a figyelmet arra, hogy ezt nagyon szűken kell értelmezni.<sup>50</sup>

Elméleti oldalról a kérdés úgy merül fel, hogy vajon az ún. 1. típusú vagy a 2. típusú hibák<sup>51</sup> járnak kevesebb kárral a piaci versenyre.<sup>52</sup>

<sup>47</sup> C–13/03 *P Tizzano Főtanácsnok indítványa: Az Európai Közösségek Bizottsága kontra Tetra Laval BV*. [2005] EBHT I–00987 76. bekezdés. Vö. C–413/06 *Kokott Főtanácsnok indítványa: Bertelsmann és Sony Corporation of America kontra Impala*. [2007] EBHT 00000 223. bekezdés. Vö. VESTERDORF (2005b) i. m. 31. és VESTERDORF (2005a) i. m. 257.

<sup>48</sup> C–13/03 *P Tizzano Főtanácsnok indítványa: Az Európai Közösségek Bizottsága kontra Tetra Laval BV*. [2005] EBHT I–00987 78–81. bekezdések. Vö. C–413/06 *Kokott Főtanácsnok indítványa: Bertelsmann és Sony Corporation of America kontra Impala*. [2007] EBHT 00000 212–224. bekezdések. Lásd még: WRIGHT i. m. 410. és 411.

<sup>49</sup> Lásd még: LEGAL i. m. 123–126.

<sup>50</sup> C–413/06 *Kokott Főtanácsnok indítványa: Bertelsmann és Sony Corporation of America kontra Impala*. [2007] EBHT 00000 223. bekezdés.

<sup>51</sup> 1. típusú hibáról (téves megállapítás) akkor beszélünk, amikor olyan magatartást ítélünk el, amely valójában nem káros. Ehhez képest a 2. típusú hiba (téves marasztalás) akkor áll fenn, amikor olyan magatartást nem ítélünk el, amelyet valójában el kellene.

<sup>52</sup> LEGAL i. m. 125–126.



A fentebbiekkel ellentétben úgy tűnik, a közösségi bíróságok a versenysemlegeség elvét kívánják érvényre juttatni, azaz azonos bizonyítási terhet és valószínűségi bizonyítást követelnek meg engedélyező és tiltó határozatok esetén is.<sup>53</sup> Ez kitűnik az Elsőfokú Bíróság és az Európai Bíróság ítéleteiből is a Sony/BMG bizottsági határozat<sup>54</sup> kapcsán indult bírósági ügyekben,<sup>55</sup> amelyekből kiderül, hogy többek között a 2. cikk (2) és (3) bekezdéseinek szimmetriájából eredően *nincs általános vélelem* egy összefonódás közös piaccal való összeegyeztethetőségét illetően. A „Bizottságnak minden egyes esetben kifejezetten állást kell foglalnia abban a kérdésben, hogy a kérdéses koncentráció összeegyeztethető vagy összeegyeztethetetlen a közös piaccal.”<sup>56</sup> Az Európai Bíróság a Sony és Bertelsmann kontra Impala ítéletében a kérdésre feltehetőleg végleges választ adva *szimmetrikus értelmezés mellett foglalt állást*, így megerősítve Kokott Főtanácsnok és az Elsőfokú Bíróság álláspontját.<sup>57</sup> A Fúziós Rendeletben megjelenő eljárási határidő<sup>58</sup> a gyors eljárás iránti igény kifejeződése és nem pedig általában az összefonódások pozitív hatására vonatkozó vélelem. Ekként a Fúziós Rendelet általános szabályaihoz képest kivételt jelent.<sup>59</sup>

## 2.2. Az Európai Bíróság és az Elsőfokú Bíróság által megkövetelt mérce

A közösségi bíróságok számos formában határozták meg, hogy milyen mértékű kell, hogy legyen a bizonyítottság szintje, és milyen minőségű a bizonyítékok minősége.<sup>60</sup> Így:<sup>61</sup>

<sup>53</sup> Lásd még *T-210/01 General Electric Company kontra az Európai Közösségek Bizottsága*. [2005] EBHT II-05575 61. bekezdés. Vö. BAILEY i. m. 882–884. és VESTERDORF (2005a) i. m. 254–256.

<sup>54</sup> COMP/M.3333 SONY/BMG. [2004] HL 062 09/03/2005. 0030

<sup>55</sup> Vö. *T-464/04 Independent Music Publishers és Labels Association (Impala, association internationale) kontra az Európai Közösségek Bizottsága*. [2006] EBHT II-02289 281. bekezdés; *C-413/06 Kokott Főtanácsnok indítványa: Bertelsmann és Sony Corporation of America kontra Impala*. [2007] EBHT 00000 219–224. bekezdések és *T-210/01 General Electric Company kontra az Európai Közösségek Bizottsága*. [2005] EBHT II-05575 61. bekezdés; és *C-413/06 P Bertelsmann AG és Sony Corporation of America kontra Independent Music Publishers and Labels Association (Impala)*. [2008] EBHT 00000 46., 48–49., 51. és 175. bekezdések. Vö. még VESTERDORF (2005b) i. m. 28–31. Lásd még WRIGHT i. m. 415.

<sup>56</sup> *C-413/06 Kokott Főtanácsnok indítványa: Bertelsmann és Sony Corporation of America kontra Impala*. [2007] EBHT 00000 219. bekezdés és *T-210/01 General Electric Company kontra az Európai Közösségek Bizottsága*. [2005] EBHT II-05575 61. bekezdés; és *C-413/06 P Bertelsmann AG és Sony Corporation of America kontra Independent Music Publishers and Labels Association (Impala)*. [2008] EBHT 00000 49. és 52. bekezdések.

<sup>57</sup> *C-413/06 P Bertelsmann AG és Sony Corporation of America kontra Independent Music Publishers and Labels Association (Impala)*. [2008] EBHT 00000 46., 48–49., 51. és 175. bekezdések.

<sup>58</sup> 10. cikk (6) bekezdés

<sup>59</sup> Vö. *C-413/06 P Bertelsmann AG és Sony Corporation of America kontra Independent Music Publishers and Labels Association (Impala)*. [2008] EBHT 00000 49. bekezdés.

<sup>60</sup> Uo. 128. bekezdés: „Állandó joggyakorlat, hogy, elviekben, az Elsőfokú Bíróság dönti el, hogy az előtte folyó eljárásban az egyes bizonyítékoknak milyen jelentőséget tulajdonít.” Az Európai Bíróság hangsúlyozta, hogy a bizonyítékok szerepe „[...] alapvető[en] ... nem más, mint hogy meggyőzzön valamely elmélet vagy – mint a jelen esetben – összefonódás tárgyában hozott határozat megalapozottságáról.” *C-12/03 Európai Közösségek Bizottsága kontra Tetra Laval BV*. [2005] EBHT 00987 41. bekezdés

<sup>61</sup> Lásd még LINDSAY i. m. 66–69.; VESTERDORF (2005b) i. m. 19–21.; VESTERDORF (2005a) i. m. 245–246. és CRAIG i. m. 465–466.

*Kali és Salz ítélet:* a bizonyítékoknak „kellően alaposnak és ellentmondásmentesnek” (sufficiently cogent and consistent body of evidence)<sup>62</sup> kell lenniük, amely „kellő valószínűséggel” (sufficient degree of probability)<sup>63</sup> bizonyítja az összefonódás hatásait;

*Airtours ítélet:* a bizonyítékoknak „meggyőzőnek” (convincing)<sup>64</sup> és „alaposnak” (cogent)<sup>65</sup> kell lenniük;

*BaByliss ítélet:* a bizonyítékoknak „meghatározottnak és ellentmondásmentesnek” (specific and consistent)<sup>66</sup> kell lenniük; valamint az Elsőfokú Bíróság kifogásolta, hogy amit a Bizottság állít, az „nem hihetőbb” (no more plausible),<sup>67</sup> mint egy alternatív megoldás.

*Tetra Laval (T-5/02):* az Elsőfokú Bíróság a bizonyítékok kapcsán „szilárd, következetes” (solid, coherent),<sup>68</sup> valamint „meggyőző” (convincing)<sup>69</sup> bizonyítékokat várt el, amelyek „minden valószínűség szerint” (in all likelihood),<sup>70</sup> illetve „valószínűleg” (probably)<sup>71</sup> igazolják a Bizottság álláspontját;

*Tetra Laval (C-12/03):* az Európai Bíróság „meggyőző bizonyítékokat”<sup>72</sup> követelt meg annak érdekében, hogy el lehessen dönteni, hogy a jövőben milyen helyzetet a „leginkább valószínű” (most likely);<sup>73</sup>

*General Electric (T-210/01):* az Európai Bíróság ítélete szerint a bizonyítékoknak nem csak „tényszerűen pontosnak, megbízhatónak és ellentmondásmentesnek”<sup>74</sup> (factually accurate, reliable and consistent), „meggyőzőnek” (convincing),<sup>75</sup> „kellően meggyőzőnek” (sufficiently convincing)<sup>76</sup> és nem csak valószínűsítienie<sup>77</sup> kell az eseményeket, hanem tartalmaznia kell minden olyan információt, amely a következtetés levonásához szükséges annak érdekében, hogy megállapíthassuk „kellő eshetőségességgel” (sufficient degree of probability),<sup>78</sup> mely jövőbeni helyzetet a leginkább valószínű (most likely);<sup>79</sup>

<sup>62</sup> C-68/94 és C-30/95 *French Republic and Société commerciale des potasses et de l'azote (SCPA) and Entreprise minière et chimique (EMC) v Commission of the European Communities*. [1998] EBHT I-01375 228. bekezdés

<sup>63</sup> Uo. 246. bekezdés

<sup>64</sup> T-342/99 *Airtours plc v Commission of the European Communities*. [2002] EBHT 02585 63. bekezdés

<sup>65</sup> Uo. 294. bekezdés. Ugyanakkor a bíróság ezek felvezetéseként a 63. bekezdésben a *Kali és Salz ítéletre* hivatkozott, így feltehetően ugyan azt érthetjük a „meggyőző” és „kellően meggyőző” standard alatt.

<sup>66</sup> T-114/02 *BaByliss SA kontra az Európai Közösségek Bizottsága*. [2003] EBHT II-01279 353. bekezdés

<sup>67</sup> Uo. 357. bekezdés

<sup>68</sup> T-5/02 *Tetra Laval BV kontra Európai Bizottság*. [2002] EBHT 04381 212. bekezdés

<sup>69</sup> Uo. 155. bekezdés

<sup>70</sup> Uo. 153. bekezdés

<sup>71</sup> Uo. 251. bekezdés

<sup>72</sup> C-12/03 *Európai Közösségek Bizottsága kontra Tetra Laval BV*. [2005] EBHT 00987 41. bekezdés

<sup>73</sup> Uo.43. bekezdés

<sup>74</sup> T-210/01 *General Electric Company kontra az Európai Közösségek Bizottsága*. [2005] EBHT II-05575 63. bekezdés.

<sup>75</sup> Uo. 69., 229., 295., 297., 327., 332., 333., 340., 373., 405., 429., 433., 462., 464., 469. és 577. bekezdések

<sup>76</sup> Uo. 76. bekezdés

<sup>77</sup> Uo. 297., 327., 339., 432., 449. és 555. bekezdések

<sup>78</sup> Uo. 331., 340., 364., 429., 462., és 464. bekezdések

<sup>79</sup> Uo. 64. bekezdés

*Impala ítélet (T-464/04)*: az Elsőfokú Bíróság ítélete szerint a Bizottság köteles „megalapozott” (solid),<sup>80</sup> „alapos és ellentmondásmentes”,<sup>81</sup> „tényszerűen pontos, megbízható és ellentmondásmentes”<sup>82</sup> (factually accurate, reliable and consistent) bizonyítékokkal szolgálni és a Bizottság megállapításának „szilárd, múltbeli vagy jelenlegi tények sorozatán kell alapulnia”,<sup>83</sup> hogy eldönthető legyen mely jövőbeni helyzet a „legvalószínűbb”.<sup>84</sup>

*Bertelsmann és Sony kontra Impala (C-413/06 P)*: az Európai Bíróság ítélete szerint a bizonyítékoknak „tényszerűen pontosnak, megbízhatónak és ellentmondásmentesnek”<sup>85</sup> kell lenniük és tartalmazniuk kell „minden olyan információt, amelyet számításba kell venni a bonyolult helyzet megítéléséhez”,<sup>86</sup> amely során „szükséges figyelembe venni az okok és hatások láncolatait annak érdekében, hogy megbizonyosodhassunk melyik közülük a legvalószínűbb”.<sup>87</sup>

A *Tetra Laval ítéletben* az Elsőfokú Bíróság elutasította az Európai Bizottság azon álláspontját, hogy elegendő a versenyre káros hatás *lehetőségét*, vagy *eshetőlegességét* megmutatni.<sup>88</sup> A Bizottság határozatának felülvizsgálati kereteit meghatározó *Tetra Laval II. ítéletben* az Európai Bíróság gyakorlatilag elfogadta az alsóbb szintű bíróságnak a bizonyítékokkal kapcsolatos érvelését: „az Elsőfokú Bíróság nem követett el semmilyen jogban való tévedést azzal, hogy emlékeztetett az általa gyakorolt bírósági felülvizsgálat feltételeire, vagy azzal, hogy meghatározta a Bizottság által – a rendelet 2. cikke (3) bekezdésében előírt feltételek fennállásának alátámasztására – benyújtandó bizonyítékok minőségét.”<sup>89</sup> Egyben a bizonyítottság szintje kapcsán kifejtette, hogy azt kell eldönteni az eljárás során, hogy *mely alternatíva a legvalószínűbb* (the most likely).<sup>90</sup> A későbbi ítéletekben, amíg a Sony és Bertelsmann kontra Impala ítélet nem rendezte a kérdést, úgy tűnik szintén ez a jogi álláspont nyert megerősítést.<sup>91</sup>

<sup>80</sup> T-464/04 Independent Music Publishers és Labels Association (Impala, association internationale) kontra az Európai Közösségek Bizottsága. [2006] EBHT II-02289 248. és 522. bekezdések

<sup>81</sup> Uo. 306. bekezdés.

<sup>82</sup> Uo. 328. bekezdés.

<sup>83</sup> Uo. 250. bekezdés. Az ítéletet ebből a szemszögből részletesen elemzi: ANDREAS BARTOSCH: Neues zur Beweislastverteilung in der Europäischen Fusionskontrolle. *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht*, 2006/20.

<sup>84</sup> A Bizottság érvelésében: T-464/04 Independent Music Publishers és Labels Association (Impala, association internationale) kontra az Európai Közösségek Bizottsága. [2006] EBHT II-02289 523. bekezdés

<sup>85</sup> C-413/06 P Bertelsmann AG és Sony Corporation of America kontra Independent Music Publishers and Labels Association (Impala). [2008] EBHT 00000 50. és 145. bekezdések.

<sup>86</sup> Uo. 145. bekezdés.

<sup>87</sup> Uo. 47. bekezdés. Lásd még 52. bekezdést.

<sup>88</sup> T-5/02 Tetra Laval BV kontra Európai Bizottság. [2002] EBHT 04381 45. és 160. bekezdések. Itt ki kell térni fordítási sajátosságokra. Az eredeti angol szövegek szerint a probability és likelihood szavakat használják. A likelihood a valószínűséget jelenti, azaz, hogy valószínű, hogy be fog következni, míg a probability eshetőlegességet jelen esetben.

<sup>89</sup> C-12/03 Európai Közösségek Bizottsága kontra Tetra Laval BV. [2005] EBHT 00987 45. bekezdés

<sup>90</sup> Uo. 43. bekezdés

<sup>91</sup> Lásd pl. T-464/04 Independent Music Publishers és Labels Association (Impala, association internationale) kontra az Európai Közösségek Bizottsága. [2006] EBHT II-02289 523. bekezdés. Ez várható

Az időközben az Európai Bíróság bírójává kinevezett Tizzano Főtanácsnok, a közösségi jogban főtanácsnokként először foglalkozott a kérdéssel. A Tetra Laval II. ítéletet megelőző indítványában foglaltakkal, amelyben eltérő mércét (nagy valószínűség) javasolt ahhoz, hogy a Bizottság tiltó határozatot hozzon,<sup>92</sup> az Európai Bíróság azonban nem értett egyet. Ez utóbbi álláspontot idézte vissza gyakorlatilag Kokott Főtanácsnok Sony kontra Impala indítványa is, amikor kifejtette, hogy az Európai Bizottság határozata minden fúziós ügyben a valószínűségen nyugszik annak jövőbe mutató jellege miatt.<sup>93</sup> A fúziós eljárások jellege miatt<sup>94</sup> így az Európai Bizottságnak a piac alakulása kapcsán *valószínűségi mérlegelést kell végeznie*, amely során a leginkább valószínű fejlődési irány mellett kell állást foglalnia.<sup>95</sup> Így ha valószínűbb, hogy erőfölény jöjjön létre, mint hogy nem jöjjön létre,<sup>96</sup> akkor az összefonódást meg kell tiltania, ha kevésbé valószínű, akkor pedig engedélyeznie.<sup>97</sup> Ehhez tényszerűen pontos, megbízható és ellentmondásmentes bizonyítékokat kell szolgáltatnia, amelyek alkalmasak prognózistát alátámasztani.<sup>98</sup> Álláspontja szerint ennél nem lenne célszerű a mércét magasabbra helyezni, ugyanis *az jelentősen meggyengítené a Bizottság képességét versenypolitikai feladatainak ellátásra*. Ha ez történné, akkor a Bizottságnak 'nyitott szemmel' kellene engedélyezni akár káros összefonódásokat is bizonyos helyzetekben.<sup>99</sup> A Főtanácsnok így elvetette a „nagyon valószínű”, „különösen valószínű”, „ésszerű kétséget kizáró” bizonyítási valószínűségeket kétfázisú összefonódásokra.<sup>100</sup> Ugyanakkor megjegyezte, hogy egyfázisú összefonódások esetén az „ésszerű kétséget kizáró” tesztet célszerű alkalmazni.<sup>101</sup>

*Lindsay* megfontolandó álláspontja, hogy a jobbiztonság érdekében szükséges, hogy a Bizottság *objektív mércét alkalmazzon*, amely két együttes feltételből áll: a) az alkalmazott bizonyítékok legyenek alaposak és következetesek; valamint b) elegendő bizonyíték rendelkezésre állása esetén valószínűségi bizonyítást alkalmazzon. Utóbbi elsősorban a magánjogi eljárásjog felé mozdítja a fúziókontroll során alkalmazott bizonyítási terhet.<sup>102</sup> Ez megfelel *Kokott Főtanácsnok* által javasolt bizonyítási tehernek.

---

volt, hiszen az Elsőfokú Bíróság regnáló elnöke magánvéleményét hangoztatva 2005-ben az ítélet által meghatározott kereteket tartotta követendőnek. Lásd bővebben: VESTERDORF (2007) 247–248.

<sup>92</sup> C–13/03 P Tizzano Főtanácsnok indítványa: Az Európai Közösségek Bizottsága kontra Tetra Laval BV. [2005] EBHT I–00987 74. bekezdés. Szintén eltérő mércét javasolt általában az Elsőfokú Bíróság volt elnöke, Vesterdorf is. VESTERDORF (2005b) i.m. 31.

<sup>93</sup> C–413/06 Kokott Főtanácsnok indítványa: Bertelsmann és Sony Corporation of America kontra Impala. [2007] EBHT 00000 205. bekezdés

<sup>94</sup> Lásd bővebben Uo. 204–207. bekezdések

<sup>95</sup> Uo. 208. bekezdés

<sup>96</sup> Az eljárás még a hatálya alá tartozott.

<sup>97</sup> C–413/06 Kokott Főtanácsnok indítványa: Bertelsmann és Sony Corporation of America kontra Impala. [2007] EBHT 00000 209. és 211. bekezdések

<sup>98</sup> Uo. 209. bekezdés

<sup>99</sup> Uo. 210. bekezdés

<sup>100</sup> Uo. 210–211. bekezdések

<sup>101</sup> Uo. 211. bekezdés

<sup>102</sup> Lásd bővebben: LINDSAY i. m. 69–71. Vö. CHRISTOPHER BELLAMY: The European Merger Regime Seen From a National Perspective – the Jurisprudence of the European Courts. In ABEL T. MATEUS–TEREZA

Mint az eddigi esetek áttekintése alapján látható a bizonyítottság szintjének mértéke sokáig nem volt egyértelmű.<sup>103</sup> Ezt jól szemlélteti, hogy számos ítélet után is még *Kokott Főtanácsnoknak* viszonylag hosszasan kell érvelnie a valószínűségi bizonyítás mellett. Ráadásul még az sem egyértelmű, hogy idővel változott-e a bizonyítás valószínűségének megkövetelt szintje, vagy sem?<sup>104</sup> *Bellamy* kissé szatirikus megjegyzése szerint: „[...] az Európai Bíróság szerint Tetra Laval ügyben az Elsőfokú Bíróság nem változtatta meg a bizonyítottság szintjét. (Így nem igazán tudjuk mi a megkívánt bizonyítottsági szint, de ne is foglalkozunk vele, akármilyen is volt, az nem változott).”<sup>105</sup> A *Sony és Bertelsmann kontra Impala* ítélet után hajlunk affelé, hogy a bizonyítottság szintje az Európai Bíróság értelmezése szerint nem változott, az mindig is valószínűségi bizonyítás volt. Ennek oka, hogy az ítélet a saját *Tetra Laval* ítéletére hivatkozik vissza,<sup>106</sup> amelyben pedig a *Kali és Salz* ügyből kiindulva vezeti le az indokolását.<sup>107</sup>

Végezetül megválaszolandó a kérdés, hogy egységes-e a bizonyítottság megkövetelése az összefonódások különböző típusainál. Az esetjog alapján ez valószínű, hiszen a közösségi bíróságok nem adtak ellenkező értelmű iránymutatást. A kérdés ugyanis nem az, hogy mit elemzünk, hanem, hogy az elemzést végző Európai Bizottság valószínűbbnek gondolja-e a versenyellenes hatást vagy sem. Így könnyen érthető, hogy kevesebb bizonyíték is elegendő annak valószínűsítéséhez, hogy egy 90 százalékos piaci részesedést eredményező összefonódás káros hatással jár a versenyre, mint annak, hogy egy 30 százalékos piaci részesedést eredményező összefonódás jár ugyanilyen eredménnyel. Az összefonódások kategorizálása nem cél, hanem fókusz-ként szolgáló eszköz; így nem az a kérdés elsősorban, hogy horizontális, vertikális vagy éppen konglomerátum típusú-e, hanem, hogy eredményez-e versenyre káros hatásokat a közös piacon, hogy káros hatással jár-e a fogyasztói jólétre, vagy sem?<sup>108</sup> Ezt az Európai Bíróság is megerősítette, amikor kimondta, hogy a „[...] Bizottságnak

---

MOREIRA: *Competition law and economics: advances in competition policy and antitrust enforcement*. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2007, 262. A jogbiztonság érdekében *Craig* is kívánatosnak tartja, bírói kötelezettségként értékelve, hogy egy világos tesztet határozzanak meg a bíróságok. CRAIG i. m. 466 és 470–471.

<sup>103</sup> Egyesek szerint nincs a Fúziós Rendelet alatt egyértelmű megkövetelt bizonyítottsági szint. Lásd pl.: 4. Vö. VESTERDORF (2005a) i. m. 244. és 251–252.

<sup>104</sup> Vö. VESTERDORF (2007) i. m. 248. és 253. és VESTERDORF (2005b) i. m. 25. és 27.

<sup>105</sup> BELLAMY (2007) 262. Lásd még: VESTERDORF (2005b) i. m. 19.

<sup>106</sup> C-413/06 P Bertelsmann AG és Sony Corporation of America kontra Independent Music Publishers and Labels Association (Impala). [2008] EBHT 00000 47. bekezdés.

<sup>107</sup> C-12/03 Európai Közösségek Bizottsága kontra Tetra Laval BV. [2005] EBHT 00987 153–155. bekezdések. Ezt erősíti, hogy számos bíró azonos volt a legfontosabb ügyekben. Így: *Peter Jann* a C-68/94 és C-30/95 French Republic and Société commerciale des potasses et de l'azote (SCPA) and Entreprise minière et chimique (EMC) v Commission of the European Communities. [1998] EBHT I-01375 és C-12/03 Európai Közösségek Bizottsága kontra Tetra Laval BV. [2005] EBHT 00987; *Christiaan Willem Anton Timmermans* a C-12/03 Európai Közösségek Bizottsága kontra Tetra Laval BV. [2005] EBHT 00987; *Allan Rosas* a Commission v Tetra Laval (Case C-12/03 P) és végezetül *Koen Lenaerts* a T-114/02 BaByliss SA kontra az Európai Közösségek Bizottsága. [2003] EBHT II-01279 ítéletben.

<sup>108</sup> Lásd még: LINDSAY i. m. 71–73. oldalak és LEGAL i. m. 128–133.

a konglomerátum hatással járó összefonódásra vonatkozó értékelését az ítélezési gyakorlat által meghatározottakhoz hasonló követelmények szabják meg a közös erőfőlényes helyzet létrehozásának tekintetében”.<sup>109</sup> Nem tett tehát különbséget az általános követelmények és a köztudottan elsősorban versenyösztönző hatással járó konglomerátum típusú összefonódások kapcsán.

## II. Zárszó

A bizonyítási teher, de még inkább a bizonyítottság szintje, bár a gyakorlatban nem jelenik meg alapvető problémaként, azonban annak ténylegesen érvényesülő módja és mértéke alapvetően befolyásolja az eljárásokat, hiszen egy bizottsági döntés „különösen hátrányos következményekkel járhat egy érintett vállalkozás számára”.<sup>110</sup> Nem véletlen, hogy a Bizottság határozatainak<sup>111</sup> 2002-ben az Elsőfokú Bíróság által bizonyítási kérdések miatti megsemmisítése hozzájárult a Bizottság belső reformjához.<sup>112</sup> Helytelen bizonyítási teher alkalmazása ugyanis a fúziókontroll eljárási rendszer működési zavaraihoz vezethet. Egyrészt ha téves mércét követ az Európai Bizottság, akkor az a 2002-ben tapasztalt – az intézmény szempontjából – súlyos következményekkel járhat. Hasonlóan a vállalkozások – legyenek azok éppen a versenytársak vagy maguk az összefonódó vállalkozások – és a fogyasztók számára is káros következményei vannak, ha egy versenyellenes összefonódást engedélyeznek, vagy éppen fordítva, egy versenyösztönző összefonódást nem engedélyeznek. Bár a bizonyítottság szintje a döntéshozatal során nem képezhető le pl. egy képlettel, a helyes megítélést elősegítheti, ha a *bizonyítékok minősége* oldaláról közelítünk. Minél kevésbé egyértelmű a lehetséges versenyhatás megítélése, annál több és jobb minőségű bizonyítékot kell, hogy megkívánjanak az összefonódás engedélyezése felett döntő hatóságok. Erre az Európai Bíróság is utal ítéletében, igaz valamelyest más összefüggésben.<sup>113</sup> Ezt a megközelítést támasztja alá az is, hogy minél kevésbé valószínű egy összefonódás versenyellenes hatása, annál több bizonyítékot követelnek meg a közösségi bíróságok is.

Mint láthattuk, a bizonyítási teher viszonylagos egyértelműsége mellett, a bizonyítottság helyes szintje kapcsán egészen 2008-ig bizonytalanság uralkodott. Az Európai Bíróság ezt felismervén a *Sony és Bertelsmann kontra Impala* ítéletében<sup>114</sup> több bekezdést szentelt a kérdésnek. Az ítélet több szempontból is mérvadónak tekinthető. A korábbi nem egyértelmű helyzet részben bizonyosan annak köszönhető, hogy az ítélező bírák több tagállamból származnak, és mint utaltunk rá, ez alapvetően meghatározza a kérdéstről alkotott gondolkodásmódot, így a nyelvhasználatot is. A kérdést

<sup>109</sup> C-12/03 Európai Közösségek Bizottsága kontra Tetra Laval BV. [2005] EBHT 00987 40. bekezdés.

<sup>110</sup> LEGAL i. m. 122–123.

<sup>111</sup> IV/M.1524 Airtours/First Choice. [1999] HL L 093 13/04/2000 0001; COMP/M. 2283 Schneider/Legrand. [2001] HL L 101 06/04/2004 0001; és COMP/M. 2416 Tetra Laval/Sidel. [2001] HL L 043 13/02/2004 0013

<sup>112</sup> 157.

<sup>113</sup> C-12/03 Európai Közösségek Bizottsága kontra Tetra Laval BV. [2005] EBHT 00987 138. bekezdés

<sup>114</sup> C-413/06 P Bertelsmann AG és Sony Corporation of America kontra Independent Music Publishers and Labels Association (Impala). [2008] EBHT 00000

feltehetőleg alaposan megtárgyalták az előbbieken hivatkozott ítélet meghozatala előtt a bírák, hiszen a főtanácsnoki indítvány is kifejezetten hosszasan foglalkozott vele. Továbbá, ha az Európai Bíróság egy kérdéssel foglalkozik az ítéleteiben, akkor az tudatos döntés eredménye. Az Európai Bíróság 13 tagú nagytanácsban járt el, és a bírák közül négy bíró valamelyik korábbi jelentős határozat meghozatalában részt vett, hárman egyenesen az Európai Bíróság *Tetra Laval* ítéletében.<sup>115</sup> Ennek tudatában a meghozott döntés nem meglepő.

Végezetül szólni kell arról a kérdésről, hogy *célszerű-e* vélelemmel élni az összefonódások versenyhatásai vonatkozásában.<sup>116</sup> Kétség kívül egy-egy vélelem elősegíti a jogalkalmazást. Ilyen vélelmekkel gyakran találkozunk a versenyjogban, így pl. a nagyon magas piaci részesedés esetén kiindulási pontként vélelmezzük a gazdasági erőfölényt, az alacsony piaci részesedések esetén pedig a piaci erő hiányát. A kérdés a most tárgyalt összefüggésben akként merül fel, hogy célszerű-e vélelmet felállítani amellet, hogy az összefonódások kétség esetén engedélyezendők? Álláspontunk szerint ez több okból sem célszerű. Kiindulási pontként azonban le kell szögeznünk, hogy a fúziókontroll léte maga egy strukturális vélelemre épül. A jogalkotó egyrésztől a koncentrációs folyamatok egy jelentős részét pozitívnak ítéli, így csak egy bizonyos méret felett kíván élni a beavatkozás lehetőségével, akkor is csak ritkán. Másrészt feltételezzük, hogy ezen méretet elérő összefonódások esetén reális veszélyként jelenik meg a verseny korlátozása, torzítása vagy akadályozása a tranzakció következményeként. Eltekintve a korábban részletesen ismertetett szimmetrikus jogszabályi megfogalmazástól, jogpolitikai okokból sem célszerű a pozitív vélelem. Ennek oka, hogy a fúziókontroll egész rendszere azon a vélekedésen alapul, hogy bizonyos méret feletti összefonódásokat alaposan meg kell vizsgálni, hiszen azok gyakran káros hatással járhatnak, így a preventív kontroll hatékonyabb, mint az *ex post*. Alacsony piaci részesedések, magas piaci részesedések, vagy egyéb egyértelmű bizonyítékok esetében így is számos, a döntéshozatalt megkönnyítő vélelem vagy vélekedés áll rendelkezésére a versenyhatóságoknak. Éppen a *szürke zónába* tartozó esetekben célszerű megkövetelni, hogy a versenyhatóság próbálja meg a lehető legnagyobb mértékben egyértelművé tenni a lehetséges versenyhatásokat. A „Bizottság pusztá kételeyei nem elegendőek egy összefonódás megtiltásához. [...] ebből a contrario nem vezethető le, hogy általános vélelem van az összefonódások közös piaccal való összegezethetőségére.”<sup>117</sup> Továbbá, amennyiben egy ilyen vélelmet felállítanánk, akkor

<sup>115</sup> Peter Jann: C-68/94 és C-30/95 French Republic and Société commerciale des potasses et de l'azote (SCPA) and Entreprise minière et chimique (EMC) v Commission of the European Communities. [1998] EBHT I-01375 és C-12/03 Európai Közösségek Bizottsága kontra Tetra Laval BV. [2005] EBHT 00987; Christiaan Willem Anton Timmermans: C-12/03 Európai Közösségek Bizottsága kontra Tetra Laval BV. [2005] EBHT 00987; Allan Rosas: C-12/03 Európai Közösségek Bizottsága kontra Tetra Laval BV. [2005] EBHT 00987; és Koen Lenaerts: T-114/02 BaByliss SA kontra az Európai Közösségek Bizottsága. [2003] EBHT II-01279.

<sup>116</sup> Röviden utalni kell arra, hogy a közösségi jogban használt vélelmek nem egyeznek meg a magyar jogdogmatika vélelem fogalmával. Az előbbi esetben tágabb körben és kevésbé meghatározott tartalommal használják a jogalkalmazók és a jogalkotók a fogalmat.

<sup>117</sup> C-413/06 Kokott Főtanácsnok indítványa: Bertelsmann és Sony Corporation of America kontra Impala. [2007] EBHT 00000 220. bekezdés.

tovább csökkenne a hatékony bírói kontroll lehetősége, hiszen a bizottsági határozatok felülvizsgálata kapcsán így is korlátozott jogkörökkel rendelkezik az Elsőfokú Bíróság. Igaz, hogy az ún. II. típusú hibák (versenykorlátozó összefonódások engedélyezése) utólag orvosolhatóak a 82. cikk alkalmazásával, de a strukturális eszközöket ritkán alkalmazza a 82. cikk esetében az Európai Bizottság. A túlzott iparági konszolidáció által felvetett problémák jól megfigyelhetőek az energiaszektorban, ahol úgy tűnik, hagyományos versenyjogi eszközök mellett az Európai Bizottság jogalkotási javaslatokat is kénytelen volt megfogalmazni a tulajdonosi leválasztás előírása érdekében. Álláspontunk szerint a tudomány mai állása alapján nem szabad sem az I. típusú (versenyösztönző összefonódások megtiltása), sem a II. típusú hibákat előnyben részesíteni a másikkal szemben. Az utóbbi kapcsán többek között az előzőekben kifejtett indokok miatt, az előbbi kapcsán pedig azért, mivel az összefonódásban érintett vállalkozások számára jelentős károkat okozhat egy versenyösztönző összefonódás megtiltása. A kérdés azonban mindig csak ex post dönthető el és esetről esetre vizsgálva.