SODBA SODIŠČA PRVE STOPNJE (peti senat)

z dne 9. septembra 2009 *

V zadevi T-301/04,

Clearstream Banking AG s sedežem v Frankfurtu na Majni (Nemčija),

Clearstream International SA s sedežem v Luxembourgu (Luksemburg),

ki ju zastopata H. Satzky in B. Maassen, odvetnika,

tožeči stranki,

* Jezik postopka: nemščina.

proti

Komisiji Evropskih skupnosti, ki so jo sprva zastopali T. Christoforou, A. Nijenhuis in M. Schneider, nato A. Nijenhuis in R. Sauer, zastopniki,

tožena stranka,

zaradi predloga za razglasitev ničnosti Odločbe Komisije C(2004) 1958 konč. z dne 2. junija 2004 v zvezi s postopkom na podlagi člena 82 [ES] (zadeva COMP/38.096 – Clearstream (obračun in poravnava)),

SODIŠČE PRVE STOPNJE
EVROPSKIH SKUPNOSTI (peti senat),

v sestavi M. Vilaras, predsednik, M. Prek (poročevalec) in V. M. Ciucă, sodnika,

sodna tajnica: C. Kristensen, administratorka,

na podlagi pisnega postopka in obravnave z dne 8. oktobra 2008

izreka naslednjo

Sodbo

Dejansko stanje

1 Drugotožeča stranka, družba Clearstream International SA (v nadaljevanju: CI) s sedežem v Luxembourgu, je holdinška družba, ki ima v lasti prvotožečo stranko, družbo Clearstream Banking AG (v nadaljevanju: CBF) s sedežem v Frankfurtu na Majni (Nemčija), in družbo Clearstream Banking Luxembourg SA (v nadaljevanju: CBL). Skupina Clearstream opravlja storitve obračuna, poravnave in hrambe prenosljivih vrednostnih papirjev. Družbi CBL in Euroclear Bank SA (v nadaljevanju: EB) s sedežem v Bruslju (Belgija) sta trenutno edina mednarodna centralna registra vrednostnih papirjev v Evropski uniji. Družba CBF je centralni register vrednostnih papirjev v Nemčiji in trenutno edina banka, ki ima status skrbniške banke za vrednostne papirje (Wertpapiersammelbank).

2 Komisija Evropskih skupnosti je 22. marca 2001 po uradni dolžnosti začela preiskavo glede storitev obračuna in poravnave, v okviru katere je na nekatere organizacije naslovila prvi niz vprašanj, nato pa še dodatna vprašanja o morebitnem zlorabnem ravnanju družb CI in CBF.

3 Komisija je 28. marca 2003 tožečima strankama poslala obvestilo o nasprotovanju, na katero sta odgovorili 30. maja 2003. Zaslišanje je bilo 24. julija 2003. Družba EB je na tem zaslišanju kot tretja oseba, na katero se nanaša postopek, in kot odgovor na zahtevo Komisije za posredovanje podatkov podala svoje mnenje o opredelitvi trga.

4 Tožečima strankama je bil 14. aprila in 3. novembra 2003 omogočen dostop do spisa Komisije. Komisija je z dopisom z dne 17. novembra 2003 tožečima strankama sporočila, kako namerava uporabiti nekatere dokaze, ki so bili vloženi v spis po tem, ko je bil omogočen dostop do tega spisa 14. aprila 2003, ter podatke o stroških, ki sta jih tožeči stranki predložili po julijski obravnavi, in ju pozvala, naj sporočita svoje pripombe. Tožeči stranki sta odgovorili z dopisom z dne 1. decembra 2003.

Izpodbijana odločba

5 Komisija je 2. junija 2004 sprejela Odločbo C(2004) 1958 konč. v zvezi s postopkom na podlagi člena 82 [ES] (v nadaljevanju: izpodbijana odločba). V njej tožečima strankama očita, da sta kršili člen 82 ES, po eni strani s tem, da nista hoteli opravljati storitev primarnega obračuna in primarne poravnave za družbo EB in da sta jo diskriminirali, in po drugi strani s tem, da sta za družbo EB uporabljali diskriminatorne cene.

6 Izpodbijana odločba vsebuje splošne podatke o obračunu in poravnavi poslov s prenosljivimi vrednostnimi papirji, katerih bistvo je povzeto v nadaljevanju.

7 Zaključevanje poslov nakupa in prodaje prenosljivih vrednostnih papirjev zahteva stalno preverjanje lastništva zadevnih vrednostnih papirjev, da se zagotovita pravna varnost pri prenosu lastništva zaradi nakupa ali prodaje in neprekinjena storitev tega instrumenta. Zato mora trgovanju s prenosljivim vrednostnim papirjem slediti nekaj dodatnih postopkov.

8 Obračun (clearing) je postopek, ki se izvede med trgovanjem in poravnavo. Z njim je zagotovljeno, da sta se prodajalec in kupec sporazumela o isti transakciji in da je prodajalec pooblaščen za prodajo zadevnih prenosljivih vrednostnih papirjev.

Poravnava (settlement) je dokončni prenos prenosljivih vrednostnih papirjev in sredstev s prodajalca na kupca ter vpis ustreznih podatkov na računih vrednostnih papirjev.

9 Obstajajo tri vrste izvajalcev storitev obračuna in poravnave:

– centralni register vrednostnih papirjev (v nadaljevanju: CRVP) je organizacija, ki hrani in upravlja prenosljive vrednostne papirje ter omogoča opravljanje transakcij s prenosljivimi vrednostnimi papirji, kot je prenos vrednostnih papirjev med dvema strankama z vpisom na računih; CRVP v matični državi opravlja storitve obračuna in poravnave za posle s prenosljivimi vrednostnimi papirji, katerih skrbnik je (oziroma jih ima v končni hrambi); ponuja lahko tudi storitve obračuna in poravnave kot posrednik pri čezmejnih poslih, kadar je primarni skrbnik prenosljivih vrednostnih papirjev v drugi državi;

– mednarodni centralni register vrednostnih papirjev (v nadaljevanju: MCRVP) je organizacija, katere glavni dejavnosti sta obračun in poravnava prenosljivih vrednostnih papirjev v mednarodnem okolju; zagotavlja obračun in poravnavo za mednarodne prenosljive vrednostne papirje oziroma za čezmejne transakcije z nacionalnimi prenosljivimi vrednostnimi papirji;

– banke kot posredniki ponujajo svojim strankam storitve, povezane s posli s prenosljivimi vrednostnimi papirji; v Evropski uniji so to po navadi nacionalni posli.

10 Vse prenosljive vrednostne papirje je treba zaradi njihove hrambe fizično ali elektronsko deponirati pri eni od organizacij.

11 V Nemčiji Depotgesetz (nemški zakon o hrambi vrednostnih papirjev) določa dve vrsti končne hrambe prenosljivih vrednostnih papirjev: skupno in posamično. Pri skupni hrambi so nadomestni in tehnično prilagojeni istovrstni vrednostni papirji, ki jih je deponiralo več vlagateljev in/ali lastnikov, shranjeni v obliki enotnega skupnega skrbništva.

12 Komisija je za namene izpodbijane odločbe in zlasti za opredelitev trga uvedla razlikovanje med „primarnimi“ in „sekundarnimi“ storitvami obračuna in poravnave.

13 V skladu z izpodbijano odločbo opravi primarni obračun in primarno poravnavo organizacija, ki sama zagotavlja končno hrambo vrednostnih papirjev, in sicer pri vsaki spremembi stanja na računih za vrednostne papirje, ki jih hrani.

14 V skladu z izpodbijano odločbo opravijo sekundarni obračun in sekundarno poravnavo posredniki, torej drugi udeleženci na trgu, ki niso organizacija, pri kateri so shranjeni vrednostni papirji (v obravnavani zadevi so to banke, MCRVP-ji in nenemški CRVP-ji).

15 Sekundarni obračun in sekundarna poravnava pokrivata bodisi notranje postopke – takrat, ko je transakcija opravljena med dvema strankama istega posrednika, kar omogoča izvedbo poslov v knjigah tega posrednika brez ustreznega vnosa na ravni CRVP – bodisi zrcalne posle, s katerimi finančni posredniki opravijo potrebne zaznamke na računih, ki odražajo rezultat obračuna in poravnave, ki ju opravi CRVP na računih svojih strank. V drugem primeru lahko posredniki opravljajo storitve obračuna in poravnave za svoje stranke le, če so povezani s sistemom CRVP.

16 Skrbniki posredniki lahko do centralnega registra glede na potrebe dostopajo neposredno (kot član ali stranka) ali posredno (prek posrednika). V obravnavanem primeru je povezava med družbo CBF in njenimi strankami zagotovljena s sistemom družbe CBF za izvedbo poravnave, ki ga sestavljata sistema Cascade in Cascade RS. Sistem Cascade je informacijski sistem, ki omogoča vnos navodil za poravnavo in njihovo povezovanje v pare in je za ta navodila tudi platforma za poravnavo. Sistem Cascade RS (Registered Shares, kar pomeni imenske delnice) je podsistem sistema Cascade, ki strankam družbe CBF omogoča vnos posebnih podatkov, ki so potrebni za postopek registracije in izbrisa imenskih delnic. Obstajata dve vrsti dostopa do sistemov Cascade in Cascade RS: ročni dostop (imenovan tudi „spletni“) in avtomatizirani dostop na podlagi prenosa datotek.

17 V skladu z izpodbijano odločbo (točke od 196 do 198 obrazložitve) je zadevni geografski trg nemški trg, ker so prenosljivi vrednostni papirji, izdani na podlagi nemškega prava, v končni hrambi v Nemčiji.

18 Komisija ugotavlja, da morajo biti v skladu s členom 5 Depotgesetz vsi prenosljivi vrednostni papirji, ki so v Nemčiji v skupni hrambi, shranjeni pri priznani skrbniški banki vrednostnih papirjev in da je trenutno v Nemčiji edina taka skrbniška družba CBF. Poleg tega, da navaja, da je skupna hramba v Nemčiji najpogosteje uporabljena oblika hrambe vrednostnih papirjev, tudi omenja, da je po mnenju samih tožečih strank 90 odstotkov obstoječih nemških vrednostnih papirjev deponiranih pri družbi CBF (točke od 23 do 25 obrazložitve izpodbijane odločbe).

19 Komisija glede razmejitve zadevnega trga storitev ugotavlja (točki 199 in 200 obrazložitve izpodbijane odločbe), da za posrednike, ki povprašujejo po neposrednem dostopu do sistema družbe CBF, posredni dostop do sistema družbe CBF ni nadomestna rešitev; družba CBF opravlja storitve primarnega obračuna in primarne poravnave za stranke, ki so sprejele splošne pogoje, na trgu, ki se razlikuje od trga opravljanja enakih storitev za CRVP-je in MCRPV-je; za posrednike, ki povprašujejo po storitvah primarnega obračuna in primarne poravnave, da bi lahko učinkovito ponudili storitve sekundarnega obračuna in sekundarne poravnave, sekundarni obračun in sekundarna poravnava nista ekonomsko veljavna nadomestna rešitev; za te posrednike storitve primarnega obračuna in primarne poravnave, ki jih opravijo drugi subjekti, in ne družba CBF, niso veljavna nadomestna rešitev. Komisija na podlagi tega ugotavlja, da

ni zamenljivosti ne na strani povpraševanja ne na strani ponudbe, ker posredniki ne morejo preprosto izbrati drugega izvajalca oziroma posrednega dostopa do zadevnih storitev in ker v bližnji prihodnosti nobena druga družba ne bo mogla opravljati teh istih storitev.

20 Zato Komisija obravnavani trg opredeljuje kot trg, na katerem družba CBF za posrednike, kot so CRVP-ji in MCRVP-ji, opravlja storitve primarnega obračuna in primarne poravnave za prenosljive vrednostne papirje, ki so bili izdani na podlagi nemškega prava (točka 201 obrazložitve izpodbijane odločbe).

21 Komisija ugotavlja, da ima družba CBF prevladujoči položaj na zadevnem trgu, ker primarni obračun in primarno poravnavo za transakcije, ki se nanašajo na prenosljive vrednostne papirje, ki so skupaj izdani in hranjeni v skladu z nemškim pravom, opravi družba CBF kot edina skrbniška banka vrednostnih papirjev v Nemčiji. Komisija meni, da tega položaja družbe CBF na nemškem trgu v času dejanskega stanja ni ovirala nobena učinkovita konkurenca. Poleg tega je po njenem mnenju zaradi številnih velikih ovir za nove vstope na trg izključena možnost, da bi v predvidljivi prihodnosti vstopile nove družbe, ki bi izvajale konkurenčni pritisk na družbo CBF (točke 206, 208 in 215 obrazložitve izpodbijane odločbe).

22 V skladu z izpodbijano odločbo (točke 154, 216, 301 in 335 obrazložitve) sta tožeči stranki zlorabili položaj s tem, da:

– sta z onemogočanjem neposrednega dostopa do sistema Cascade RS družbi EB zavrnili opravljanje storitev primarnega obračuna in primarne poravnave za imenske delnice in da sta jo pri opravljanju teh storitev diskriminatorno obravnavali; zavrnitev zagotavljanja neposrednega dostopa do sistema Cascade

RS in neupravičena diskriminacija v zvezi s tem nista dve ločeni kršitvi, ampak dve obliki istega ravnanja, saj neupravičena diskriminacija obstaja, ker sta tožeči stranki skoraj dve leti zavračali, da bi za družbo EB opravljali enake storitve, kot sta jih hitro opravili za druge primerljive stranke v enakih položajih;

– sta pri družbi EB uporabili diskriminatorne cene za storitve primarnega obračuna in primarne poravnave, saj sta ji za enake storitve zaračunavali višje cene kot drugim primerljivim strankam (CRVP-jem in MCRVP-jem, ki prav tako opravljajo čezmejne posle), in to brez objektivne utemeljitve.

23 Komisija ugotavlja, da to, da je bil družbi EB zavrnjen neposredni dostop do storitev primarnega obračuna in primarne poravnave za imenske delnice, škodi inovaciji in konkurenci pri opravljanju čezmejnih storitev sekundarnega obračuna in sekundarne poravnave ter navsezadnje potrošnikom na enotnem trgu (točke od 228 do 237 obrazložitve izpodbijane odločbe).

24 V izpodbijani odločbi je tudi navedeno (točki 338 in 339 obrazložitve), da je Nemčija bistveni del Skupnosti. Poleg tega je trgovina med državami članicami prizadeta, ker družba CBF za družbo EB čezmejno opravlja storitve primarnega obračuna in primarne poravnave za vrednostne papirje, ki so v skupnem skrbništvu v Nemčiji. Veliko poslov družbe EB z nemškimi vrednostnimi papirji dokazuje, da je vpliv na trgovino med državami članicami bistvenega pomena.

25 V izreku izpodbijane odločbe je navedeno:

„Člen 1

Družbi [CBF] in [CI] sta kršili člen 82 [ES] s tem, da:

a) sta družbi [EB] in njeni predhodnici od 3. decembra 1999 do 19. novembra 2001 zavračali opravljanje storitev primarnega obračuna in primarne poravnave za imenske delnice, in sicer neutemeljeno ter nerazumno dolgo, in s tem, da sta družbo [EB] in njeno predhodnico v istem obdobju diskriminirali pri opravljanju storitev primarnega obračuna in primarne poravnave za imenske delnice;

b) sta za družbo [EB] in njeno predhodnico uporabili diskriminatorne cene za storitve primarnega obračuna in primarne poravnave, ki sta jih opravljali od 1. januarja 1997 do 1. julija 1999 v primeru družbe [CBF] in od 1. julija 1999 do 1. januarja 2002 v primeru družb [CI] in [CBF].

Člen 2

Družbi [CBF] in [CI] se morata v prihodnje vzdržati vsakega dejanja oziroma vsakega ravnanja, ki je v nasprotju s členom 82 [ES], kot je navedeno v členu 1 te odločbe.

Člen 3

1. [CBF]

2. [CI]

sta naslovnici te odločbe.

[…]“

Postopek in predlogi strank

26 Tožeči stranki sta 28. julija 2004 v sodnem tajništvu Sodišča prve stopnje vložili to tožbo.

27 Tožeči stranki sta 26. oktobra 2005 predložili dopis, ki mu je bila priložena brošura *Internalisation of Settlement*. Sodišče prve stopnje je 10. novembra 2005 sklenilo, da ta dopis vloži v spis. Komisija je 29. novembra 2005 predložila svoja stališča o tem sklepu. Sodišče prve stopnje je 14. decembra 2005 sklenilo, da ta stališča vloži v spis.

28 Ta zadeva je bila nato zaradi spremembe sestave senatov Sodišča prve stopnje in razporeditve sodnika poročevalca v peti senat dodeljena temu senatu.

29 Na podlagi poročila sodnika poročevalca je Sodišče prve stopnje (peti senat) sklenilo, da začne ustni postopek.

30 Stranke so na obravnavi 8. oktobra 2008 ustno podale navedbe in odgovorile na vprašanja Sodišča prve stopnje.

31 Tožeči stranki Sodišču prve stopnje predlagata, naj:

– razglasi ničnost izpodbijane odločbe v delu, v katerem je bil ugotovljen obstoj zlorabe prevladujočega položaja in jima je bila naložena obveznost, da se vzdržita navedenih dejanj oziroma ravnanj;

– Komisiji naloži plačilo stroškov.

32 Komisija Sodišču prve stopnje predlaga, naj:

– zavrne tožbo;

– tožečima strankama naloži plačilo stroškov.

Pravo

33 Tožeči stranki tožbi utemeljujeta s štirimi tožbenimi razlogi. Prvič, izpodbijata opredelitev zadevnega trga in obstoj prevladujočega položaja. Drugič, izpodbijata zlorabnost svojega ravnanja tako pri zavrnitvi opravljanja storitev kot pri cenah, ki sta jih uporabili za družbo EB. Tretjič, zatrjujeta, da kršitvenega ravnanja družbe CBF ni mogoče naprtiti družbi CI. Četrtič, izpodbijata zakonitost izpodbijane odločbe zaradi njene nenatančnosti.

1. *Prvi tožbeni razlog: napačna opredelitev trga zadevnih storitev in neobstoj prevladujočega položaja tožečih strank*

Trditve strank

34 Tožeči stranki in Komisija se strinjajo glede dejstva, da je zadevni geografski trg ozemlje Nemčije.

35 Vendar tožeči stranki menita, da razmejitev zadevnega trga temelji na tem, da so vrednostni papirji, ki so bili deponirani – in ne izdani, kot naj bi bilo razvidno iz izpodbijane odločbe – na podlagi nemškega prava, deponirani v Nemčiji.

36 Tožeči stranki glede zadevnega trga storitev izpodbijata razlikovanje Komisije med primarnimi in sekundarnimi storitvami obdelave vrednostnih papirjev po trgovanju. Razmejitev trga bi bilo treba opraviti zgolj na podlagi storitve, ki je ponujena na tem trgu, to je na podlagi prenosa lastninske pravice nad prodanimi vrednostnimi papirji. Ta obdelava po opravljeni transakciji naj bi se opravila le enkrat in zgolj za stranke te transakcije. Tudi če bi to obdelavo opravila družba CBF, ta ne bi opravila „primarnih" storitev, ampak le obstoječe storitve obračuna in poravnave. Komisija naj bi napačno presodila, da morajo v tem primeru skrbniki posredniki najprej pridobiti storitev od družbe CBF, da bi jo lahko sami opravili na novo. Dejansko naj bi skrbniki posredniki družbi CBF le poslali navodila in poplačila strank transakcije in v svojih knjigah vknjižili obdelavo, ki jo je opravila ta družba.

37 Po mnenju tožečih strank izpodbijana odločba napačno temelji na stališču skrbnikov posrednikov glede razmejitve zadevnega trga. Dejansko naj bi bili povpraševalci po zadevnih storitvah prodajalci in kupci vrednostnih papirjev, ki bi, ker nimajo neposredno teh vrednostnih papirjev, postali povpraševalci po storitvi prenosa lastništva. Skrbniki posredniki naj bi bili povpraševalci po storitvah obdelave po trgovanju le, če so bili sami stranke transakcije vrednostnih papirjev, vendar v tem primeru ne bi delovali kot skrbniki posredniki. Poleg tega naj bi bilo sprejetje stališča skrbnikov posrednikov v nasprotju z nekaterimi prejšnjimi odločbami Komisije.

38 Tožeči stranki izpodbijata tezo o trgu z vertikalno verigo ustvarjanja dodane vrednosti, v okviru katere naj bi se obdelava transakcije pri družbi CBF in pri izvajalcih sekundarnih storitev opravila na dveh različnih ravneh. Poleg tega naj bi Komisija glede tega v odgovoru na tožbo podala protislovne navedbe. Tožeči stranki se sklicujeta na enotni trg storitev obračuna in poravnave za nemške prenosljive vrednostne papirje le na eni ravni, na kateri naj bi bila pri istih končnih strankah družba CBF konkurenčna družbi EB in drugim podjetjem.

39 Po mnenju tožečih strank so namreč ponudniki storitev obračuna in poravnave vsi imetniki – neposredni (končni skrbniki) ali posredni (skrbniki posredniki) – zadevnih vrednostnih papirjev, ki lahko izvedejo prenos lastništva. Ker sta narava in vsebina

njihovih storitev enaki, naj bi bilo za povpraševalce nepomembno, ali se obrnejo na končnega skrbnika ali na skrbnika posrednika. Celo pogosteje naj bi se obračali na skrbnike posrednike kot pa na končne skrbnike. Zato naj družba CBF ne bi bila edina ponudnica na trgu zadevnih storitev, ampak naj bi obstajala konkurenca med njo in vsemi skrbniki posredniki teh vrednostnih papirjev, kar je, vsaj načeloma, zatrjevala tudi Komisija.

40 V tem okviru naj bi obstajala konkurenca med družbo CBF in različnimi skrbniki posredniki, vendar naj bi bili ti tudi stranke družbe CBF. Dostop skrbnikov posrednikov do končnih skrbnikov, za katerega sta potrebna odprtje računa in vzpostavitev komunikacije, naj bi bil temelj tako za vertikalno kot horizontalno konkurenčno razmerje med strankami. Da lahko nekatera razmerja med podjetji povzročijo nastanek konkurence med njimi, naj bi bilo že potrjeno z eno od prejšnjih odločb Komisije.

41 Tožeči stranki navajata, da bi v Nemčiji na podlagi Depotgesetz le skupno skrbništvo skupnih dokumentov – in ne kot je zatrjevala Komisija, skupno skrbništvo na splošno – moralo biti izvedeno v skrbniški banki vrednostnih papirjev, to je pri družbi CBF. Poleg tega naj bi bila funkcija CRVP v okviru takega skupnega skrbništva skupnih dokumentov nadzorna funkcija in naj bi se nanašala le na zvezo med deleži skupnih sredstev in njihovimi lastniki v okviru skrbništva. Tudi za tovrstne vrednostne papirje naj bi namreč, če bi skrbnik posrednik izpolnjeval pogoje zanje, storitve obračuna in poravnave opravljal izključno skrbnik posrednik, brez kakršne koli udeležbe družbe CBF, ki bi bila še naprej neposredni posestnik vrednostnih papirjev. Monopol skrbništva družbe CBF nad skupnimi vrednostnimi papirji, ki so bili dani v skupno skrbništvo, naj ne bi povzročal nobenega monopola pri obdelavi transakcij z vrednostnimi papirji po trgovanju. Poleg tega naj tožeči stranki ne bi nikoli navajali, kot je zatrjevala Komisija, da so skrbniki posredniki pri prenosu lastništva na deležih skupnih vrednostnih papirjev odvisni od „pomoči“ končnega skrbnika.

42 Komisija naj ne bi vedela za možnost notranjih obdelav, pri katerih se poravnava opravi pri skrbniku posredniku, če je to potrebno zaradi odprtja novih računov pri njem. Zaradi povečanja tovrstnih obdelav naj bi se število strank družbe CBF zmanjševalo že

več let. Tožeči stranki sta glede tega predložili brošuro *Internalisation of Settlement,* v kateri je predstavitev postopka in pomena tovrstne obdelave. Navajata tudi, da so bili predpisi o borzi v Frankfurtu na Majni – za katere Komisija meni, da varujejo družbo CBF pred tovrstno konkurenco – spremenjeni in da se nikakor ne uporabljajo za v tej zadevi obravnavane transakcije vrednostnih papirjev, s katerimi se trguje zunaj organiziranih trgov.

43 Tožeči stranki navajata, da ker ne obstaja samostojni trg primarnih storitev obdelave po opravljeni transakciji, je brez učinka dodatno razlikovanje Komisije med, na eni strani, strankami, ki so sprejele splošne pogoje in so tudi skrbniki posredniki, ter, na drugi strani, CRVP-ji in MCRVP-ji, ki zahtevajo neposredni dostop do sistema družbe CBF. Poleg tega tako razlikovanje ne more temeljiti na sodbi z dne 31. maja 1979 v zadevi Hugin Kassaregister in Hugin Cash Registers proti Komisiji (22/78, Recueil, str. 1869).

44 V zvezi s tem tožeči stranki po eni strani zatrjujeta, da družba CBF ne opravlja storitev obdelave po opravljeni transakciji za tri skupine strank, ki so navedene zgoraj. Po drugi strani navajata, da so te tri skupine strank kot skrbniki posredniki od družbe CBF prejele v bistvu enake storitve, vendar naj bi ji tudi konkurirale na področju obračuna in poravnave. To naj bi Komisija sama priznala v Sporočilu Svetu in Evropskemu parlamentu COM(2004) 312 konč. z dne 28. aprila 2004 – Obračun in poravnava v Evropski uniji – Načrt za naprej. Nasprotno pa naj bi bilo mogoče opravljanje teh storitev in s tem njihove cene razlikovati, in to v skladu z različnimi zahtevami strank. S tem naj bi bilo pojasnjeno, zakaj je neposredni dostop do sistema družbe CBF za nekatere stranke pomembnejši kot za druge, vendar naj ne bi bilo mogoče ugotoviti, da spadajo te stranke na različne trge.

45 Nazadnje, Komisija naj ne bi ugotovila ničesar glede konkurence, ki naj bi v skladu s sugestijami tožečih strank, družbe EB in tretjih dejansko obstajala na področju storitev obračuna in poravnav med končnimi skrbniki in skrbniki posredniki.

46 Komisija predlaga zavrnitev te utemeljitve.

Presoja Sodišča prve stopnje

47 Najprej je treba poudariti, da je lahko opredelitev trga proizvodov takrat, ko je Komisija za to opravila zahtevne ekonomske analize, predmet samo omejenega nadzora sodišča Skupnosti. Vendar to sodišče ne sme opustiti nadzora nad razlago ekonomskih podatkov s strani Komisije. V zvezi s tem mora preveriti, ali je Komisija svojo presojo oprla na dokaze, ki so natančni, zanesljivi in dosledni in vsebujejo vse upoštevne podatke, ki jih je treba upoštevati pri presoji zapletene situacije in ki lahko utemeljijo iz njih izpeljane ugotovitve (glej sodbo Sodišča prve stopnje z dne 17. septembra 2007 v zadevi Microsoft proti Komisiji, T-201/04, ZOdl., str. II-3601, točka 482 in navedena sodna praksa).

48 V zvezi s tem je treba opozoriti, da je treba v skladu z ustaljeno sodno prakso za preučitev morebitnega prevladujočega položaja podjetja na nekem sektorskem trgu možnosti konkurence presojati v okviru trga vseh proizvodov ali storitev, ki lahko glede na svoje značilnosti zadovoljijo stalne potrebe in so slabo zamenljivi z drugimi proizvodi ali storitvami. Poleg tega, ker je določitev zadevnega trga namenjena temu, da se presodi, ali lahko zadevno podjetje ovira ohranitev resnične konkurence in ali je lahko njegovo ravnanje precej neodvisno od ravnanja konkurentov in strank, se ni dovoljeno omejiti le na preučitev objektivnih značilnosti zadevnih storitev, ampak je treba upoštevati tudi okoliščine konkurence in strukturo povpraševanja in ponudbe na trgu (sodba Sodišča z dne 9. novembra 1983 v zadevi Michelin proti Komisiji, 322/81, Recueil, str. 3461, točka 37; ter sodbi Sodišča prve stopnje z dne 30. marca 2000 v zadevi Kish Glass proti Komisiji, T-65/96, Recueil, str. II-1885, točka 62, in z dne 17. decembra 2003 v zadevi British Airways proti Komisiji, T-219/99, Recueil, str. II-5917, točka 91).

49 Pojem zadevnega trga vključuje to, da lahko obstaja dejanska konkurenca med proizvodi ali storitvami, ki so na tem trgu, kar je predpostavka za zadostno stopnjo medsebojne zamenljivosti glede na enako uporabo med vsemi proizvodi ali storitvami, ki so na istem trgu (sodba Sodišča z dne 13. februarja 1979 v zadevi Hoffmann-La Roche proti Komisiji, 85/76, Recueil, str. 461, točka 28).

50 Komisija je pri izpodbijani opredelitvi trga storitev v obravnavani zadevi upoštevala zamenljivost storitev na strani povpraševanja in na strani ponudbe. V zvezi s tem je iz Obvestila Komisije o opredelitvi upoštevnega trga za namene konkurenčnega prava Skupnosti (UL 1997, C 372, str. 5, točka 7) razvidno, da „[u]poštevni proizvodni trg obsega vse tiste proizvode in/ali storitve, ki jih potrošnik smatra za zamenljive ali nadomestljive glede na lastnosti proizvodov, njihove cene in namen uporabe“. Poleg tega, kot je navedeno v točki 20 istega obvestila, se zamenljivost ponudbe lahko upošteva tudi pri opredelitvi trgov v okoliščinah, v katerih so njeni učinki enakovredni učinkom zamenljivosti povpraševanja glede učinkovitosti in takojšnjosti. To pomeni, da so ponudniki ob majhnih in stalnih spremembah relativnih cen sposobni preiti na proizvodnjo in trženje upoštevnih proizvodov v kratkem času brez znatnih dodatnih stroškov ali tveganja.

51 Komisija je začela preučitev s po njenem mnenju odločilnim vprašanjem o morebitni zamenljivosti storitev na strani povpraševalcev, to je skrbnikov posrednikov, kot so CRVP-ji in MCRVP-ji. Opravila je več preizkusov zamenljivosti, tako da je preučila različne primere, ki so mogoči na trgu zadevnih storitev. V tem okviru je upoštevala stališče različnih subjektov na trgu in tudi stališče tožečih strank.

52 Prvič, tožeči stranki navajata, da so povpraševalci po storitvah obdelave po opravljenem trgovanju prodajalci in kupci vrednostnih papirjev.

53 Ta trditev ni prepričljiva. Iz izpodbijane odločbe je razvidno (točka 122 obrazložitve), da ima po mnenju samih tožečih strank družba CBF za storitev poravnave tri skupine strank, in sicer stranke, ki so sprejele splošne pogoje (v nadaljevanju: stranke pod splošnimi pogoji, predvsem banke), nenemške CRVP-je in MCRVP-je. Tožeči stranki poleg tega v tožbi potrjujeta, da so stranke družbe CBF le kreditne ustanove in drugi finančni posredniki. Iz tega sledi, da, kot je spomnila Komisija, ne obstaja nobeno pogodbeno razmerje in torej nobena obveznost med strankami transakcije in družbo CBF. Pogodbena zveza namreč obstaja le med družbo CBF in skrbnikom posrednikom ter med njim in njegovo stranko, ki je stranka transakcije. Storitve obračuna in poravnave, ki jih družba CBF opravlja za skrbnike posrednike, se opravijo za ločeno plačilo in slednjim omogočajo izpolnjevanje obveznosti do svojih strank.

54 Tezo o obstoju splošnega trga storitev obračuna in poravnave, ki jo zagovarjata tožeči stranki in v okviru katere naj bi bili povpraševalci stranke transakcije (vključno s skrbniki posredniki, ko delujejo za lasten račun), je treba zavrniti. Po eni strani, kot je bilo opozorjeno v točki 34 obrazložitve izpodbijane odločbe, so stranke transakcije povpraševalci po storitvah posrednikov, ki pri končnem skrbniku hranijo prenosljive vrednostne papirje na svoje ime in na račun svojih strank. Po drugi strani, v primeru večine prenosljivih vrednostnih papirjev, izdanih po nemškem pravu in zunaj možnosti notranjih obdelav, posredniki ne morejo opravljati popolnih storitev obračuna in poravnave, saj niso končni imetniki teh vrednostnih papirjev. Nasprotno pa družba CBF ne more opravljati storitev za te iste stranke, ker te nimajo pri njej odprtega računa za vrednostne papirje. Skrbniki posredniki z delovanjem za račun strank transakcije izvajajo samostojno dejavnost opravljanja storitev (glej v tem smislu zgoraj v točki 48 navedeno sodbo British Airways proti Komisiji, točka 93).

55 Trditev tožečih strank, da je sprejetje stališča skrbnikov posrednikov v protislovju z nekaterimi prejšnjimi odločbami Komisije, ni upoštevna. Ta zadeva se namreč razlikuje od dejanskih okoliščin zadev, ki jih navajata tožeči stranki. V vsakem primeru je treba spomniti, da mora Komisija opraviti posamično preučitev okoliščin vsake zadeve, ne da bi bila zavezana upoštevati prejšnje odločbe, ki se nanašajo na druge gospodarske subjekte, druge trge proizvodov in storitev oziroma druge geografske trge v drugem obdobju (sodba Sodišča prve stopnje z dne 30. septembra 2003 v združenih zadevah Cableuropa in drugi proti Komisiji, T-346/02 in T-347/02, Recueil, str. II-4251, točka 191). Tako tožeči stranki nimata pravice dvomiti o ugotovitvah Komisije zato, ker

se razlikujejo od ugotovitev iz neke druge prejšnje zadeve, čeprav sta zadevna trga v obeh zadevah podobna oziroma celo enaka (sodba Sodišča prve stopnje z dne 14. decembra 2005 v zadevi General Electric proti Komisiji, T-210/01, ZOdl., str. II-5575, točka 118; glej v tem smislu tudi sodbo Sodišča prve stopnje z dne 9. julija 2007 v zadevi Sun Chemical Group in drugi proti Komisiji, T-282/06, ZOdl., str. II-2149, točka 88).

56 Poleg tega tožeči stranki izpodbijata ugotovitev Komisije, da storitve primarnega obračuna in primarne poravnave, ki jih družba CBF opravlja za stranke pod splošnimi pogoji, ki so tudi skrbniki posredniki, predstavljajo trg, ki je ločen od trga opravljanja teh storitev za CRVP-je in MCRVP-je (točka 149 in naslednje obrazložitve izpodbijane odločbe). Vendar je treba poudariti, da je lahko Komisija na podlagi podatkov, ki sta jih predložili tožeči stranki glede vrste opravljenih storitev, njihovih cen, temeljnih sporazumov in dejanskega povpraševanja skupin strank, to veljavno ugotovila. Komisija je tako ugotovila, da če bi storitve, opravljene za to skupino strank, pomenile veljavno nadomestno rešitev za CRVP-je in MCRVP-je, bi ti običajno uporabljali te storitve, ker se strankam pod splošnimi pogoji nedvomno zaračunava nižja cena. Sicer pa so, drugače kot nemški MCRVP-ji in CRVP-ji, številne stranke pod splošnimi pogoji banke s sedežem v Nemčiji, ki opravljajo nacionalne posle. Tožeči stranki nista predložili nobenega dokaza, ki bi ovrgel presojo Komisije o tem vprašanju. Treba je tudi ugotoviti, da čeprav se je Komisija v izpodbijani odločbi sklicevala na zgoraj v točki 43 navedeno sodbo Hugin Kassaregister in Hugin Cash Registers proti Komisiji, tega ni storila v okviru razlikovanja med strankami pod splošnimi pogoji ter CRVP-ji in MCRVP-ji. Zadnjenavedena trditev tožečih strank je torej brezpredmetna.

57 Komisija je torej pravilno ugotovila, da so skrbniki posredniki, kot so CRVP-ji in MCRVP-ji, povpraševalci po storitvah obračuna in poravnave, ki jih ponuja družba CBF.

58 Drugič, tožeči stranki kritizirata analizo Komisije, v skladu s katero na strani ponudbe ni zamenljivosti, ker nobena družba razen CBF ni sposobna v bližnji prihodnosti zagotoviti takih storitev primarnega obračuna in primarne poravnave, kot jih zahtevajo

posredniki, kot so CRVP-ji in MCRVP-ji, za posle s prenosljivimi vrednostnimi papirji, ki so izdani po nemškem pravu in shranjeni pri njej (točka 200 obrazložitve izpodbijane odločbe). Navajata, da trg ponudbe sestavljajo vsi imetniki – neposredni (končni skrbnik) ali posredni (skrbniki posredniki) – zadevnih vrednostnih papirjev, ki lahko opravijo prenos lastništva in s katerimi je družba CBF posledično v konkurenčnem položaju.

59 Tožeči stranki v zvezi s tem zatrjujeta, da ne gre za skupno skrbništvo na splošno, ki ga je treba opraviti v skrbniški banki prenosljivih vrednostnih papirjev, ampak le za skupno skrbništvo skupnih dokumentov, ki nosijo več pravic, ki niso materializirane, temveč obstajajo zgolj kot virtualni del celote. V tem okviru naj skrbniški monopol družbe CBF ne bi povzročal nobenega monopola pri obdelavi transakcij z vrednostnimi papirji, ki se opravlja po trgovanju.

60 To utemeljitev je treba zavrniti. Po eni strani razlikovanje med skupnimi dokumenti in posamičnimi vrednostnimi papirji ne spremeni ničesar glede tega, da je družba CBF skladno z lastnimi izjavami skrbnica 90 odstotkov vseh obstoječih nemških vrednostnih papirjev (točka 170 obrazložitve izpodbijane odločbe). Sicer pa tožeči stranki v tožbi potrjujeta, da izdajatelji svoje vrednostne papirje po navadi izdajajo v obliki skupnih dokumentov. Po drugi strani pa, kot je Komisija ugotovila v točki 137 obrazložitve izpodbijane odločbe, čeprav se ta nanaša le na storitve obračuna in poravnave, teh ni mogoče popolnoma ločiti od hrambe, ker sta obračun in poravnava mogoča le za vrednostne papirje, ki se hranijo. Poleg tega je treba spomniti, da sta sami tožeči stranki potrdili zvezo med monopolom družbe CBF na področju hrambe ter hitro in zanesljivo poravnavo. Tožeči stranki sta tako priznali, da „[č]e skrbniki posredniki – na primer finančni posredniki, vendar tudi MCRVP-ji, banke skrbniki itd. – niso sposobni opraviti obračuna in poravnave, mora to dejansko storiti končni skrbnik, to je [CRVP]“, in da „[s]o vsi nemški nadomestni vrednostni papirji – ki predstavljajo več kot 90 odstotkov obstoječih nemških vrednostnih papirjev – deponirani v sefih družbe CBF, kar omogoča hitro in zanesljivo poravnavo z zaznamki na računih“ (točki 165 in 170 obrazložitve izpodbijane odločbe).

61 Poleg tega je trditev tožečih strank, da je treba trg razmejiti na podlagi dejstva, da so prenosljivi vrednostni papirji, ki so bili deponirani – in ne izdani – na podlagi nemškega prava, deponirani v Nemčiji, v nasprotju z njunimi izjavami med upravnim postopkom. Zlasti iz točk 23 in 197 obrazložitve izpodbijane odločbe je razvidno, da so skladno z njunim odgovorom z dne 30. maja 2003 na obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah prenosljivi vrednostni papirji, izdani skladno z nemškim pravom, dejansko deponirani v Nemčiji, kar pa ne velja za nenemške prenosljive vrednostne papirje, in da „je v praksi skupna hramba najpogosteje uporabljena oblika hrambe v Nemčiji“. Zato je Komisija pravilno ugotovila, da zadevni trg obsega tudi prenosljive vrednostne papirje, izdane v skladu z nemškim pravom.

62 Glede na zgoraj navedeno je Komisija lahko pravilno ugotovila, da tudi na strani ponudbe pri zadevnih storitvah ni obstajala zamenljivost. Razen pri notranjih obdelavah je namreč za popolno storitev obračuna in poravnave potreben vpis transakcije pri končnem imetniku vrednostnih papirjev; v obravnavani zadevi je to družba CBF, ki ji trenutno nobena druga družba v Nemčiji ne more konkurirati v tej posebni fazi opravljanja storitve.

63 Nedvomno se družba CBF – kot je ugotovila Komisija v točki 312 obrazložitve izpodbijane odločbe – če prevzame funkcijo posrednika, lahko znajde v konkurenčnem položaju z drugimi skrbniki posredniki pri čezmejnem poslu, ki se nanaša na prenosljive vrednostne papirje, izdane v skladu z zakonodajo, ki ni nemška. To je sicer skladno z morebitnim konkurenčnim položajem, ki obstaja na trgu storitev čezmejne poravnave, kot je predstavljen v Obvestilu COM(2004) 312 konč. (str. 5 in 6). Vendar je trg, na katerega se nanaša izpodbijana odločba, trg prenosljivih vrednostnih papirjev, izdanih v skladu z nemškim pravom, ki so večinoma v skupni hrambi pri družbi CBF kot skrbniški banki prenosljivih vrednostnih papirjev. Tožeči stranki sta tako v svojem odgovoru z dne 30. maja 2003 na obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah, ki je povzet v točki 30 obrazložitve izpodbijane odločbe, izjavili:

„Ta prenos lastništva lahko izvede le [skrbniška banka prenosljivih vrednostnih papirjev]. V tem okviru ne zadošča le hramba za tretje osebe, naslednja stopnja je

udeležba [skrbniške banke prenosljivih vrednostnih papirjev] kot končnega skrbnika pri obračunu in poravnavi prek skrbnika posrednika za certifikate, ki so v skupni hrambi.“

64 Poleg tega je treba spomniti, da tako kot za obstoj konkurenčnega razmerja med dvema storitvama ni predpostavka popolna medsebojna zamenljivost pri neki rabi, tako se za ugotovitev prevladujočega položaja neke storitve ne zahteva popoln neobstoj konkurence drugih delno medsebojno zamenljivih storitev, ker ta konkurenca ne zmanjša sposobnosti podjetja, da opazno vpliva na okoliščine, v katerih se ta konkurenca razvija, in v vsakem primeru, da v veliki meri ravna tako, da mu tega ni treba upoštevati in da mu to ravnanje ne bi škodilo (zgoraj v točki 48 navedena sodba Michelin proti Komisiji, točka 48).

65 V obravnavanem primeru spadajo storitve, ki jih opravlja družba CBF, v posebno povpraševanje in ponudbo. Skrbniki posredniki namreč ne morejo opravljati storitev, če nimajo na voljo storitev družbe CBF. Iz sodne prakse je razvidno, da je treba podtrg, ki ima posebne značilnosti z vidika povpraševanja in ponudbe in ponuja proizvode, ki so nujni in medsebojno nezamenljivi na splošnejšem trgu, katerega del je, šteti za drug trg proizvodov (glej v tem smislu sodbo Sodišča prve stopnje z dne 21. oktobra 1997 v zadevi Deutsche Bahn proti Komisiji, T-229/94, Recueil, str. II-1689, točki 55 in 56).

66 V tem okviru zadošča, da je potencialni oziroma celo hipotetični trg mogoče opredeliti, to pa je takrat, ko so proizvodi ali storitve nujni za opravljanje neke dejavnosti in ko po njih dejansko povprašujejo podjetja, ki želijo opravljati to dejavnost. Odločilno je torej to, da je mogoče opredeliti dve različni fazi proizvodnje, ki sta povezani tako, da je proizvod na začetku verige nujni element za zagotavljanje proizvoda na koncu verige (glej v tem smislu sodbo Sodišča z dne 29. aprila 2004 v zadevi IMS Health, C-418/01, Recueil, str. I-5039, točke od 43 do 45, in zgoraj v točki 47 navedeno sodbo Microsoft proti Komisiji, točka 335).

67 Iz zgornjih ugotovitev je razvidno, da tožeči stranki nista dokazali, da je bila ugotovitev Komisije, da zamenljivost ni ne na strani povpraševanja ne na strani ponudbe (točka 200 obrazložitve izpodbijane odločbe), očitno napačna.

68 Ker Komisija ni očitno napačno opredelila povpraševalcev po storitvah in njihovih izvajalcev, je razlikovanje med primarnimi in sekundarnimi storitvami obračuna in poravnave pravilno. Poleg tega tožeči stranki nista predložili nobenega dokaza, ki bi ovrgel presojo, ki jo je v obravnavanem primeru podala Komisija in ki temelji na podatkih, zbranih neposredno pri subjektih na trgu in pri tožečih strankah.

69 Zato je treba zavrniti trditev tožečih strank, ki temelji na notranjih obdelavah. To je storitev, ki jo opravljajo skrbniki posredniki. Glede na to, da je trg razdeljen na primarne in sekundarne storitve obračuna in poravnave, je notranja obdelava del sekundarnih storitev in kot taka ni del zadevnega trga in ni predmet izpodbijane odločbe. Iz točk 35 in 166 obrazložitve izpodbijane odločbe je razvidno, da udeleženci na trgu štejejo notranje obdelave za izjemne primere, ki nastanejo zaradi okoliščin, na katere posrednik ne more vplivati, in da to ne pomeni, da je investitorju omogočena izbira med dvema skupinama storitev. Komisija iz tega pravilno sklepa, da te notranje storitve na splošno niso veljavna nadomestna rešitev za storitve primarnega obračuna in primarne poravnave (točke od 164 do 168 obrazložitve izpodbijane odločbe).

70 Brošura *Internalisation of Settlement*, ki sta jo predložili tožeči stranki, ne ponuja nobenega dokaza za utemeljitev njune teze. Nasprotno, potrjuje ugotovitve iz izpodbijane odločbe glede pogojev, ki morajo biti izpolnjeni za notranje obdelave, in vsebuje prilogo, v kateri so zbrani podatki o morebitnih omejitvah tovrstne obdelave v različnih državah in v kateri je navedeno, da v Nemčiji Börsenordnung (pravila borze v Frankfurtu na Majni) določa, da storitve obračuna in poravnave opravlja CRVP in da je

notranja obdelava izjema. V vsakem primeru pa se ta brošura, kot opozarja Komisija, ne nanaša posebej na stanje v Nemčiji in se nanaša na obdobje po obdobju, ki je predmet izpodbijane odločbe.

71 Poleg tega je treba zavrniti trditev tožečih strank, da je bil člen 16(2) Börsenordnung, ki ga Komisija navaja v izpodbijani odločbi (točka 27 obrazložitve), spremenjen in da nikakor ni uporaben za v tej zadevi obravnavane transakcije z vrednostnimi papirji, s katerimi se trguje zunaj organiziranih trgov. Med strankami namreč ni sporno, da je ta sprememba nastala po obdobju, ki se obravnava v izpodbijani odločbi. Poleg tega je bila ta referenca v izpodbijani odločbi uporabljena le kot primer borznih pravil, ki še bolj utrjujejo položaj družbe CBF pri borznih poslih na splošno.

72 Tretjič, kot neutemeljeno je treba zavrniti trditev tožečih strank, da Komisija ni navedla nobene ugotovitve glede dejanskih konkurenčnih razmerij med končnimi skrbniki in skrbniki posredniki na področju storitev obračuna in poravnave. Ta konkurenčna razmerja je namreč Komisija preučevala v vsej svoji gospodarski analizi in glede na zgornje ugotovitve zlasti v delu, ki se nanaša na vprašanje zamenljivosti na strani ponudbe in povpraševanja. Poleg tega, kot Komisija sama navaja, je v točkah od 176 do 189 obrazložitve izpodbijane odločbe upoštevala trditev družbe EB in kratko poročilo Bundesbank na zaslišanju.

73 Na podlagi vsega navedenega je treba ugotoviti, da tožeči stranki nista dokazali, da je Komisija storila očitno napako pri presoji, ko je kot zadevni trg upoštevala trg, na katerem družba CBF za posrednike, kot so CRVP-ji in MCRVP-ji, opravlja storitve primarnega obračuna in primarne poravnave za prenosljive vrednostne papirje, izdane na podlagi nemškega prava, in na katerem ima ta družba dejanski monopol in je torej poslovni partner, ki ga ni mogoče obiti.

74 Zato je treba prvi tožbeni razlog zavrniti.

2. *Drugi tožbeni razlog: neobstoj zlorabe prevladujočega položaja*

75 Ta tožbeni razlog ima dva dela. Prvič, tožeči stranki zatrjujeta, da družbi EB nista zlorabno zavrnili dostopa do sistema Cascade RS in da družba EB ni bila zlorabno diskriminirana. Drugič, navajata, da cene, uporabljene za družbo EB, niso bile diskriminatorne.

Prvi del: neobstoj zlorabne zavrnitve dostopa in zlorabna diskriminacija s strani tožečih strank

Trditve strank

76 Tožeči stranki izpodbijata, da bi družbi EB zlorabno zavrnili dostop do sistema Cascade RS. Zatrjujeta, da sta bila priprava dostopa in pogajanje o njem še posebej težka zaradi razlogov na strani družbe EB. Prvič, od avgusta 1999 do januarja 2000 naj bi potekale le predhodne razprave, ker je družba EB zahtevala dostop šele 28. januarja 2000. Drugič, od februarja do novembra 2000 naj dostop na predvideni datum ne bi uspel zaradi nepripravljenosti družbe EB. Tretjič, od decembra 2000 do novembra 2001 pa naj bi bila pogajanja o odprtju tega dostopa otežena zaradi preureditve poslovnih in ekonomskih odnosov med tožečima strankama in družbo EB.

77 Tožeči stranki menita, da se Komisija opira na napačno razumevanje sistema, s katerim družba CBF obdeluje imenske delnice. Izpodbijana odločba naj tako ne bi upoštevala ene od dveh funkcij za izvedbo poravnave v sistemu Cascade RS. Poleg tega naj bi

Komisija pozabila, da obstajata ločena dostopa do sistemov Cascade in Cascade RS, za katera se zahtevajo različni podatki; podatke v zvezi s poravnavo je treba prenesti v sistem Cascade, podatke o delničarju pa v sistem Cascade RS. Tožeči stranki še navajata, da je v obeh primerih ta prenos mogoče opraviti ročno ali avtomatizirano in da mora zadevni skrbnik posrednik izbrati, kateri način dostopa je treba vzpostaviti.

78 Iz dopisov z dne 3. avgusta in 29. oktobra 1999 ter 31. januarja 2000, ki jih navaja Komisija, je jasno razvidno, da je družba EB želela prenesti podatke o poravnavi za imenske delnice prek dostopa do sistema Cascade (Imenske delnice) povsem avtomatizirano, podatke o delničarju prek dostopa do sistema Cascade RS pa ročno, in to kljub temu, da je bil ročni dostop do sistema Cascade tudi predlagan in bi lahko bil takoj odprt. Komisija naj ne bi razlikovala ne med tema vrstama dostopa ne med ročnim dostopom do sistema Cascade RS in njegovo dodatno funkcijo „Power of Attorney“, za katero naj uporabniku ne bi bilo treba predhodno prenesti podatkov o delničarju, ker naj bi avtomatizirano registracijo opravil sam sistem Cascade RS.

79 Tožeči stranki navajata, da sta že navedli te trditve v okviru upravnega postopka, zlasti v vlogah z dne 1. decembra 2003 – odlomki iz te vloge so predloženi kot priloga k repliki – in z dne 30. maja 2003. Navedeni dopisi naj bi podkrepili tudi trditev tožečih strank, da naj bi imela družba EB že pred marcem 2002 možnost pridobiti avtomatizirani dostop do sistema Cascade RS. Poleg tega navajata, da funkcija „Power of Attorney“ in avtomatizirana registracija nista sopomenki dostopa za prenos podatkov delničarjev.

80 Vzpostavitev kombinacije obeh dostopov, ki jih je zahtevala družba EB, naj bi bil eden od razlogov, da je bila priprava odprtja dostopa za družbo EB do sistema obdelave družbe CBF tehnično zapletena. Za povsem avtomatiziran dostop naj bi bile namreč potrebne velike spremembe v informacijskih sistemih, podrobne priprave in več preizkusov. Iz tega razloga in da bi skrbnikom posrednikom omogočila načrtovanje in pripravo, naj bi družba CBF opravljala vzpostavitve in spremembe avtomatiziranih

dostopov samo dvakrat letno na natančno določene datume za opravljanje zagona. Družba EB naj bi želela, da se zagon opravi aprila ali septembra 2000.

81 Iz dopisov, izmenjanih med družbama EB in CBF, naj bi bilo prav tako razvidno, da odprtje zadevnega dostopa na ta predvidena datuma za zagon ni bilo mogoče zaradi nepripravljenosti EB. V zvezi s tem tožeči stranki zatrjujeta, da tudi Komisija priznava, da je družba EB ugotovila, da je bil po aprilu 2000 za družbo CBF najbližji mogoči datum za odprtje dostopa september 2000. Družba EB naj bi tako želela ponovno preložiti ne le avtomatizacijo, imenovano „RTS“ (izvedba poravnave v realnem času), ampak tudi vzpostavitev povsem avtomatiziranega dostopa za prenos podatkov o poravnavi, zato da bi bila vzpostavljena skupaj. Septembra 2000 naj bi družba CBF opravila vsa preizkušanja in priprave (zlasti usposabljanje sodelavcev iz družbe EB 11. septembra 2000, o čemer je dokumentacija predložena v prilogi k repliki) in naj bi v petih delovnih dneh družbi EB odprla in dala na voljo dostop, ki ustreza njeni zahtevi, kar naj bi družba EB tudi potrdila. Po navedbah tožečih strank se to odprtje dostopa ni nadaljevalo, ker družba EB ni uspela pravočasno končati nujnih pripravljalnih del. Izredno odprtje, predvideno za 30. oktober 2000, naj ne bi bilo uspešno iz istega razloga in naj bi ga družba EB preložila na 1. december 2000.

82 Po mnenju tožečih strank Komisija tudi ni upoštevala, da je praksa družbe CBF v zadevnem obdobju, da je treba v register delnic izdajatelja vpisati ime kupca imenske delnice (ekonomskega lastnika) namesto imena fiduciarja z absolutno pravico oziroma fiduciarja s pooblastilom (pravnega lastnika/*nominee*), družbi EB povzročala veliko težav. To naj bi bilo razvidno iz različnih dopisov, ki jih navaja Komisija, in iz ravnanja družbe EB po odprtju dostopa, ki naj ne bi uporabljala ročnega dostopa do sistema Cascade RS in naj ne bi prenesla podatkov o delničarjih.

83 Tožeči stranki v utemeljitev trditev o vrstah dostopov, ki naj bi ju družba EB zahtevala od družbe CBF, o njeni zavrnitvi vpisa imenskih delnic na ime ekonomskega lastnika in o odgovornosti družbe EB za neuspeh odprtja dostopa predlagata dokaz z zaslišanjem priče, in sicer tedanje vodje službe „Obračun in poravnava“ v družbi CBF.

84 Tožeči stranki nato zatrjujeta, da je bilo od decembra 2000 do novembra 2001 pogajanje o odprtju dostopa povezano s pogajanji o drugih vprašanjih med družbama CBF in EB. Družba CBF naj bi med drugim odprtje dostopa za družbo EB preložila z oktobra na november 2001 kot odgovor na zavrnitev njene zahteve za dostop do Euroclear France za vse francoske vrednostne papirje. Družba CBF naj bi ukrepala na podlagi načela „ti meni – jaz tebi“, in ne zlorabno. Tožeči stranki naj v odgovoru na zahtevo Komisije za posredovanje podatkov ne bi omenili te težave, ker naj bi se postavljeno vprašanje nanašalo na CRVP-je, in ne na MCRVP-je. Sicer pa naj bi bila utemeljitev Komisije glede tega protislovna.

85 V nasprotju s tem, kar naj bi potrdila Komisija, naj bi bila vprašanja plačil in razširitev posebnih storitev tesno povezana z dostopom družbe EB do sistema družbe CBF in naj bi jih torej prejeli obe družbi. V notranjem zapisu z dne 15. marca 2001, ki ga navajata tožeči stranki in ga je Komisija predložila kot prilogo k odgovoru na tožbo, naj bi družba EB celo navedla, da bi moral biti dostop uporabljen le kot argument pri pogajanjih o cenah. Komisija naj bi tudi priznala, da se je družba EB pri pogajanjih hkrati potegovala za več ciljev. V tem okviru naj bi družba EB nasprotovala le vključitvi vprašanja o spremembi sporazuma Bridge.

86 Popolno preureditev zapletenih medsebojnih ekonomskih odnosov med družbama CBF in EB naj bi si želela družba EB. Tožeči stranki utemeljujeta to tezo z dokumenti o sestankih med obema družbama z dne 23. oktobra 2000 in 21. marca 2001. V zvezi s tem navajata, da Komisija ne izpodbija vsebine dopisa v zvezi s prvim sestankom. Poleg tega naj bi bilo ponovno pogajanje nujno s poslovnega vidika in naj bi bilo torej objektivno utemeljeno. Tožeči stranki tudi navajata, da se je razprava o vseh teh vprašanjih začela v istem obdobju. V teh okoliščinah jima ni mogoče očitati, da sta na teh razpravah želeli uveljaviti svoje interese niti da sta zavlačevali v zvezi z družbo EB.

87 Tožeči stranki zatrjujeta, da ni bilo zlorabnega oviranja, in sicer niti z vidika obstoja namena za oviranje niti z vidika učinka oviranja. Prvič, tudi če bi bilo ugotovljeno, da sta odlašali z odprtjem dostopa, naj to ne bi upravičevalo, da se jima očita zloraba v smislu člena 82 ES, ker naj ne bi imeli nobenega protikonkurenčnega cilja. Tako naj Komisija

ne bi navedla nobenega dokaza, ki bi lahko utemeljil njeno ugotovitev, da sta tožeči stranki prestavili odprtje dostopa zato, da bi konkurentki družbe CBL preprečili učinkovito opravljanje njenih storitev. Družba CBL naj bi dejansko dosegla odprtje istega dostopa veliko pozneje kot družba EB, in sicer marca 2002.

88 Drugič, tožeči stranki glede učinka oviranja menita, da gre za zlorabo prevladujočega položaja samo, kadar so oziroma bi lahko bile konkurenčne možnosti domnevno oviranega podjetja znatno ogrožene. Zamuda pri sklenitvi akta naj bi bila enakovredna zavrnitvi sklenitve akta le, če bi bila zamuda enakovredna zavrnitvi v svojem omejevalnem učinku. Z njo bi moralo biti mogoče vsaj preprečiti ali trajno ovirati dostop konkurentov do obvladanega trga oziroma jih s trga izločiti. Poleg tega naj sklicevanje na prejšnje odločbe Komisije v izpodbijani odločbi ne bi bilo upoštevno, ker naj bi bile te, drugače kot v obravnavani zadevi, utemeljene s tem kvalificiranim omejevalnim učinkom. Glede na ta merila naj tožeči stranki ne bi ravnali zlorabno v smislu člena 82 ES.

89 Take konkurenčne neugodnosti za družbo EB naj Komisija namreč ne bi dokazala. Družbi EB in CBL naj bi v Evropi v večini primerov dejansko imeli posredni dostop do CRVP-jev. Posredovanje naj bi se odvijalo tudi na več ravneh, s tem da so te ravni vsaj potencialno medsebojno konkurenčne. Posredni dostop naj ne bi pomenil očitne konkurenčne neugodnosti. Tudi razlika v ceni naj ne bi vplivala na odločitev skrbnika posrednika, ali bo izbral neposredni ali posredni dostop do sistema družbe CBF.

90 Poleg tega naj bi se Komisija napačno oprla na pomen imenskih delnic v Nemčiji, namesto da bi upoštevala pomen nemških imenskih delnic za družbo EB. Upoštevala naj ne bi dejstva, da družba EB opravlja obračune in poravnave izključno za poslovne transakcije z vrednostnimi papirji, s katerimi se trguje zunaj organiziranih trgov in predvsem v okviru trgovanja s posojili. V tovrstni trgovini in še zlasti v dejavnostih družbe EB naj bi bile nemške imenske delnice praktično nepomembne in naj ne bi bile nujni element v njeni ponudbi popolne storitve obračuna in poravnave. Del transakcij družbe EB pri družbi CBF naj bi nedvomno narasel, odkar je družba EB konec leta 2002 lahko začela vpisovati pravne lastnike. Vendar se je del imenskih delnic družbe EB, deponiranih pri družbi CBF, ki je v letu 2002 znašal 1 odstotek, v letu 2004 zmanjšal na

0,24 odstotka. Poleg tega naj bi bil znesek 9,2 milijona ameriških dolarjev (USD) privarčevanih stroškov za transakcije z imenskimi delnicami, ki bi ga lahko prihranila družba EB zaradi prehoda na neposredni dostop, neverjeten.

91 Nazadnje, tožeči stranki navajata, da družba EB nikakor ni bila diskriminirana s strani družbe CBF. Zatrjujeta, da sta avstrijski in francoski centralni register dobila svoj dostop hitreje, ker sta želela ročne dostope, ki jih je bilo mogoče odpreti kadar koli in sorazmerno hitro. Družba CBL naj bi ob odprtju svojega dostopa že opravila vse potrebne tehnične priprave. V zvezi s tem tožeči stranki še navajata, da pri primerjanju časa, ki je potekel od zahteve do odprtja dostopa, ni treba upoštevati primerljivosti opravljenih storitev, ampak le vrsto dostopa, datume vzpostavitve, ki so iz tega razvidni, in morebitne tehnične težave.

92 Komisija izpodbija te trditve in vztraja pri ugotovitvah iz izpodbijane odločbe.

Presoja Sodišča prve stopnje

93 Najprej je treba ugotoviti, da je iz ustaljene sodne prakse razvidno, da čeprav sodišče Skupnosti na splošno opravlja celovit nadzor nad tem, ali so pogoji za uporabo pravil o konkurenci izpolnjeni, se mora nadzor, ki ga opravlja nad zapletenimi ekonomskimi analizami Komisije, vseeno omejiti na preverjanje upoštevanja postopkovnih pravil, pravil glede obrazložitve in pravilnosti ugotovljenega dejanskega stanja ter preverjanje neobstoja očitne napake pri presoji in zlorabe pooblastil (glej zgoraj v točki 47 navedeno sodbo Microsoft proti Komisiji, točka 87 in navedena sodna praksa).

94 Prav tako, če je odločba Komisije rezultat zapletenih tehničnih analiz, so te praviloma tudi predmet omejenega sodnega nadzora, kar pomeni, da sodišče Skupnosti s svojo presojo ne more nadomestiti presoje dejstev, ki jo je opravila Komisija (glej zgoraj v točki 47 navedeno sodbo Microsoft proti Komisiji, točka 88 in navedena sodna praksa).

95 A čeprav sodišče Skupnosti Komisiji priznava diskrecijsko pravico na ekonomskem ali tehničnem področju, to ne pomeni, da se mora vzdržati nadzora nad njeno razlago takih podatkov. Sodišče Skupnosti mora zlasti preveriti ne samo vsebinsko pravilnost navedenih dokazov, njihovo zanesljivost in doslednost, ampak tudi, ali ti dokazi vsebujejo vse upoštevne podatke, ki jih je treba upoštevati pri presoji zapletenega primera, in ali so taki, da potrjujejo na njihovi podlagi izpeljane ugotovitve (glej zgoraj v točki 47 navedeno sodbo Microsoft proti Komisiji, točka 89 in navedena sodna praksa).

96 Različne trditve, ki jih navajata tožeči stranki, je torej treba preizkusiti v smislu teh načel.

– Datum zahteve za dostop

97 V izpodbijani odločbi so navedeni oziroma povzeti nekateri deli dopisov med družbama EB in CBF v zadevnem obdobju. Nedvomno je treba ugotoviti, da iz nobenega od teh dopisov ni razvidna uradna zahteva družbe EB za dostop do sistema družbe CBF. V dopisu z dne 3. avgusta 1999, ki ga Komisija šteje za zahtevo družbe EB za dostop do sistema Cascade RS, je navedeno, da je družba EB postavila tehnična vprašanja in zahtevala podatke o tem, katere ukrepe je treba sprejeti za vzpostavitev tega dostopa. Družba EB v tem dopisu med drugim sprašuje, kako vzpostaviti delovanje tega neposrednega dostopa v praksi. Vendar je iz tega odlomka dopisa razvidno, da so bile med tema družbama opravljene številne razprave glede dostopa družbe EB in da je družba EB lahko na podlagi teh sklepala, da ni treba vložiti uradne zahteve. Sicer pa je mogoče v tem smislu razumeti tudi odgovor družbe CBF z dne 19. oktobra 1999 na dopis družbe EB z dne 24. septembra 1999, saj se v njem družba CBF strinja s tehničnimi

pogoji za odprtje dostopa za prenos podatkov o delničarjih. Poleg tega družba EB v dopisu z dne 20. septembra 1999 navaja, da na več vprašanj ni prejela odgovora, zlasti glede neposredne povezave s sistemom Cascade RS.

98 Trditev tožečih strank, da naj bi bila ta zahteva za dostop podana na sestanku 28. januarja 2000, ni prepričljiva. Iz zapisnika s tega sestanka je namreč razvidno, da sta družbi razpravljali predvsem o podrobnih pogojih za odprtje dostopa, kar omogoča domnevo, da sta šteli, da je bila zahteva za dostop že tedaj veljavno vložena. To potrjuje dopis z dne 3. februarja 2000, v katerem je navedeno, da družba EB meni, da jima zadnji sestanek omogoča „napredovanje“ pri obravnavanju vprašanja o dostopu do nekaterih storitev, zlasti o dostopu do sistema Cascade RS in avtomatizacije RTS.

99 Iz zgoraj navedenega je razvidno, da je Komisija na podlagi dopisov med družbama EB in CBF lahko veljavno sklepala, da je bila zahteva za dostop vložena 3. avgusta 1999.

– Domnevne napake pri razlagi Komisije glede vrst dostopov, ki jih je zahtevala družba EB

100 Prvič, v nasprotju s tem, kar zatrjujeta tožeči stranki, Komisija v točki 48 obrazložitve izpodbijane odločbe ni navedla, da obstaja le en dostop do sistema obdelave družbe CBF za imenske delnice. Nasprotno, iz izpodbijane odločbe je razvidno, da je Komisija opozorila na dostop do podsistema Cascade RS, da ga je jasno razločevala od sistema Cascade in da je razlikovala med dvema možnima vrstama dostopa, in sicer ročnim (imenovanim tudi „spletni“) in avtomatiziranim dostopom (točki 46 in 48 obrazložitve izpodbijane odločbe).

101 Drugič, tožeči stranki navajata, da je Komisija napačno razlagala dopise med strankami. Njihova pravilna razlaga naj bi pokazala, da glavna težava ni bila zahteva za ročni dostop do sistema Cascade RS, ampak zahteva za avtomatizirani dostop do sistema Cascade in zahtevana kombinacija obeh dostopov. Trditev tožečih strank temelji predvsem na razlagi zadevnih dopisov, ki je drugačna od razlage Komisije.

102 Iz izpodbijane odločbe je razvidno, da se je med upravnim postopkom preučevalo vprašanje o neposrednem dostopu do sistema Cascade RS, s tem da je družba EB že imela dostop do sistema Cascade za prinosniške delnice, in da je takrat zahtevala neposredni dostop do sistema družbe CBF za imenske delnice. Izpodbijana odločba torej temelji na ugotovitvi, da je družba EB zahtevala neposredni dostop do sistema Cascade RS, da ji je družba CBF odgovorila, da je ročni dostop mogoče precej zlahka odpreti, in da je bil dostop, ki je bil navsezadnje pridobljen 19. novembra 2001, ročni. Komisija je iz tega sklepala, da je družba EB več kot dve leti čakala na pridobitev dostopa, ki ga je po navedbah družbe CBF mogoče zlahka vzpostaviti.

103 Komisija je s tako ugotovitvijo pravilno razlagala dopise med strankami. Namreč, če bi družba EB, kot zatrjujeta tožeči stranki, za dostop do storitev primarnega obračuna in primarne poravnave za imenske delnice morala poleg že obstoječega avtomatiziranega dostopa do sistema Cascade za prinosniške delnice in ročnega dostopa do sistema Cascade RS dobiti drug dostop do sistema Cascade za imenske delnice in če bi taka kombinacija pomenila težavo za družbo CBF, bi bilo v okviru odprtega pogajanja med družbama razumno na to opozoriti družbo EB oziroma ji morebiti predlagati alternativno rešitev, in sicer predvsem zato, ker je družba EB v svojem dopisu z dne 3. avgusta 1999 vprašala, kako bi lahko „v praksi uporabila ta neposredni dostop“.

104 Vendar je treba na podlagi dopisov med tema družbama ugotoviti, da družba CBF družbe EB nikoli ni obvestila o morebitni težavi glede odprtja dveh ločenih dostopov,

ročnega in avtomatiziranega. Ločeni dostop do sistema Cascade namreč ni nikoli omenjen in celotno pogajanje med tožečima strankama in družbo EB se nanaša na vprašanje dostopa do sistema Cascade RS. Ko je družba CBF v dopisu z dne 19. oktobra 1999 (točka 52 obrazložitve izpodbijane odločbe) omenila pomembne spremembe sistema in nujne analize za avtomatizirano povezavo, je odgovorila na vprašanja družbe EB glede avtomatizacije RTS. Nasprotno pa je družba CBF v istem dopisu glede neposrednega dostopa do sistema Cascade RS izjavila tudi, da je ročni dostop precej lahko vzpostaviti. Tožeči stranki omenjata različni vrsti dostopa do sistemov Cascade in Cascade RS zgolj v odgovoru Komisiji z dne 1. decembra 2003, in sicer potem ko je bil dostop do sistema Cascade RS že odobren. Poleg tega ju tožeči stranki le omenjata (v besedilu in v priloženi shemi), vendar ne navajata, da bi posamezen dostop ali kombinacija dveh dostopov zanju pomenil težavo.

105 Poleg tega je iz točke 256 obrazložitve izpodbijane odločbe razvidno, da sta tožeči stranki med upravnim postopkom šteli, da je družba EB imela spletni dostop do sistema Cascade že avgusta 1999 in da odprtje spletnega dostopa do sistema Cascade RS zadostuje, da se družbi EB omogoči, da lahko imenske delnice obdeluje neposredno prek družbe CBF. Poleg tega sta izjavili, da je bil v času odprtja dostopa do sistema Cascade RS za družbo EB „ zaradi tehničnih razlogov mogoč le ročni dostop […]“ (točka 258, četrta alinea, obrazložitve izpodbijane odločbe), in nista omenjali nobene težave glede avtomatiziranega dostopa do sistema Cascade oziroma kombinacije teh dveh dostopov. Poleg tega zapis, priložen k dopisu družbe CBF z dne 24. maja 2002, naslovljen „Processing of registered shares in Germany“, ki ga je Komisija priložila odgovoru na tožbo, opisuje postopek obdelave imenskih delnic in se nanaša le na sistem Cascade RS.

106 V vsakem primeru, tudi če se dostop do sistema Cascade RS tehnično izvede z dvema vstopoma, to ne more spremeniti presoje dejstev, ugotovljenih v upravnem postopku. S pojasnili tožečih strank, da bi bile za avtomatizirani dostop nujno potrebne velike spremembe v informacijskih sistemih, podrobna pripravljalna dela in več vrst preizkusov in da se zato lahko dostop odpre le dvakrat letno, ni mogoče veljavno upravičiti dveletnega čakanja na povezavo, ki spada v vsakdanjo prakso družbe CBF, ki to povezavo običajno odpre v nekaj mesecih. Za primerjavo, družba CBL je po mnenju tožečih strank zahtevala popolnoma enako kombinacijo kot družba EB in je dobila dostop že v štirih mesecih. Tožeči stranki potrjujeta, da je bilo to mogoče, ker je družba CBL opravila vsa pripravljalna dela, ki so nujna za odprtje. To pojasnilo torej izpodbija

tezo tožečih strank, da je bilo težko v razumnih rokih ugoditi zahtevi za dostop družbe EB zaradi njene posebne zahteve po kombinaciji dveh ločenih dostopov. Poleg tega tožeči stranki sami navajata, da se načini dostopa lahko poljubno kombinirajo in da stranka izbira, katero vrsto dostopa do sistema družbe CBF želi dobiti.

107 Tožeči stranki še navajata, da je bil ročni dostop do sistema Cascade predlagan in da bi lahko bil nemudoma nameščen. Vendar, kot opozarja Komisija, tožeči stranki glede tega nista predložili nobenega dokaza. Iz odlomkov dopisov med tema družbama pa to tudi ni razvidno. Zato je Komisija pravilno ugotovila, da tožeči stranki ne moreta veljavno zatrjevati, da sta ponudili ročni dostop do sistema Cascade in da ga je družba EB zavrnila, s tem da je vztrajala pri avtomatiziranem dostopu (točka 258, prva alinea, obrazložitve izpodbijane odločbe).

108 Trditev tožečih strank glede dodatne funkcije sistema Cascade RS „Power of Attorney“ ni upoštevna. Dostop, odobren družbi EB novembra 2001, je bil namreč ročni in funkcija „Power of Attorney“ je bila na voljo šele od marca 2002. Zato s to trditvijo ni mogoče izpodbijati presoje dejanskega stanja, ki jo je podala Komisija.

109 Nazadnje, enako velja tudi za trditev glede funkcije poravnave sistema Cascade RS. Gre namreč za tehnično pojasnilo, ki ni bilo omenjeno v dopisih med tema družbama, zato z njim, čeprav je dokazano, ni mogoče izpodbijati presoje dejanskega stanja, ki jo je podala Komisija.

110 Glede na zgoraj navedeno je treba ugotoviti, da je Komisija na podlagi dopisov med tema družbama in na podlagi podatkov, ki so ji bili predloženi med upravnim postopkom, pravilno ugotovila, da je družba EB zahtevala dostop do sistema Cascade RS in da ni vztrajala pri posebni vrsti dostopa.

111 V teh okoliščinah ni mogoče sprejeti te utemeljitve tožečih strank.

– Trditev, da družba EB ni opravila vseh pripravljalnih del, ki so nujna za odprtje dostopa

112 Različne trditve tožečih strank, s katerimi želita dokazati, da družbi EB dostop ni bil omogočen prej zato, ker ni opravila vseh potrebnih pripravljalnih del, niso prepričljive.

113 Prvič, taka je trditev, da je bilo mogoče avtomatizirani dostop vzpostaviti le na datum za zagon, kar pomeni dvakrat letno, in sicer spomladi in jeseni. Po eni strani je načelo datumov za zagon po mnenju samih tožečih strank povezano z avtomatiziranim dostopom, ki na podlagi prejšnjih ugotovitev v obravnavanem primeru ni bil odločilen. Po drugi strani to načelo ni razvidno iz dopisov, navedenih v izpodbijani odločbi. Čeprav je res, kot zatrjujeta tožeči stranki, da je podpredsednik družbe EB zapisal, da je bil za družbo CBF po aprilu 2000 edini naslednji možni datum september 2000 (dopis z dne 31. januarja 2000), pa se zdi, da je bilo načelo datumov za zagon po septembru 2000 popolnoma opuščeno. Naslednji navedeni datumi so bili 30. oktober in 4. december 2000. Poleg tega je družba CBF z dopisoma z dne 30. septembra in 13. oktobra 2000 družbo EB pozvala, naj ji sporoči datum, ko bo po njenem mnenju pripravljena za odprtje, in sicer tri tedne oziroma petnajst dni pred tem datumom. V teh dopisih ni navedena nobena omejitev glede datumov zagona. Kot primer, družba EB v svojem sporočilu družbi CBF z dne 4. decembra 2000, ki je bil datum, določen za odprtje dostopa, ki ga družba CBF ni spoštovala, piše, da bo mogoče prisiljena preložiti ta zagon na začetek naslednjega leta. Družba EB je navsezadnje dobila dostop 19. novembra 2001.

114 Čeprav se izraza „datum za zagon“ ali „zagon“ pogosto pojavljata v dopisih med tema družbama, sta to sopomenki za datum odprtja dostopa. Zato je treba preučiti, ali je

družba EB storila vse potrebno za odprtje dostopa, ne glede na načelo o datumih za zagon, kot navajata tožeči stranki, to je samo dvakrat letno.

115 Drugič, tožeči stranki zatrjujeta, da je zamuda nastala zaradi ugovora družbe EB glede prakse družbe CBF v zadevnem obdobju, da je treba vpisati kupca imenske delnice v register delnic izdajatelja namesto imena pravnega lastnika. Komisija je v izpodbijani odločbi (točka 255 obrazložitve) navedla, da tožeči stranki nista dokazali, da bi pripombe družbe EB o lastnih preferencah glede mehanizma vpisa lahko preprečile oziroma zadržale dodelitev neposrednega dostopa do sistema Cascade RS. V zvezi s tem je treba še dodati, da ni šlo zgolj za pripombe družbe EB, ampak tudi za pripombe družbe CBF. Dokazano je namreč, da je družba CBF tudi omenjala to težavo, zlasti v dopisu z dne 19. oktobra 1999, v katerem je pojasnila, da bi družba EB za neposredni dostop do sistema morala dopustiti vnos vseh osebnih podatkov vsakega upravičenega lastnika oziroma investitorja. Poleg tega je iz zapisnika sestanka z dne 28. januarja 2000 teh družb (dopis z dne 31. januarja 2000) razvidno, da se je na njem o tem vprašanju razpravljalo in da je družba EB predlagala rešitev, za katero se zdi, da ji družba CBF ni ugovarjala. Poleg tega tožeči stranki priznavata, da družba EB tudi po odprtju njenega dostopa in do vzpostavitve funkcije „Power of Attorney“, ki je rešila to težavo leta 2002, ni uporabljala ročnega dostopa do sistema Cascade RS za podatke o delničarjih in ni prenesla teh podatkov. Vendar kot pravilno navaja Komisija, to dokazuje, da je bilo odprtje dostopa izvedljivo, ne da bi bilo treba rešiti vprašanje vpisa pravnega lastnika.

116 Tretjič, vprašanja glede trditve, da naj bi družba EB prelagala odprtje dostopov, predvidenih za april, september in oktober 2000, so obširno preučena v izpodbijani odločbi. Najprej, Komisija je pravilno ugotovila, da iz dopisa z dne 31. januarja 2000 nikakor ni razvidno, da družba EB ni bila pripravljena za odprtje v aprilu. Družba EB v njem navaja le, da je za družbo CBF po aprilu naslednji možni datum za zagon september. Ko je v dopisu z dne 31. marca 2000 navedla, da glede na trenutno stanje ni pripravljena na zagon v aprilu, se je to nanašalo le na sistem RTS, in ne na dostop do sistema Cascade RS. Sicer pa je v odgovoru z dne 3. aprila 2000 družba CBF podala soglasje za odlog zagona avtomatizacije RTS in vprašala, ali glede neposrednega dostopa do sistema Cascade RS še vedno drži njun dogovor o zagonu septembra 2000 (točke 57, 59 in 60 obrazložitve izpodbijane odločbe). Trditev tožečih strank, da je družba EB v dopisu z dne 31. januarja 2000 navedla, da namerava vzpostaviti povezavo

istočasno kot avtomatizacijo RTS in da je zato želela preložiti oboje, je torej v protislovju s tem, kako je družba CBF razumela razmere v času dejanskega stanja.

117 Drugič, trditev tožečih strank, da je družba CBF opravila pripravljalna dela (zlasti usposabljanje pri družbi EB) in 18. septembra 2000 odprla dostop do sistema Cascade RS, ki naj ga družba EB ne bi mogla uporabljati, ker naj ne bi pravočasno končala pripravljalnih del, tudi ni prepričljiva. Nedvomno drži, da je družba CBF v svojem dopisu družbi EB z dne 12. septembra 2000 navedla, da bo čez „nekaj dni družba [EB] začela uporabljati sistem Cascade RS“. Je pa družbi EB postavila vprašanje, kdaj bo začela uporabljati sistem Cascade RS in kdaj bo predvideni račun na razpolago za imenske delnice. Družba EB je z dopisom z dne 15. septembra 2000 odgovorila, da je bil prenos načrtovan za 30. oktober, a da bi lahko bil preložen. Poleg tega je v notranjem sporočilu družbe EB z dne 19. septembra 2000 omenjen ta neaktivni dostop, ki bi moral biti zaprt do „resničnega datuma za zagon“ (točke od 62 do 64 obrazložitve izpodbijane odločbe). Iz tega je razvidno, da je pravilna obrazložitev Komisije, da dostop, odprt 18. septembra 2000, ni bil aktiven dostop do sistema Cascade RS oziroma da ni deloval na spletu in da je bil odobren nepričakovano. Tožeči stranki tudi zatrjujeta, da je družba EB jasno navedla, da se lahko drži septembrskega roka. Kot navaja Komisija, tožeči stranki torej nista predložili nobenega dokaza glede tega. V zvezi s tem Powerpointova predstavitev za usposabljanje osebja družbe EB 11. septembra 2000 in izmenjava dopisov po tem dokazujeta le to, da je bilo usposabljanje opravljeno, česar Komisija ne izpodbija, vendar iz teh dopisov ni mogoče sklepati, da je bila družba EB obveščena o točnem datumu odprtja njenega dostopa.

118 Poleg tega je družba CBF, potem ko odprtje ni uspelo, družbo EB obvestila o nekaterih pogojih, ki jih mora izpolniti pred odprtjem dostopa, zlasti da mora obvestiti stranke in napovedati predvideni datum tri tedne ali petnajst dni prej (z dopisoma z dne 30. septembra in 13. oktobra 2000, povzetima v točkah 65 in 67 obrazložitve izpodbijane odločbe). Ti pogoji pa niso bili izpolnjeni pred odprtjem dostopa septembra 2000. V vsakem primeru, kot zatrjuje Komisija in ob upoštevanju navedenega v točki 117 zgoraj, takega dostopa ni mogoče šteti za delujočega.

119 Tretjič, Komisija priznava, da dostopa ni bilo mogoče odpreti 30. oktobra 2000 ravno zato, ker družba EB ni bila pripravljena, vendar zatrjuje, da je to upoštevala v izpodbijani odločbi. Iz nje je namreč razvidno, da je družba EB 16. oktobra 2000 obvestila družbo CBF, da za zagon ne bo pripravljena 30. oktobra, ampak verjetno decembra 2000. Družba EB je z dopisom z dne 15. novembra 2000, skladno z zahtevanim vnaprejšnjim obvestilom, potrdila, da bi bil dostop lahko odprt 4. decembra 2000 (točki 68 in 69 obrazložitve izpodbijane odločbe). Komisija je na podlagi teh podatkov ugotovila, da je ta enomesečni odlog želela družba EB. Vendar je Komisija pravilno ugotovila, da ta okoliščina ni prekinila zavlačevanja družbe CBF, ki je trajalo do 19. novembra 2001 (točka 264 obrazložitve izpodbijane odločbe).

120 Glede na zgoraj navedeno je treba ugotoviti, da ob upoštevanju enomesečnega odloga na željo družbe EB ta ni dobila dostopa do sistema Cascade RS še eno leto po svoji zahtevi, in to ne da bi tožeči stranki to utemeljili. Zato njune trditve ni mogoče sprejeti.

– Trditve o ponovnem pogajanju o pogodbenih razmerjih med tožečima strankama in družbo EB

121 Novi datum, določen za odprtje dostopa, je bil 4. december 2000. Po telefonskem pogovoru med odgovornimi za projekt iz obeh družb 17. novembra 2000, v katerem je družba CBF obvestila družbo EB, da dostop ne bo mogoč pravočasno, je družba EB pisala družbi CBF in od nje zahtevala obširnejše podatke o razlogih za to zavrnitev (točka 73 obrazložitve izpodbijane odločbe).

122 Družba CI je prav zaradi tega dopisa vstopila v pogajanja med družbama EB in CBF. Družba CI je namreč 1. decembra 2000 družbi EB poslala telefaks, v katerem se je

sklicevala na njune tedanje pogovore in pogajanja glede zahteve družbe EB, naj se prilagodijo provizije za storitve poravnave, ki jih je družba CBF opravljala za družbo EB. V tem telefaksu (točka 74 obrazložitve izpodbijane odločbe) je navedeno:

„V teh okoliščinah vas z veseljem obveščam, da smo načeloma pripravljeni podpisati dogovor z družbo EB, ki se ne nanaša le na vprašanje naše analize sedanjih postopkov poravnave, ampak upošteva tudi vašo zahtevo po zmanjšanju provizij in dodatnih storitvah. Zato moramo skleniti nov dogovor. Ob tej priložnosti bi morali tudi preučiti zahteve, ki jih naslavljamo na [družbo EB], in nove storitve, ki jih od nje pričakujemo. Pogajanja bi se morala začeti čim prej, da bodo lahko uspešno končana sredi prihodnjega leta."

123 V sporočilu družbe EB družbi CBF z dne 4. decembra 2000 (točka 75 obrazložitve izpodbijane odločbe) je navedeno:

„Dva tedna je že minilo, odkar poskušamo dobiti informacijo o našem dostopu do sistema Cascade RS. Kljub številnim [telefonskim klicem] in sporočilom nismo prejeli nobene informacije o razlogih za zamudo niti o dnevu, ko bi normalno morali dobiti dostop do sistema Cascade RS […] Bili smo presenečeni nad odločitvijo družbe CBF, da preloži odprtje našega dostopa do sistema Cascade RS, čeprav smo jo, kot je zahtevala, obvestili dva tedna vnaprej in čeprav nam je dala prvo zeleno luč. Zdaj nas skrbi dejstvo, da ne dobimo informacij ne o razlogih za to zamudo ne o času, ki ga potrebujete za rešitev obstoječih ‚tehničnih težav'."

124 Družba EB je v dopisu z dne 22. januarja 2001 družbi CI sporočila, da je „bila decembra 2000 obveščena tudi o tem, da si je družba [CBF] premislila in da navsezadnje družbi [EB] ne bo omogočila dostopa do svojega sistema imenskih delnic, ki pa je vendarle odprt za druge stranke družbe [CBF]". Družba EB je poleg tega menila, da gre tu za neko obliko diskriminacije, ki vpliva na njeno sposobnost opravljanja storitev za svoje stranke (točka 78 obrazložitve izpodbijane odločbe).

125 Družba CI je v telefaksu, poslanem 24. januarja 2001 družbi EB (točka 79 obrazložitve izpodbijane odločbe), zanikala očitek o kakršni koli diskriminaciji. V tem telefaksu je tudi omenila sestanek z dne 23. oktobra 2000 med tema družbama, na katerem je bilo preučeno vprašanje primerjave provizij družbe EB s provizijami, ki jih plačujejo nemške banke. V njem je še navedeno:

„V naša prihodnja pogajanja smo pripravljeni vključiti sistem družbe CBF, ki se nanaša na imenske delnice. Vendar ugotavljamo, da storitev imenskih delnic ponuja več ponudnikov in da torej družba CBF nima ekskluzivnega položaja na nemškem trgu. Še enkrat vas obveščamo, da tudi družba [CBL] nima neposrednega dostopa do sistema imenskih delnic družbe CBF. In še to, vaša obdolžitev glede diskriminacije je neutemeljena […] Glede vaše posebne zahteve za rešitev vprašanja zmanjšanja provizije in vprašanja storitve imenskih delnic, pa bi lahko v začetku marca začeli ponovna skupna pogajanja o pogodbi (vključno z vašo zahtevo po zmanjšanju provizije in dodatnih storitvah) […]“

126 V istem telefaksu je družba CI navedla, da „sta se družba [EB in ona sama] na sestanku 23. oktobra 2000 zavezali k ponovnim skupnim pogajanjem za novo pogodbo o povezavi, ki bi rešila težave, ki se kažejo v sedanji pogodbi, in k preučitvi zahteve družbe [EB] za zmanjšanje provizij do želene mere“, da „[j]e [bila] zaveza družbe [EB] o začetku pogajanj potrjena […] v [njenih] dopisih“ in da „[t]a dva dopisa […] potrjujeta, da je družba [EB] razumela, da je bilo to vprašanje zmanjšanja provizij del skupnih pogajanj o novi pogodbi in da [ta] dva dopisa nista vsebovala nobenih drugih pogojev“. Glede posebne zahteve družbe EB za rešitev vprašanja zmanjšanja provizij je družba CI navedla, da je pripravljena začeti ponovna skupna pogajanja o pogodbi v začetku marca (točka 113 obrazložitve izpodbijane odločbe).

127 Družba CBF je 10. julija 2001 družbi EB po telefonu sporočila, da nima težav glede neposrednega dostopa do poravnave imenskih delnic, ker je Sicovam (tedaj francoski CRVP) odprl povezavo za družbo CBF za večje število francoskih delnic (točka 82 obrazložitve izpodbijane odločbe).

128 Notranji zapis družbe EB z dne 15. marca 2001, priložen k odgovoru na tožbo, vsebuje strategijo, ki ji mora ta slediti na sestanku z družbo CBF 21. marca 2001. V njem je med drugim navedeno, da je bil prvi cilj družbe EB na začetku pogovorov z družbo CBF ponovno pogajanje o cenah, drugi cilj pa pridobitev dostopa do sistema Cascade RS. Družba EB je poleg tega upala, da bo ohranila obstoječo pogodbo, pri čemer je poskušala doseči druga dva cilja. Dobiček iz znižanja cen je ocenjen na 2 milijona EUR, dobiček iz pridobitve dostopa do sistema Cascade RS pa na 9,2 milijona USD. Vendar je iz konca zapisa razvidno, da je za družbo EB dostop do sistema Cascade RS pomembnejši kot znižanje cen, da je to, da ima „posebno“ pogodbo, imelo nekatere prednosti, ki jih je želela obdržati, in da bi se o znižanju cen lahko razpravljalo pozneje.

129 Poleg tega je iz zapisnika s tega sestanka z dne 21. marca 2001, priloženega k dupliki, razvidno, da so bile po mnenju družbe EB cene glavno vprašanje pogajanj in da bi se bilo treba o vseh vprašanjih pogajati v okviru pogodbe, ki se je takrat uporabljala, vendar se je družba CBF želela pogajati o vseh vprašanjih skupaj, in ne posamično.

130 Na podlagi dopisov in dokumentov, navedenih zgoraj, je treba ugotoviti, da tudi če bi družba EB izpostavila vprašanje zmanjšanja provizije in vprašanje dodatnih storitev, sta prav tožeči stranki, in ne družba EB, želeli vključiti vprašanje neposrednega dostopa v ponovna pogajanja o njihovih pogodbenih razmerjih. Namreč, čeprav je družba EB želela doseči več ciljev v pogovorih z družbo CBF, je menila, da je morebitni uspeh glede pridobitve dostopa do sistema Cascade RS veliko pomembnejši od cilja, povezanega z znižanjem cen. Družba EB ni mogla imeti nobenega interesa za vključitev vprašanja odprtja dostopa v ponovna pogajanja o njenih pogodbenih razmerjih z družbo CBF, ampak je želela predvsem doseči dostop na podlagi že veljavne pogodbe in naknadno izpogajati morebitno znižanje cen. Zato je treba zavrniti trditev tožečih strank glede tega.

131 Tožeči stranki tudi navajata, da je družba CBF družbi EB preložila odprtje dostopa z oktobra na november 2001, ker je bila zavrnjena njena zahteva za dostop do Euroclear France (prej Sicovam) za vse francoske vrednostne papirje.

132 V zvezi s tem je treba opozoriti, da iz ustaljene sodne prakse glede uporabe člena 82 ES izhaja, da čeprav ugotovitev obstoja prevladujočega položaja sama po sebi ne vsebuje očitka zoper zadevno podjetje, pa ima to podjetje vseeno, ne glede na vzroke za tak položaj, posebno odgovornost, da s svojim ravnanjem ne ogroža učinkovite in neizkrivljene konkurence na skupnem trgu (zgoraj v točki 48 navedena sodba Michelin proti Komisiji, točka 57). Iz nje izhaja tudi to, da čeprav obstoj prevladujočega položaja podjetju, ki je v takem položaju, ne jemlje pravice zaščititi lastne poslovne interese, če so ti ogroženi, in čeprav ima to podjetje možnost, da v razumni meri izpolni akte, za katere meni, da so primerni za varovanje njegovih interesov, takih ravnanj vendarle ni mogoče dopustiti, če je njegov cilj okrepiti ta prevladujoči položaj in ga zlorabiti (glej sodbo Sodišča prve stopnje z dne 30. septembra 2003 v zadevi Michelin proti Komisiji, T-203/01, Recueil, str. II-4071, točka 55 in navedena sodna praksa).

133 Iz narave obveznosti iz člena 82 ES izhaja, da se v določenih okoliščinah podjetjem s prevladujočim položajem lahko odreče pravica do sprejetja ali izvajanja ravnanj, ki sama po sebi niso zlorabe in ki, če bi jih sprejela ali izvedla neprevladujoča podjetja, niti ne bi bila vredna obtožbe (sodba z dne 17. julija 1998 v zadevi ITT Promedia proti Komisiji, T-111/96, Recueil, str. II-2937, točka 139).

134 Zato se tožeči stranki ne moreta sklicevati na zavrnjeno zahtevo družbe CBF za dostop do Euroclear France za vse francoske vrednostne papirje ali na ponovna pogajanja o pogodbenih razmerjih z družbo EB, da bi upravičili svoje ravnanje. Družba CBF je namreč kot podjetje s prevladujočim položajem imela posebno odgovornost, da s svojim ravnanjem ne ogroža učinkovite in neizkrivljene konkurence na skupnem trgu.

135 Poleg tega je treba navesti, da zahteva družbe CBF za dostop do francoskega CRVP ne more biti upoštevna v tem sporu pred januarjem 2001 (ko je družba EB prevzela družbo Sicovam, ki je tako postala Euroclear France), kar je eno leto in pol po zahtevi družbe EB za dostop.

136 Na podlagi zgoraj navedene sodne prakse je treba ugotoviti, da sta tožeči stranki ponovno pogajanje o svojih pogodbenih razmerjih in zahtevo za dostop do francoskega CRVP zlorabno vključili v pogajanja o dodelitvi dostopa do sistema Cascade RS, čeprav so ta trajala že več kot eno leto. Poleg tega se zdi, da so interesi družbe CI, matične družbe družbe CBL, ki je edini MCRVP v Evropski uniji poleg družbe EB, dovolj jasno razvidni iz dopisov in zapisnikov s sestankov med družbami EB, CBF in CI. Nazadnje, dostop do sistema Cascade RS je bil družbi EB odobren, ne da bi bil med strankami dosežen splošni dogovor.

137 Glede potrditve tožečih strank, da so se pogovori z družbo EB o odprtju dostopa začeli šele jeseni 2000, torej v istem obdobju kot pogovori o znižanju cen in razširitvi posebnih storitev, zadošča ugotovitev, da je ta v protislovju z njunimi predhodnimi trditvami glede obdobja od februarja do novembra 2000.

138 Zato je treba utemeljitev tožečih strank v zvezi s tem v celoti zavrniti.

– Domnevni neobstoj zlorabnega oviranja

139 Tožeči stranki zatrjujeta, da morebitna zamuda pri odprtju dostopa ne upravičuje tega, da se jima očita zloraba v smislu člena 82 ES, saj naj ne bi imeli nobenega protikonkurenčnega cilja. Poleg tega menita, da gre za zlorabo prevladujočega položaja le, če so oziroma bi lahko bile znatno ogrožene konkurenčne možnosti podjetja, ki je domnevno ovirano.

140 Skladno z ustaljeno sodno prakso je pojem zlorabe objektiven pojem, ki se nanaša na ravnanja podjetja s prevladujočim položajem, ki lahko vplivajo na strukturo trga, na katerem je prav zaradi prisotnosti zadevnega podjetja raven konkurence že oslabljena,

in ki lahko – zaradi uporabe postopkov, drugačnih od tistih, ki urejajo normalno konkurenco med proizvodi ali storitvami na podlagi storitev gospodarskih subjektov – ovirajo ohranitev ravni konkurence, ki še obstaja na trgu, ali razvoj te konkurence (zgoraj v točki 49 navedena sodba Hoffmann-La Roche proti Komisiji, točka 91; glej tudi zgoraj v točki 132 navedeno sodbo Michelin proti Komisiji z dne 30. septembra 2003, točka 54 in navedena sodna praksa).

141 Zato ravnanje podjetja s prevladujočim položajem lahko šteje za zlorabno v smislu člena 82 ES ne glede na krivdo (sodba Sodišča prve stopnje z dne 1. aprila 1993 v zadevi BPB Industries in British Gypsum proti Komisiji, T-65/89, Recueil, str. II-389, točka 70).

142 Zato trditev tožečih strank, da nista imeli nobenega protikonkurenčnega cilja, ne vpliva na pravno opredelitev dejanskega stanja. V tem okviru ugotovitev cilja tožečih strank, da sta odprtje dostopa preložili, da bi s tem preprečili stranki in konkurentu skupine Clearstream učinkovito opravljanje storitev, lahko podkrepi ugotovitev o obstoju zlorabe prevladujočega položaja, vendar to ni nujno.

143 Sicer pa je treba spomniti, da je bil v obravnavani zadevi dostop zavrnjen družbi EB, ki je bila hkrati stranka družbe CBF na nemškem trgu vrednostnih papirjev, ki so v skupni hrambi, in tudi neposredni konkurent družbe CBL – ki je sestrska družba družbe CBF in edini drugi MCRVP v Evropski uniji – na končnem trgu za obračun in poravnavo čezmejnih poslov z vrednostnimi papirji. Čeprav z izpodbijano odločbo ni bil dokazan cilj tožečih strank ustvariti konkurenčno neugodnost za družbo EB, pa izpodbijana odločba vsebuje presojo vzrokov in posledic te zavrnitve opravljanja storitev v okviru položaja družbe EB in celotne skupine Clearstream na zadevnem trgu. Komisija je tako navedla več dokazov, na podlagi katerih je mogoče ugotoviti, da je bil cilj tožečih strank izključiti družbo EB iz opravljanja njunih storitev in s tem ovirati konkurenco pri opravljanju sekundarnih čezmejnih storitev obračuna in poravnave (točki 234 in 300 obrazložitve izpodbijane odločbe). Vendar se zaradi objektivnosti pojma zlorabe prevladujočega položaja o tem ni treba izreči.

144 Učinek, na katerega se sklicuje sodna praksa, navedena v točki 140 zgoraj, se ne nanaša nujno na konkreten učinek prijavljenega zlorabnega ravnanja. Za ugotovitev kršitve člena 82 ES je dovolj, da se dokaže, da zlorabno ravnanje podjetja s prevladujočim položajem skuša omejiti konkurenco oziroma, povedano drugače, da ima ali bi lahko imelo tak učinek (zgoraj v točki 132 navedena sodba Michelin proti Komisiji z dne 30. septembra 2003, točka 239).

145 Treba je torej preučiti, ali je Komisija v tem primeru dokazala, da je ravnanje tožečih strank skušalo omejiti konkurenco na trgu sekundarnih storitev obračuna in poravnave.

146 Kot je bilo navedeno v okviru preučitve prvega tožbenega razloga, je v izpodbijani odločbi navedena popolna analiza trga storitev, ki jo je naredila Komisija. Na tej podlagi je lahko Komisija veljavno sklepala, da je imela družba CBF dejanski monopol in da je bila torej neizbežen poslovni partner na področju opravljanja storitev primarnega obračuna in primarne poravnave na zadevnem trgu. Poleg tega je ugotovila, da so bile ovire za vstop na ta trg v smislu predpisov, tehničnih zahtev, interesa udeležencev trga, stroškov vstopa, stroškov za stranke in verjetnosti, da se lahko ponudijo konkurenčni proizvodi tako velike, da je bilo mogoče izključiti možnost vstopa novih subjektov, ki bi v predvidljivi prihodnosti izvajali konkurenčni pritisk na družbo CBF (točke od 205 do 215 obrazložitve izpodbijane odločbe).

147 V zvezi s tem je iz sodne prakse Sodišča razvidno, da je za ugotovitev obstoja zlorabe v smislu člena 82 ES potrebno, da z zavrnitvijo zadevne storitve povpraševalec po storitvi izloči vso konkurenco na trgu, da te zavrnitve ni mogoče objektivno utemeljiti in da je sama storitev nujna za opravljanje dejavnosti povpraševalca (sodba Sodišča z dne 26. novembra 1998 v zadevi Bronner, C-7/97, Recueil, str. I-7791, točka 41). V skladu z ustaljeno sodno prakso proizvod ali storitev šteje za bistveno oziroma nujno, če ne obstaja nobeno dejansko ali potencialno nadomestilo (glej sodbo Sodišča prve stopnje z dne 15. septembra 1998 v združenih zadevah European Night Services in drugi proti Komisiji, T-374/94, T-375/94, T-384/94 in T-388/94, Recueil, str. II-3141, točka 208 in navedena sodna praksa).

148 Glede merila izločitve vsakršne konkurence je treba dodati, da za dokaz kršitve člena 82 ES ni treba dokazati izločitve vsakršne konkurence na trgu, ampak je treba dokazati, da zadevna zavrnitev lahko izloči ali bi lahko izločila vsakršno učinkovito konkurenco na trgu. Tako nevarnost za izločitev vsakršne učinkovite konkurence mora dokazati Komisija (zgoraj v točki 47 navedena sodba Microsoft proti Komisiji, točki 563 in 564).

149 V obravnavani zadevi je Komisija v obrazložitvi (točke 168, 226, 228, 231 in 234 obrazložitve izpodbijane odločbe) najprej ugotovila, da sta tožeči stranki imeli dejanski monopol na področju opravljanja storitev primarnega obračuna in primarne poravnave na zadevnem trgu in da družba EB ni mogla podvajati storitev, po katerih je povpraševala. Nato je ugotovila, da je družba EB kot MCRVP svojim strankam ponujala enoten dostop do velikega števila prenosljivih vrednostnih papirjev in torej v Evropskem merilu inovativno storitev sekundarnega obračuna in sekundarne poravnave za čezmejne posle s prenosljivimi vrednostnimi papirji v okviru notranjega trga in da so investitorji, ki so želeli uporabiti storitve MCRVP-ja „vse na enem mestu“, v bistvu lahko izbirali med družbama CBL in EB. Po mnenju Komisije je bil dostop do sistema družbe CBF za družbo EB nujen, da bi lahko opravljala te čezmejne storitve sekundarnega obračuna in sekundarne poravnave, in je zavrnitev tožečih strank, da bi zanjo opravljali storitve primarnega obračuna in primarne poravnave za imenske delnice, ovirala sposobnost družbe EB za opravljanje popolnih, vseevropskih in inovativnih storitev. To je škodilo inovaciji in konkurenci pri opravljanju čezmejnih storitev sekundarnega obračuna in sekundarne poravnave na trgu čezmejnega obračuna in čezmejne poravnave vrednostnih papirjev v Evropski uniji in navsezadnje potrošnikom na enotnem trgu. Nazadnje je Komisija ugotovila, da ravnanja tožečih strank ni mogoče objektivno upravičiti.

150 Komisija je poleg tega ugotovila, da zavrnitev zagotavljanja neposrednega dostopa do sistema Cascade RS in neupravičena diskriminacija v zvezi s tem nista dve ločeni kršitvi, ampak prej dve obliki istega ravnanja, saj neupravičena diskriminacija obstaja, ker je družba CBF družbi EB zavrnila zagotavljanje storitev, ki so enake ali podobne tistim, ki jih je zagotavljala primerljivim strankam. Tako dokazana zavrnitev opravljanja storitev je po njenem mnenju podkrepljena z ugotovitvijo neupravičenega diskriminatornega ravnanja strank družbe CBF.

151 Teh ugotovitev ni mogoče ovreči z različnimi trditvami tožečih strank v zvezi s tem. Tako je Komisija v nasprotju s trditvami tožečih strank pravilno ugotovila, da je bil čas za pridobitev dostopa veliko daljši od časa, ki bi še lahko štel za razumnega in upravičenega, kar je podobno zlorabni zavrnitvi zagotavljanja zadevne storitve in lahko na zadevnem trgu povzroči konkurenčno neugodnost za družbo EB. Za primerjavo, družba CBL, ki je neposredni konkurent družbi EB, je dobila dostop do sistema Cascade RS v zgolj štirih mesecih. Poleg tega je treba glede trditve tožečih strank, da družba CBL v času dejanskega stanja tudi ni imela dostopa do sistema družbe CBF, pripomniti, da je družba CBL vložila zahtevo za dostop šele, ko je bil dostop do sistema Cascade RS družbi EB že odobren (točka 236, druga alinea, obrazložitve izpodbijane odločbe).

152 Trditev, da Komisija ni dokazala, da je posredni dostop do sistema družbe CBF pomenil konkurenčno neugodnost za družbo EB in da sta družbi EB in CBL v Evropi v večini primerov imeli posredni dostop do CRVP-jev, je bila že preučena v okviru prvega tožbenega razloga glede vprašanja zamenljivosti na strani ponudbe. V zvezi s tem je treba spomniti, da je družba EB, preden je zahtevala dostop do sistema Cascade RS, imela posredni dostop do sistema družbe CBF prek Deutsche Bank. Vendar je Komisija na podlagi podatkov, ki so jih posredovali akterji na trgu, pravilno ugotovila, da ima tak posredni dostop nekaj nevšečnosti, in sicer daljše roke, večje tveganje, večje stroške in morebitne konflikte interesov (točka 139 obrazložitve izpodbijane odločbe). Poleg tega argument morebitnih posrednih dostopov do CRVP-jev, ki so prisotni na drugih geografskih trgih, ni upošteven, ker se presoja dejanskega stanja nanaša le ne geografski trg, ki se obravnava v tej zadevi, torej na Nemčijo.

153 Glede trditve tožečih strank o neupoštevnosti sklicevanja v izpodbijani odločbi na prejšnje odločbe Komisije, ker naj bi bile te utemeljene s kvalificiranim omejevalnim učinkom, ki naj v tej zadevi ne bi bil podan, zadošča opozoriti na sodno prakso, navedeno v točki 55 zgoraj.

154 Glede pomena imenskih vrednostnih papirjev družbe EB, deponiranih pri družbi CBF, in glede morebitnega dobička družbe EB, vezanega na pridobitev dostopa do sistema Cascade RS, je treba zlasti poudariti, tako kot je to storila Komisija, pomen možnosti, da

se strankam predlagajo storitve, vezane na nemške imenske delnice, ki ga v okviru aktualnega trga ni mogoče izpodbijati. Poleg tega je mogoče pomen storitve, ki jo opravlja družba CBF, presojati le na podlagi količin transakcij, opravljenih za družbo EB, ki ne ustrezajo nujno – in v večini primerov dejansko ne ustrezajo – količini delnic, deponiranih pri družbi CBF. V vsakem primeru, čeprav argument manjše količine lahko vpliva na izbiro med avtomatiziranim in ročnim dostopom, lahko tudi manjša količina poslov z imenskimi delnicami, predvsem glede na njihov pomen, utemelji neposredni dostop do sistema obdelave družbe CBF. Poleg tega tožeči stranki ne dajeta nobene ocene na podlagi vrednosti opravljenih transakcij, ampak se omejujeta na navajanje številk o delu imenskih delnic, ki so deponirane pri družbi CBF, in to brez predložitve dokazov. Enako predlagata drug izračun za določitev pomena teh delnic za družbo EB, ki ni podkrepljen z nobenim uradnim dokumentom ne z nobeno opredeljeno osnovo za izračun.

155 Zato je treba utemeljitev tožečih strank v zvezi s tem v celoti zavrniti.

– Domnevni neobstoj diskriminacije družbe EB

156 Vsi elementi odgovora na to trditev so bili že navedeni v zgornjih točkah. Zato glede domnevne zahteve družbe EB za avtomatizirani dostop do sistema Cascade in za ročni dostop do sistema Cascade RS zadošča spomniti na to, da je družba CBL dobila dostop do sistema Cascade RS v samo štirih mesecih, čeprav je po mnenju samih tožečih strank zahtevala enako kombinacijo kot družba EB (glej točki 106 in 151 zgoraj). Trditve, da družba EB več kot eno leto ni opravila pripravljalnih del, potrebnih za odprtje dostopa, tožeči stranki nista dokazali (glej točke od 112 do 120 zgoraj). Nazadnje, tožeči stranki ne izpodbijata, da sta avstrijski in francoski CRVP nemudoma dobila dostop do sistema Cascade RS. Iz podatkov, zbranih med upravnim postopkom in navedenih v izpodbijani odločbi, je torej razvidno, da je družba CBF vse storitve obračuna in poravnave, ki jih je zagotavljala MCRVP-jem, zagotavljala tudi nacionalnim CRVP-jem (točki 133 in 296 obrazložitve izpodbijane odločbe). Glede vrste dostopa pa je treba opozoriti, da je bil dostop, ki je bil družbi EB odobren novembra 2001, ročni, tako kot dostop, ki je bil odobren tem nacionalnim CRVP-jem.

157 Zato je treba ugotoviti, da je Komisija pravilno ugotovila, da je bila družba EB diskriminirana pri zagotavljanju storitev primarnega obračuna in primarne poravnave za imenske delnice.

158 Ob upoštevanju zgoraj navedenega je treba ta del drugega tožbenega razloga zavrniti kot neutemeljen.

Drugi del tožbenega razloga: neobstoj cenovne diskriminacije

Trditve strank

159 Tožeči stranki zatrjujeta, da ni bilo zlorabne diskriminacije pri oblikovanju cen za družbo EB. Zlasti naj ne bi bilo mogoče primerjati CRVP-jev in MCRVP-jev, ker naj bi šlo za dve različni skupini strank. Drugačne naj bi bile tako kombinacije zahtevanih storitev kot njihovi stroški.

160 Prvič, iz sodne prakse Sodišča naj bi bilo razvidno, da struktura trga lahko utemeljuje razlikovanje med različnimi skupinami strank. V obravnavani zadevi naj torej Komisija ne bi upoštevala odločilnih razlik, ki obstajajo pri funkcijah in modelih dejavnosti CRVP-jev in MCRVP-jev. Še zlasti naj MCRVP-ji – drugače kot CRVP-ji – ne bi bili izvzeti iz tveganja, ker niso podrejeni državnemu nadzoru, ki mora zagotoviti varnost pri pretoku kapitala, in ker lahko opravljajo transakcije v različnih valutah.

161 Drugič, količine transakcij, ki jih mora družba CBF obdelati za MCRVP-je, naj bi bile veliko večje od tistih, ki jih opravi za CRVP-je, zato naj bi bila pri prvih stopnja standardizacije in avtomatizacije višja, zaradi česar naj bi bila nujna uporaba nekaterih posebnih programov. Namreč, 76 odstotkov skupnih stroškov naj bi se nanašalo na obdelavo transakcij za MCRVP-je, kar naj bi povzročilo povečanje stroškov obdelave podatkov.

162 Tretjič, družba EB naj bi prejemala nekaj posebnih storitev, navedenih v točki 131 obrazložitve izpodbijane odločbe. Ravno tem storitvam naj bi ustrezal letni pavšal 125.000 EUR. Te storitve naj namreč ne bi bile povezane z obračunom in poravnavo, ampak le s hrambo in izdajo vrednostnih papirjev. V zvezi s tem sta tožeči stranki v prilogi k repliki predložili dopis z dne 29. avgusta 1996, naslovljen na družbo EB. Tožeči stranki vztrajata pri pravilnosti in primernosti opredelitve in ločevanja med storitvami poravnave in posebnimi storitvami in navajata, da se posebne storitve opravljajo le za družbo EB. Spremembe zaporednih položajev pri izročitvi vrednostnih papirjev s strani prinosnikov, pri njihovi vrnitvi prinosnikom in pri povečanjih oziroma zmanjšanjih kapitala izdajateljev, naj bi bile povezane s hrambo vrednostnih papirjev, in ne z obračunom in poravnavo v okviru transakcij z vrednostnimi papirji.

163 Četrtič, v leta 1997 podpisanem sporazumu med predhodnicama družb CBF in EB naj bi bilo opredeljenih nekaj dejavnosti le glede družbe EB, njegov posebni pomen pa naj bi ta potrdila v notranjem zapisu z dne 15. marca 2001. Vendar naj se Komisija ne bi seznanila z vsemi podatki, ki jih ima na voljo.

164 Petič, družba CBF naj bi imela stroške zaradi pogodbe o zavarovanju civilne odgovornosti za posebna tveganja v zvezi z odgovornostjo, ki so povezana z dvema MCRVP-jema. Tožeči stranki v zvezi s tem trdita, drugače kot Komisija, da so stroški, navedeni pod rubriko „Splošni stroški“, za družbo EB šestkrat večji kot stroški, navedeni za vse CRVP-je, in 1,7-krat večji kot stroški, navedeni za družbo CI. Ta posebna tveganja naj bi bila povezana z velikimi količinami transakcij MCRVP-jev, kot naj bi tožeči stranki že navedli v vlogah z dne 1. septembra in 1. decembra 2003, katerih odlomki so priloženi k repliki. Poleg tega naj bi bila razdelitev stroškov zavarovanja utemeljena s škodnimi primeri, ki naj bi bili pogostejši pri MCRVP-jih.

165 Šestič, 99,01 odstotka transakcij, ki se obdelujejo ponoči za centralne registre, naj bi bilo obdelanih za MCRVP-je, kar naj bi povzročilo dodatne stroške. Namreč, drugače kot pri CRVP-jih naj bi bili rezultati MCRVP-jev dani na voljo tudi ponoči. Tožeči stranki sta v zvezi s tem v prilogi k repliki predložili tabelo plačila za transakcije, izračunanega na podlagi skupnih stroškov in količine transakcij MCRVP-jev ali CRVP-jev, vendar ta tabela ne razlikuje med stroški transakcije za nočno in dnevno obdelavo, ker naj bi stroški posebnega nadzora dodatnih izvajanj programov, zagnanih zgolj za MCRVP-je, in storitev v zvezi s podatki, ki izhajajo iz velike količine transakcij, nastajali pri nočni in tudi dnevni obdelavi.

166 Tožeči stranki tudi zatrjujeta, da je Komisija napačno izračunala razliko v ceni, ugotovljeno v obravnavanem primeru. Ker letni pavšal ni plačilo za storitve poravnave in ker je družba CBF družbi EB odobrila količinske rabate, naj bi bila namreč razlika v ceni, ki mora biti utemeljena z dokazom o ustreznih stroških, nekje od 2 do 5 odstotkov, in ne 20 odstotkov. Poleg tega naj bi Komisija zavrnila priznanje posebnih stroškov, nastalih družbi CBF, s katerimi bi bilo mogoče objektivno utemeljiti to razliko v ceni, ki sta jo tožeči stranki ocenili na znesek od 0,1 do 0,25 EUR.

167 Nazadnje, Komisija naj ne bi preučila in odgovorila na vprašanje, ali je oblikovanje cen, ki jih tožeči stranki zahtevata od družbe EB, to družbo postavilo v konkurenčno manj ugoden položaj. Po mnenju tožečih strank je najboljši dokaz za to, da družba EB ni utrpela neugodnosti, dejstvo, da družba EB znižanja cen ni prevalila na svoje stranke.

168 Komisija predlaga zavrnitev teh trditev.

Presoja Sodišča prve stopnje

169 Praksa podjetij s prevladujočim položajem, da določajo diskriminatorne cene, je prepovedana s členom 82, drugi odstavek, točka (c), ES, ki se nanaša na zlorabe, kot je „uporaba neenakih pogojev za primerljive posle z drugimi trgovskimi partnerji, ki slednje postavlja v podrejen konkurenčni položaj“.

170 V skladu s sodno prakso podjetje ne sme izvajati prakse umetno različnih cen, s katero bi svojim strankam povzročilo neugodnost in izkrivljalo konkurenco (sodba Sodišča prve stopnje z dne 6. oktobra 1994 v zadevi Tetra Pak proti Komisiji, T-83/91, Recueil, str. II-755, točka 160, in zgoraj v točki 65 navedena sodba Deutsche Bahn proti Komisiji, točka 78).

171 V obravnavani zadevi je treba torej preveriti, ali so dejstva, na katera se sklicuje Komisija pri ugotovitvi prakse diskriminatornih cen pri tožečih strankah, vsebinsko pravilna in ali potrjujejo njeno ugotovitev, da so bili za poslovne partnerje uporabljeni neenaki pogoji za enake storitve in so bili postavljeni v konkurenčno manj ugoden položaj.

172 Komisija meni, da so MCRVP-ji in CRVP-ji dve skupini strank, ki sta primerljivi v tem, da tako eni kot drugi zagotavljajo storitve sekundarnega obračuna in sekundarne poravnave za čezmejne posle z vrednostnimi papirji, izdanimi na podlagi nemškega prava, in da je vsebina storitev primarnega obračuna in primarne poravnave za čezmejne posle, ki jim jih zagotavlja družba CBF, enaka. Komisija je namreč na podlagi podatkov, ki sta jih predložili sami tožeči stranki, ugotovila, da so CRVP-ji in MCRVP-ji deležni primerljivih storitev in da vse storitve obračuna in poravnave, ki jih družba CBF zagotavlja MCRVP-jem, zagotavlja tudi CRVP-jem (točki 128 in 133 obrazložitve izpodbijane odločbe).

173 Vendar pa med strankami ni sporno, da je družba CBF nacionalnim CRVP-jem zaračunavala 5 EUR na posel, medtem ko je od konca leta 1996 do 1. januarja 2002 družbi EB zaračunavala osnovno ceno 6 EUR na posel in letno pristojbino 125.000 EUR.

174 Tožeči stranki v okviru prvega tožbenega razloga zatrjujeta, da vse tri skupine strank družbe CBF (CRVP, MCRVP in stranke pod splošnimi pogoji) od nje prejemajo v bistvu enake storitve, ker so vse z njo povezane kot skrbniki posredniki, da pa razlika v cenah ustreza poteku postopka, ki se lahko razlikuje glede na različne potrebe vsake od strank. Vendar je treba ugotoviti, da je ta trditev pogosto v protislovju z drugimi izjavami, navedenimi v upravnem postopku in postopku pred Sodiščem prve stopnje.

175 Prvič, tožeči stranki zatrjujeta, da pavšal 125.000 EUR ustreza le hrambi in izdaji vrednostnih papirjev. V utemeljitev te trditve sta kot prilogo k repliki predložili dopis z dne 29. avgusta 1999, ki ga je predhodnica družbe CBF poslala predhodnici družbe EB in s katerim je bila ta obveščena o cenah, ki jih prva uporablja od 1. januarja 1997. Vendar je iz tega dopisa razvidno, da je bil pavšal 125.000 EUR zaračunan za posebne storitve (glej tudi točko 131 obrazložitve izpodbijane odločbe), čeprav je bilo posebej navedeno, da so bile za storitve hrambe uporabljene „redne“ cene.

176 Poleg tega tožeči stranki naštevata nekaj dejavnosti, ki naj bi se nanašale le na družbo EB na podlagi sporazuma, podpisanega leta 1997 med predhodnicama družb CBF in EB.

177 Vendar tožečima strankama ne uspe dokazati, v čem se različne posebne storitve, ki jih navajata, razlikujejo od tistih, ki jih zagotavljata MCRVP-jem in CRVP-jem na splošno. V zvezi s tem je treba ugotoviti, prvič, da sta v upravnem postopku glede CRVP-jev zatrjevali, da je bilo poleg standardnih storitev opravljenih nekaj naštetih storitev poravnave za izpolnitev posebnih potreb CRVP-jev (za čezmejne posle) na podlagi posamičnih sporazumov. Drugič, glede MCRVP-jev sta izjavili, da „MCRVP-ji hkrati dobijo standardne storitve in posebne storitve, ki so primerljive s storitvami,

opravljenimi za CRVP-je“, in da v primerjavi s CRVP-ji nekaterih posebnih naštetih storitev MCRVP-ji ne zahtevajo (točki 125 in 128 obrazložitve izpodbijane odločbe).

178 Iz tega je razvidno, da so poleg standardnih storitev, opravljenih za stranke pod splošnimi pogoji, nekatere dodatne storitve opravljene za CRVP-je in MCRVP-je zaradi njihove posebne potrebe, in sicer obdelave čezmejnih poslov.

179 V zvezi s tem je treba zavrniti trditev tožečih strank glede drugačnih funkcij CRVP-jev in MCRVP-jev, ker kar zadeva vrednostne papirje, izdane na podlagi nemškega prava, nenemški CRVP-ji in MCRVP-ji delujejo na isti ravni in od družbe CBF zahtevajo enake primarne storitve. Komisija je torej pravilno ugotovila, da je vsebina storitev primarnega obračuna in primarne poravnave za čezmejne posle, ki jih družba CBF opravlja za CRVP-je in MCRVP-je, enaka (točka 307 obrazložitve izpodbijane odločbe). Poleg tega tožeči stranki nista dokazali, v čem naj bi bila točka 120 sodbe Sodišča z dne 3. julija 1991 v zadevi AKZO proti Komisiji (C-62/86, Recueil, str. I-3359), na katero se sklicujeta, upoštevna pri razlikovanju med različnimi skupinami strank, ki se obravnavajo v tej zadevi.

180 Drugič, tožeči stranki navajata, da je bila količina transakcij družbe EB od leta 1998 do 2002 več kot 18-krat večja od količine seštevka transakcij sedmih nacionalnih CRVP-jev in da je zato stopnja standardizacije in avtomatizacije višja za storitve, ki se zagotavljajo MCRVP-jem in CRVP-jem. Vendar, kot Komisija pravilno ugotavlja, ta trditev velja predvsem v smislu obratnega sklepa, namreč, potem ko se pokrije morebitni začetni strošek avtomatizacije, višja stopnja avtomatizacije načeloma vodi k znižanju cen, prej kot k zvišanju. Za primer, iz točke 127 obrazložitve izpodbijane odločbe je razvidno, da so se trem nenemškim CRVP-jem njihove provizije zmanjšale zaradi prehoda iz povsem ročne obdelave na popolnoma avtomatizirane postopke.

181 Tretjič, tožeči stranki zatrjujeta, da je bila razlika v ceni utemeljena, ker je morala družba CBF kriti nekatere stroške MCRVP-jev, povezane z nočno obdelavo, z veliko količino transakcij ter s pogodbo o zavarovanju civilne odgovornosti za posebna tveganja, ki sta jim izpostavljena oba MCRVP-ja.

182 Treba je torej ugotoviti, da dokazi za utemeljitev teh trditev, ki jih tožeči stranki navajata v okviru tega tožbenega razloga, niso prepričljivi. Kot priloga k repliki so bili predloženi zlasti odlomki vlog tožečih strank z dne 1. septembra in 1. decembra 2003 ter priloga k vlogi z dne 1. septembra 2003, ki je bila poslana Komisiji kot odgovor na njene zahteve za posredovanje podatkov.

183 Dokument, priložen k vlogi z dne 1. septembra 2003, obsega porazdelitev stroškov za obdobje od januarja do avgusta 2002 in se torej ne nanaša na obdobje, za katerega je bila ugotovljena uporaba diskriminatornih cen. Poleg tega je bila cena, uporabljena za EB od 1. januarja 2002, znižana na 3 EUR. Iz odgovora tožečih strank na zahtevo Komisije za predložitev podatkov z dne 12. septembra 2002, priloženega k dupliki, pa je razvidno, da je bil povprečni dobiček družbe CBF, kar zadeva MCRVP-je, tudi po tem znižanju primerljiv s tistim glede CRVP-jev. S to porazdelitvijo torej nikakor ni mogoče utemeljiti razlike v ceni, ki se očita za zadevno obdobje.

184 Odlomki vlog z dne 1. septembra in 1. decembra 2003 so torej bolj dodatna utemeljitev tožečih strank, kot pa dokument, ki bi imel kakršno koli dokazno vrednost.

185 V zvezi s tem je treba spomniti, da čeprav Komisija nosi dokazno breme o obstoju okoliščin, ki pomenijo kršitev člena 82 ES, mora vseeno zadevno prevladujoče podjetje – in ne Komisija – pred koncem upravnega postopka glede na okoliščine primera navesti morebitno objektivno utemeljitev in v zvezi s tem podati trditve in dokaze. Nato pa mora Komisija – če namerava ugotoviti, da obstaja zloraba prevladujočega položaja – dokazati, da trditve in dokazi, ki jih navaja podjetje, ne

morejo prevladati in da zato predstavljene utemeljitve ni mogoče sprejeti (zgoraj v točki 47 navedena sodba Microsoft proti Komisiji, točka 688).

186 Iz izpodbijane odločbe je razvidno, da je Komisija med upravnim postopkom od tožečih strank večkrat zahtevala, naj utemeljita razlike v ceni, ki so se uporabljale v zadevnem obdobju, in zlasti naj ji predložita podrobno poročilo o stroških v vsakem primeru, tako da jih porazdelita po poslih. Med strankami ni sporno, da tožeči stranki nista nikoli predložili take porazdelitve stroškov. Poleg tega je bil po mnenju Komisije seznam storitev, ki sta ga predložili tožeči stranki, nedosleden in protisloven (točki 134 in 313 obrazložitve izpodbijane odločbe).

187 Sicer pa so bile vse trditve tožečih strank glede nočne obdelave velikih količin transakcij in zavarovanja civilne odgovornosti v zvezi z družbo EB, v izpodbijani odločbi preučene in pravilno zavrnjene. Čeprav so nekateri dokumenti, ki so podlaga te analize, omenjeni v izpodbijani odločbi, ti bodisi niso bili predloženi za namene te zadeve bodisi niso prepričljivi, čeprav so bili predloženi (glej točki 183 in 184 zgoraj). Vendar te trditve tožečih strank, ki ne temeljijo na nobenem predloženem dokazu, niso prepričljive, s tem da so nekatere med njimi nelogične in celo protislovne. Tožeči stranki torej nista uspeli dokazati, kako so velike količine transakcij, ki so vendarle posledica višje ravni avtomatizacije, povzročile povečanje stroškov za transakcijo. Prav tako nista pojasnili, zakaj naj bi sklenili zavarovanje za civilno odgovornost, ki omogoča pokritje tveganj glede MCRVP-jev, in nista predložili kopije take zavarovalne pogodbe. Utemeljitev tožečih strank glede nočne obdelave, čeprav bi ta argument lahko bil dokaz, je treba kljub temu zavrniti. Tožeči stranki potrjujeta, da izračun, ki sta ga priložili k repliki, ne vsebuje nobenega razločevanja med transakcijskimi stroški nočne obdelave in dnevne obdelave, ker so dodatni stroški posebnega nadzora izvajanj programov, zagnanih le za MCRVP-je, in storitev s podatki, ki so posledica velikih količin transakcij, nastali tako pri nočni kot pri dnevni obdelavi. Po eni strani sta tako pomešali dodatne stroške, vpeljane z elementi, navedenimi v okviru zgornjih trditev, in dodatne stroške zaradi nočne obdelave. Po drugi strani pa nista predložili nobenega izračuna teh stroškov, porazdeljenih glede na količino transakcij, obdelanih podnevi in ponoči, in glede na prejemnika – družbo EB ali CRVP-je.

188 Zato trditve tožečih strank ne morejo omajati presoje Komisije v izpodbijani odločbi, da tožečima strankama ni uspelo dokazati, da so cene, uporabljene za družbo EB, temeljile na dejanskih dodatnih stroških, ki sta jih imeli zaradi nje.

189 Četrtič, zavrniti je treba tudi trditev tožečih strank, da je Komisija napačno izračunala razliko v cenah, ki bi jo morali upravičiti. Na podlagi opisa storitev, ki sta jih tožeči stranki opredelili za posebne in ki niso storitve poravnave (točka 131 obrazložitve izpodbijane odločbe), so vsaj nekatere od teh storitev, ki ustrezajo pavšalu 125.000 EUR, očitno povezane s storitvijo poravnave. Vsekakor je treba ugotoviti, da je družba CBF poleg provizije za vsako redno transakcijo ta dodatni pavšal družbi EB zaračunavala za storitve, ki so jih prejemali družba EB in CRVP-ji, ta pa kljub temu ni bil zaračunan slednjim, ki so vendarle prejemali več posebnih storitev kot MCRVP-ji. Tako je bila celotna cena za transakcijo, ki jo je družba EB dejansko plačala, za 6 EUR višja od nominalne tarife za transakcijo in diskriminacija, ki ji je bila podvržena družba EB, torej presega 20-odstotno razliko med cenami, zaračunanimi družbi EB, in cenami, zaračunanimi nekaterim CRVP-jem (točka 306 obrazložitve izpodbijane odločbe). Na podlagi količinskega rabata, uporabljenega za družbo EB, pa bi morale biti cene za družbo EB prej nižje od cen za druge primerljive stranke.

190 Ob upoštevanju navedenega je treba ugotoviti, da je Komisija brez napake pri presoji ugotovila, da sta tožeči stranki za družbo EB uporabljali diskriminatorne cene v smislu člena 82, drugi odstavek, točka (c), ES.

191 Nazadnje, tožeči stranki zatrjujeta, da Komisija ni preučila in odgovorila na vprašanje, ali je bila družba EB zaradi cen, ki sta ji jih zaračunavali, postavljena v konkurenčno manj ugoden položaj.

192 Kot je opozorilo Sodišče, je posebna prepoved diskriminacije iz člena 82, drugi odstavek, točka (c), ES del ureditve, ki v skladu s členom 3(1)(g) ES zagotavlja, da konkurenca na notranjem trgu ni izkrivljena. Poslovno ravnanje podjetja s prevladu-

jočim položajem ne sme izkrivljati konkurence niti na nabavnem niti na prodajnem trgu, to je niti konkurence med dobavitelji niti med odjemalci tega podjetja. Sopogodbeniki navedenega podjetja pri medsebojnem konkuriranju ne smejo biti niti v ugodnejšem niti v slabšem položaju. Zato je, da bi bili izpolnjeni pogoji za uporabo člena 82, drugi odstavek, točka (c), ES pomembno, da se ugotovi ne samo, da je ravnanje podjetja s prevladujočim položajem na določenem trgu diskriminatorno, ampak tudi, da se z njim skuša izkriviti to razmerje konkurence, to je ovirati konkurenčni položaj dela poslovnih partnerjev tega podjetja glede na preostale (sodba Sodišča z dne 15. marca 2007 v zadevi British Airways proti Komisiji, C-95/04 P, ZOdl., str. I-2331, točki 143 in 144).

193 Glede tega je treba navesti, da nič ne nasprotuje temu, da bi se diskriminacija poslovnih partnerjev, ki si konkurirajo, štela za zlorabo od trenutka, ko skuša podjetje s prevladujočim položajem s svojim ravnanjem glede na vse okoliščine primera izkriviti konkurenco med temi poslovnimi partnerji. V taki situaciji ni mogoče zahtevati, da bi se poleg tega dokazalo še dejansko količinsko opredeljeno poslabšanje konkurenčnega položaja posameznih poslovnih partnerjev (zgoraj v točki 192 navedena sodba British Airways proti Komisiji z dne 15. marca 2007, točka 145).

194 V obravnavanem primeru je uporaba drugačnih cen za enega od poslovnih partnerjev za enake storitve, in to neprekinjeno pet let in s strani podjetja, ki ima na začetku verige na trgu dejanski monopol, tega partnerja nedvomno postavila v konkurenčno manj ugoden položaj.

195 Glede na zgoraj navedeno je treba zavrniti ta del drugega tožbenega razloga in zato celotni drugi tožbeni razlog.

3. *Tretji tožbeni razlog: napačna naprtitev odgovornosti za kršitveno ravnanje družbe CBF družbi CI*

Trditve strank

196 Tožeči stranki navajata, da Komisija ni nikoli ugotovila, da je imela drugotožeča stranka, družba CI, prevladujoči položaj in da ga zato ta ni mogla zlorabiti.

197 Komisija to utemeljitev zavrača.

Presoja Sodišča prve stopnje

198 Treba je spomniti, da se lahko protikonkurenčno ravnanje podjetja pripiše drugemu podjetju, če podjetje svojega ravnanja na trgu ni določilo samostojno, temveč je v glavnem sledilo navodilom tega drugega podjetja, pri čemer se zlasti upoštevajo ekonomske in pravne vezi med njima (sodba Sodišča z dne 16. novembra 2000 v zadevi Metsä-Serla in drugi proti Komisiji, C-294/98 P, Recueil, str. I-10065, točka 27). Tako je mogoče ravnanje hčerinske družbe pripisati matični družbi, če hčerinska družba svojega ravnanja na trgu ne določa samostojno, temveč v glavnem sledi navodilom, ki ji jih določa matična družba (sodba Sodišča z dne 14. julija 1972 v zadevi Imperial Chemical Industries proti Komisiji, 48/69, Recueil, str. 619, točki 132 in 133).

199 V posebnem primeru, kadar ima matična družba v lasti 100 % kapitala svoje hčerinske družbe kršiteljice, velja izpodbojna domneva, da navedena matična družba odločilno vpliva na ravnanje svoje hčerinske družbe (glej v tem smislu sodbo Sodišča z dne 25. oktobra 1983 v zadevi AEG-Telefunken proti Komisiji, 107/82, Recueil, str. 3151,

točka 50) in da gre torej pri njiju v smislu konkurenčnega prava za eno samo podjetje (sodba Sodišča prve stopnje z dne 15. junija 2005 v združenih zadevah Tokai Carbon in drugi proti Komisiji, T-71/03, T-74/03, T-87/03 in T-91/03, neobjavljena v ZOdl., točka 59). Zato mora matična družba, ki pred sodiščem Skupnosti izpodbija odločbo Komisije, s katero ji je bila naložena globa za ravnanje njene hčerinske družbe, ovreči to domnevo tako, da predloži dokaze o samostojnosti te hčerinske družbe (sodba Sodišča prve stopnje z dne 27. septembra 2006 v zadevi Avebe proti Komisiji, T-314/01, ZOdl., str. II-3085, točka 136; glej v tem smislu tudi sodbo Sodišča z dne 16. novembra 2000 v zadevi Stora Kopparbergs Bergslags proti Komisiji, C-286/98 P, Recueil, str. I-9925, v nadaljevanju: sodba Stora, točka 29).

200 V zvezi s tem je treba poudariti, da čeprav je Sodišče v zgoraj v točki 199 navedeni sodbi Stora (točki 28 in 29) poleg stoodstotnega lastništva kapitala hčerinske družbe navedlo tudi druge okoliščine, kot sta neizpodbijanje vpliva, ki ga matična družba izvaja na poslovno politiko hčerinske družbe, in skupno zastopanje dveh družb v upravnem postopku, pa je Sodišče navedene okoliščine samo poudarilo, da bi predstavilo vse dejavnike, s katerimi je Sodišče prve stopnje utemeljilo svoje razlogovanje, in da bi tako ugotovilo, da razlogovanje Sodišča prve stopnje ni temeljilo le na dejstvu, da ima matična družba v lasti ves kapital svoje hčerinske družbe. Sodišče je v zgoraj v točki 199 navedeni sodbi Stora (točka 29) izrecno navedlo, da „je Sodišče prve stopnje na podlagi stoodstotnega lastništva kapitala upravičeno domnevalo, kot je to navedla Komisija, da je matična družba dejansko odločilno vplivala na ravnanje svoje hčerinske družbe“, in da bi v teh okoliščinah to „domnevo“ morala z zadostnimi dokazi izpodbiti tožeča stranka.

201 Ker ima v obravnavanem primeru družba CI stoodstotni delež kapitala družbe CBF, bi morala predložiti dokaz o obstoju samostojnega ravnanja družbe CBF, s katerim bi ovrgla to domnevo, vendar tega ni storila. Tožeči stranki se namreč v odgovorih nista izrekli glede vprašanja, ali je hčerinska družba CBF samostojno določala oziroma določa svoje ravnanje na trgu in ne sledi navodilom svoje matične družbe.

202 Tožeči stranki tudi nista izpodbijali trditve Komisije v odgovoru na tožbo, ko se sklicuje na točki 235 in 271 ter naslednje obrazložitve izpodbijane odločbe, da se po eni strani Clearstream v svojih poslovnih objavah predstavlja kot en sam subjekt in da po drugi strani dejstva, navedena v izpodbijani odločbi, kažejo, da je družba CI vplivala na ravnanje družbe CBF, ki torej ni ukrepala samostojno, in da je družba CI včasih celo delovala za račun svoje nemške hčerinske družbe.

203 Glede trditve tožečih strank, da Komisija ni nikoli ugotovila, da je družba CI podjetje s prevladujočim položajem na zadevnem trgu, zadošča ugotovitev, da temelji na napačni premisi, da v zvezi z njo ni bila ugotovljena nobena kršitev. Iz točke 224 in naslednjih obrazložitve izpodbijane odločbe ter iz člena 1 izpodbijane odločbe pa je razvidno, da je bila ugotovljena osebna odgovornost družbe CI za kršitev, za katero se je zaradi ekonomskih in pravnih vezi, ki so jo povezovale z družbo CBF in ji omogočale določanje njenega ravnanja na trgu, štelo, da jo je storila ona sama (glej v tem smislu zgoraj v točki 198 navedeno sodbo Metsä-Serla in drugi proti Komisiji, točka 34).

204 Zato je treba tretji tožbeni razlog zavrniti kot neutemeljen.

4. *Četrti tožbeni razlog: nenatančnost izpodbijane odločbe*

Trditve strank

205 Tožeči stranki zatrjujeta, da Komisija s tem, da je v členu 1 izpodbijane odločbe ugotovila, da se je nezakonito zavračanje opravljanja zadevnih storitev začelo 3. decembra 1999, ni upoštevala vmesnega štirimesečnega obdobja od zahteve za dostop, glede katerega je v obrazložitvi vendarle potrdila, da ni bilo zlorabno.

206 Člen 2 izpodbijane odločbe naj bi bil nezakonit, ker je njegovo besedilo preveč nenatančno, in sicer zlasti glede konkretnega ravnanja, ki bi se ga tožeči stranki morali vzdržati. Poleg tega naj bi bilo nemško besedilo tega člena nejasno in v protislovju z obrazložitvijo izpodbijane odločbe. Razumeti bi ga bilo mogoče tako, da se morata tožeči stranki vzdržati le ravnanj, opisanih v členu 1, ki pomenijo kršitve člena 82 ES, vendar ni navedeno, katera so ta ravnanja.

207 Tožeči stranki iz pojasnil, ki jih je Komisija podala v odgovoru na tožbo, sklepata, da se izrek izpodbijane odločbe nanaša izključno na ravnanje tožečih strank do družbe EB, ne pa do drugih podjetij. Komisija naj bi zavrnila široko razlago člena 2 izpodbijane odločbe, ki naj bi bila torej brez učinka za prinosniške delnice.

208 Komisija meni, da besedilo člena 2 izpodbijane odločbe ne vsebuje nenatančnosti, ki ji jih očitata tožeči stranki.

Presoja Sodišča prve stopnje

209 Prvič, trditev tožečih strank, da Komisija pri določitvi trajanja kršitve ni upoštevala štirimesečnega obdobja, ni utemeljena. Datum vložitve prve zahteve za dostop družbe EB do sistema Cascade RS, ki ga je Komisija ugotovila in potrdila v točkah od 97 do 99 zgoraj, je 3. avgust 1999, v členu 1 izpodbijane odločbe pa je kot začetek kršitve naveden 3. december 1999. Iz tega je razvidno, da je Komisija od celotnega obdobja kršitve, ugotovljenega v obravnavani zadevi, odštela štiri mesece, to je maksimalni čas, ki ga šteje za razumen za odobritev zahtevanega dostopa. Zato v izpodbijani odločbi ni protislovja med obrazložitvijo in izrekom.

210 Drugič, glede člena 2 izpodbijane odločbe je treba spomniti, da Komisija naravo in obseg kršitev, ki jih sankcionira ali ugotavlja, navede v izreku svojih odločb, in načeloma je prav pri opredelitvi učinka in narave kršitev pomemben izrek, ne pa obrazložitev. Zgolj v primeru nejasnosti izrazov, uporabljenih v izreku, je treba izrek razložiti v obrazložitvi izpodbijane odločbe (sodba Sodišča prve stopnje z dne 11. decembra 2003 v zadevi Adriatica di Navigazione proti Komisiji, T-61/99, Recueil, str. II-5349, točka 43).

211 V obravnavani zadevi izrek izpodbijane odločbe ne vsebuje nobenih dvoumnosti. Iz njega je jasno razvidno, da je Komisija v členu 1 ugotovila, da sta po eni strani zavrnitev opravljanja storitev primarnega obračuna in primarne poravnave za imenske delnice in diskriminatorno ravnanje do družbe EB ter po drugi strani uporaba diskriminatornih cen za družbo EB v nasprotju s členom 82 ES. Ta člen podrobno opisuje naravo, trajanje in povzročitelje ugotovljenih kršitev.

212 Komisija je v členu 2 izpodbijane odločbe tožečima strankama naložila, naj se v prihodnje vzdržita kršitev, navedenih v členu 1. Člen 2, v povezavi s členom 1, je torej zelo natančen.

213 Zato je treba četrti tožbeni razlog zavrniti kot neutemeljen.

214 Iz vsega navedenega je razvidno, da je treba zavrniti celotno tožbo.

5. *Predlog za zaslišanje priče*

215 Tožeči stranki sta predlagali zaslišanje tedanje vodje službe „Obračun in poravnava“ v družbi CBF kot dokaz za nekatere svoje trditve, in sicer glede vrste dostopa, ki naj bi ga zahtevala družba EB, njeno zavrnitev vpisa imenskih delnic na ime ekonomskega lastnika in odgovornost družbe EB za neuspeh odprtja dostopa.

216 V zvezi s tem je treba spomniti, da samo Sodišče prve stopnje presoja morebitno potrebo po dopolnitvi podatkov, ki so mu na voljo v zadevi, o kateri odloča (glej sodbo Sodišča z dne 28. junija 2005 v združenih zadevah Dansk Rørindustri in drugi proti Komisiji, C-189/02 P, C-202/02 P, od C-205/02 P do C-208/02 P in C-213/02 P, ZOdl., str. I-5425, točka 67 in navedena sodna praksa).

217 Namreč, čeprav je v predlogu za zaslišanje prič, ki je naveden v tožbi, natančno navedeno, o katerih dejstvih in iz katerih razlogov bi bilo treba pričo ali priče zaslišati, je Sodišče prve stopnje tisto, ki presodi upoštevnost predloga glede na predmet spora in potrebo po zaslišanju prič, ki so navedene (sodba Sodišča z dne 17. decembra 1998 v zadevi Baustahlgewebe proti Komisiji, C-185/95 P, Recueil, str. I-8417, točka 70).

218 V obravnavanem primeru je Sodišče prve stopnje o zadevi lahko presodilo na podlagi predlogov, tožbenih razlogov in trditev, podanih tako med pisnim kot ustnim postopkom. Zato je treba zavrniti predlog tožečih strank za zaslišanje priče.

Stroški

219 V skladu s členom 87(2) Poslovnika Sodišča prve stopnje se neuspeli stranki naloži plačilo stroškov, če so bili ti priglašeni. Ker tožeči stranki nista uspeli, se jima v skladu s predlogi Komisije naloži plačilo stroškov.

Iz teh razlogov je

SODIŠČE PRVE STOPNJE (peti senat)

razsodilo:

1. **Tožba se zavrne.**

2. **Družbama Clearstream Banking AG in Clearstream International SA se naloži plačilo stroškov.**

Vilaras Prek Ciucă

Razglašeno na javni obravnavi v Luxembourgu, 9. septembra 2009.

Podpisi

Stvarno kazalo

Dejansko stanje . . . . . II - 3166

Izpodbijana odločba . . . . . II - 3167

Postopek in predlogi strank . . . . . II - 3174

Pravo . . . . . II - 3176

1. Prvi tožbeni razlog: napačna opredelitev trga zadevnih storitev in neobstoj prevladujočega položaja tožečih strank . . . . . II - 3176

Trditve strank . . . . . II - 3176

Presoja Sodišča prve stopnje . . . . . II - 3180

2. Drugi tožbeni razlog: neobstoj zlorabe prevladujočega položaja . . . . . II - 3189

Prvi del: neobstoj zlorabne zavrnitve dostopa in zlorabna diskriminacija s strani tožečih strank . . . . . II - 3189

Trditve strank . . . . . II - 3189

Presoja Sodišča prve stopnje . . . . . II - 3194

– Datum zahteve za dostop . . . . . II - 3195

– Domnevne napake pri razlagi Komisije glede vrst dostopov, ki jih je zahtevala družba EB . . . . . II - 3196

– Trditev, da družba EB ni opravila vseh pripravljalnih del, ki so nujna za odprtje dostopa . . . . . II - 3200

– Trditve o ponovnem pogajanju o pogodbenih razmerjih med tožečima strankama in družbo EB . . . . . II - 3203

– Domnevni neobstoj zlorabnega oviranja . . . . . II - 3208

– Domnevni neobstoj diskriminacije družbe EB . . . . . II - 3213

Drugi del tožbenega razloga: neobstoj cenovne diskriminacije . . . . . II - 3214

Trditve strank . . . . . II - 3214

Presoja Sodišča prve stopnje . . . . . II - 3217

3. Tretji tožbeni razlog: napačna naprtitev odgovornosti za kršitveno ravnanje družbe CBF družbi CI . . . . . II - 3224

Trditve strank . . . . . II - 3224

Presoja Sodišča prve stopnje . . . . . II - 3224

4. Četrti tožbeni razlog: nenatančnost izpodbijane odločbe . . . . . II - 3226

Trditve strank . . . . . II - 3226

Presoja Sodišča prve stopnje . . . . . II - 3227

5. Predlog za zaslišanje priče . . . . . II - 3229

Stroški . . . . . II - 3230