AZ ELSŐFOKÚ BÍRÓSÁG ÍTÉLETE (kibővített harmadik tanács)

2008. szeptember 9.*

A T-212/03. sz. ügyben,

a **MyTravel Group plc** (székhelye: Rochdale, Lancashire [Egyesült Királyság], képviselik: D. Pannick QC, M. Nicholson és S. Cardell solicitors, A. Lewis barrister és R. Gillis QC)

felperesnek

az **Európai Közösségek Bizottsága** (képviselik kezdetben: R. Lyal, A. Whelan és P. Hellström, később: R. Lyal és F. Arbault, meghatalmazotti minőségben)

alperes ellen,

támogatja:

a **Németországi Szövetségi Köztársaság** (képviselik: W.-D. Plessing és M. Lumma, meghatalmazotti minőségben)

beavatkozó,

* Az eljárás nyelve: angol.

a felperes által a felperes és a First Choice plc közötti összefonódás közös piaccal való összeegyeztethetőségének megállapítására irányuló eljárás jogszerűtlensége folytán állítólagosan elszenvedett kár megtérítése iránti kereset tárgyában,

AZ EURÓPAI KÖZÖSSÉGEK
ELSŐFOKÚ BÍRÓSÁGA (kibővített harmadik tanács),

tagjai: J. Azizi elnök, J. D. Cooke, E. Cremona, I. Labucka és S. Frimodt Nielsen (előadó) bírák,

hivatalvezető: C. Kantza tanácsos,

tekintettel az írásbeli szakaszra és a 2008. április 29-i és május 20-i tárgyalásra,

meghozta a következő

Ítéletet

A jogvita alapját képező tényállás

1 1999. április 29-én a felperes, az Airtours plc brit utazásszervező cég, jelenlegi nevén MyTravel Group plc, bejelentette egyik egyesült királyságbeli versenytársa, a First Choice plc teljes tőkéjének tőzsdepiaci megszerzésére irányuló szándékát. Ugyanezen a napon a felperes bejelentette a Bizottságnak ezt az összefonódási tervet annak érdekében, hogy az 1997. június 30-i 1310/97/EK tanácsi rendelettel (HL L 180., 1. o.;

magyar nyelvű különkiadás 8. fejezet, 1. kötet, 164. o.) módosított, a vállalkozások közötti összefonódások ellenőrzéséről szóló, 1989. december 21-i 4064/89/EGK tanácsi rendelet (helyesbített szöveg: HL 1990. L 257., 13. o.; magyar nyelvű különkiadás 8. fejezet, 1. kötet, 31. o.) alapján engedélyt kapjon.

2 1999. június 3-i határozatával a Bizottság azt állapította meg, hogy az összefonódás komoly kétségeket támaszt a közös piaccal való összeegyeztethetőségével kapcsolatban, és a 4064/89 rendelet 6. cikke (1) bekezdésének c) pontja alapján átfogó vizsgálati eljárás megindításáról határozott.

3 1999. július 9-én a Bizottság a 4064/89 rendelet 18. cikke alapján kifogásközlést küldött a felperesnek, amelyben kifejtette azokat az okokat, amelyek miatt első megközelítésben úgy véli, hogy a tervezett összefonódás kollektív erőfölényt eredményezne a külföldi közeli úti célú szervezett utazások brit piacán. A felperes erre a kifogásközlésre 1999. július 25-én válaszolt.

4 1999. szeptember 6-án a Bizottság bekérte az érintett harmadik személyek véleményét azokról a kötelezettségvállalásra tett felajánlásokról, amelyeket a felperes terjesztett elő és 1999. szeptember 7-én öntött formába. Ezen harmadik személyeknek 1999. szeptember 8-ig kellett választ adniuk, és válaszaik nem oszlatták el a Bizottság aggályait.

5 1999. szeptember 9-én az összefonódásokkal foglalkozó tanácsadó bizottság tagjainak többsége úgy ítélte meg, hogy a felperes által előterjesztett kötelezettségvállalások nem alkalmasak a Bizottság által ebben a szakaszban felismert versenyjogi problémák megszüntetésére.

6 A fent hivatkozott kötelezettségvállalásokat a vállalkozások közötti összefonódások ellenőrzéséről szóló 4064/89/EGK tanácsi rendeletben előírt bejelentésekről, határidőkről és meghallgatásokról szóló, 1998. március 1-jei 447/98/EK rendelet (HL L 61., 1. o.; magyar nyelvű különkiadás 8. fejezet, 1. kötet, 284. o.) 18. cikkének (2) bekezdése szerinti, az átfogó vizsgálati eljárás megindításától számított három hónapos határidőn belül terjesztették elő annak érdekében, hogy az érintett vállalkozások előterjeszthessék a Bizottságnak azokat a kötelezettségvállalásokat, amelyeket figyelembe kívánnak vetetni a 4064/89 rendelet 8. cikkének (2) bekezdésén alapuló határozatban. A három hónapos határidő 1999. szeptember 7-én járt le.

7 1999. szeptember 14-én a felperes újabb sor kötelezettségvállalást ajánlott fel a korábbi alapján. A Bizottság 1999. szeptember 15-én ülésezett a felajánlások megvitatása céljából, amelynek végén a felperes a felülvizsgált kötelezettségvállalásokra irányuló végleges felajánlást tett a Bizottságnak.

8 1999. szeptember 16-án a felperes kérte a 447/98 rendelet 18. cikkének (2) bekezdésében foglalt három hónapos határidő meghosszabbítását, amelyet a Bizottság kivételes esetben engedélyezhet. A jelen ügyben a felperes e rendelkezés alapján három kivételes esetre hivatkozott: a megfelelő megoldás megtalálásával kapcsolatos nehézségek; az, hogy építő jellegű párbeszédet folytatott a hatósági eljárás során; a Bizottság megújítása.

9 1999. szeptember 22-én, azaz a 4064/89 rendelet 10. cikkének (3) bekezdésében a 4064/89 rendelet 8. cikkének (3) bekezdése szerinti határozat meghozatalára maximálisan előírt, az átfogó vizsgálati eljárás megindításától számított négy hónapos határidő (amely 1999. október 5-én járt le) lejárta előtt tizenöt nappal a Bizottság a 2000/276/EK határozattal (IV/M. 1524. sz., Airtours/First Choice ügy) (HL 2000. L 93., 1. o.; a továbbiakban: Airtours-határozat) az összefonódást a közös piaccal és az EGT-megállapodással összeegyeztethetetlennek nyilvánította.

10 Az Airtours-határozat (193) preambulumbekezdésében a Bizottság előadja, hogy a felperes az eljárás igen kései szakaszában (1999. szeptember 15-én) terjesztett elő kötelezettségvállalást. Arra is rámutat e helyütt, hogy ezek a kötelezettségvállalások semmi olyan elemet nem tartalmaznak, amelyet ne terjeszthettek volna elő a 447/98 rendelet 18. cikkének (3) bekezdésében megállapított három hónapos határidőn belül; a felperes nem adott elő olyan körülményeket, amelyek indokolhatnák a „kivételes eset" fennállását, amely a fent hivatkozott rendelkezés értelmében újraindíthatná ezt a három hónapos határidőt; és magának a Bizottságnak sem állt rendelkezésére elegendő idő arra, hogy megfelelően megvizsgálhassa ezeket a kötelezettségvállalásokat.

11 A felperes megsemmisítés iránti keresetet nyújtott be az Airtours-határozattal szemben. A T-342/99. sz., Aurtours kontra Bizottság ügyben 2002. június 6-án hozott ítéletével (EBHT 2002., II-2585. o.; a továbbiakban: Airtours-ítélet) az Elsőfokú Bíróság megsemmisítette ezt az ítéletet, miután megalapozottnak találta a harmadik jogalapot, amely a Bizottságnak az Airtours/First Choice összefonódás közös piaci versenyre gyakorolt hatására vonatkozó értékelésének jogszerűségére irányult, anélkül hogy szükségesnek tartotta volna megvizsgálni a negyedik jogalapot, amely a hatósági eljárás során előterjesztett kötelezettségvállalások bizottsági értékelésének jogszerűségére vonatkozott.

Az eljárás és a felek kérelmei

12 A felperes 2003. június 18-án benyújtott keresetlevelében a jelen keresetet terjesztette elő.

13 A 2003. július 22-i határozattal az ügyet kibővített testületre osztották.

14 A 2003. november 13-i végzéssel az Elsőfokú Bíróság megengedte a Németországi Szövetségi Köztársaság beavatkozóként való részvételét a Bizottság kérelmeinek támogatójaként.

15 2004. március 22-i levelével a Bizottság kérte az Elsőfokú Bíróságot, hogy kötelezze a felperest arra, hogy a Bizottság 1,5 millió euró összegű költségeinek esetleges viselésére vonatkozóan biztosítékot nyújtson. Az Elsőfokú Bíróság közölte a Bizottsággal, hogy az ilyen biztosítéknyújtásnak nincsen jogi alapja.

16 2004. július 14-i levelével a felperes kérte az Elsőfokú Bíróságot, hogy hozzon pervezető intézkedéseket annak érdekében, hogy megkapja a Bizottság által a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítélet kihatásainak megvizsgálására felállított munkacsoport jelentését, valamint az abban hivatkozott dokumentumokat. 2004. december 9-i levelével a Bizottság észrevételt tett ezzel a kérelemmel kapcsolatban, és előadta, hogy ezek a dokumentumok az Európai Parlament, a Tanács és a Bizottság dokumentumaihoz való nyilvános hozzáférésről szóló, 2001. május 30-i 1049/2001/EK európai parlamenti és tanácsi rendelet (HL L 145., 43. o.; magyar nyelvű különkiadás 1. fejezet, 3. kötet, 331. o.) alapján benyújtott kérelem tárgyai lehetnek.

17 A dokumentumokhoz való hozzáférésre irányuló kérelmet követően a felperes 2006. január 9-én újból kérte az Elsőfokú Bíróságot, hogy a jelen keresettel indított eljárásban hozzon pervezető intézkedéseket különösen annak elrendelésére, hogy a Bizottság tegye hozzáférhetővé a munkacsoport jelentését és a kapcsolódó dokumentumokat. A felperes ebben a levélben azt is javasolta, hogy az általa megtéríttetni kívánt kár megbecsülésének kérdését korlátozzák arra a három éves időszakra, amely az Airtours-határozat és a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítélet között eltelt. 2006. február 17-i levelével a Bizottság megtette észrevételeit erre a második kérelemre vonatkozóan.

18 Ezzel párhuzamosan 2005. szeptember 5-i és október 12-i határozatával a Bizottság az 1049/2001 rendelet alapján megtagadta a felperes számára a hozzáférést az Airtours-határozat egyes előkészítő dokumentumaihoz, valamint a bizottsági szervezeti egységek által a határozatnak a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítélettel történt megsemmisítését követően készített dokumentumokhoz. A felperes megsemmisítés iránti keresetet nyújtott be ezzel a két határozattal szemben (T-403/05. sz., MyTravel Group kontra Bizottság ügy).

19 Az előadó bíró jelentése alapján az Elsőfokú Bíróság (kibővített harmadik tanács) a szóbeli szakasz megnyitásáról határozott, és a pervezető intézkedések körében felhívta a feleket arra, hogy meghatározott kérdésekre válaszoljanak.

20 A Németországi Szövetségi Köztársaság 2008. február 25-i levelével, a felperes és a Bizottság pedig 2008. március 14-i levelével előterjesztette válaszát az Elsőfokú Bíróság kérdéseire.

21 Az Elsőfokú Bíróság a 2007. április 29-i és május 20-i tárgyaláson meghallgatta a felek szóbeli előterjesztéseit és az Elsőfokú Bíróság kérdéseire adott válaszaikat.

22 A 2008. április 29-i tárgyaláson az Elsőfokú Bíróság az eljárási szabályzata 65. cikkének b) pontja és 67. cikke 3. §-ának harmadik albekezdése alapján kötelezte a Bizottságot arra, hogy mutassa be az 1999. szeptember 15-én előterjesztett kötelezettségvállalások értékelésére vonatkozó, valamennyi olyan birtokában lévő dokumentumot, amelyet 1999. szeptember 15. és az Airtours-határozat elfogadásának napja, azaz 1999. szeptember 22. között készítettek.

23 A Bizottság eleget tett a kérésnek és a 2008. április 29-i tárgyaláson bemutatott két dokumentumot, majd ezt követően több más dokumentumot.

24 Az Elsőfokú Bíróság által e célból megállapított határidőn belül a felperes előadta megjegyzéseit a Bizottság által az Elsőfokú Bíróság kérésére bemutatott különböző dokumentumokkal kapcsolatban.

25 A felperes kezdetben azt kérte, hogy az Elsőfokú Bíróság többek között kötelezze a Közösséget, hogy fizessen számára 517 900 000 font sterling (GBP) összeget a következő károk megtérítésére: a First Choice elmaradt haszna, az együttműködésből származó elmaradt megtakarítás, a meghiúsult ajánlattal kapcsolatban felmerült költségek, a sikeres ajánlattal kapcsolatban levont költségek.

26 Ezt a kérelmet az Elsőfokú Bíróság előtti eljárás során módosította, különös tekintettel a védekezésre előterjesztett válaszbeadványban, az Elsőfokú Bírósághoz 2006. január 9-én intézett levélben (lásd a fenti 17. pontot), és a 2008. május 20-i tárgyaláson a felperes és Bizottság által kijelölt szakértők jelenlétében előadottakra.

27 A felperes keresetében azt kéri, hogy az Elsőfokú Bíróság:

– kötelezze a Közösséget az Elsőfokú Bíróság által a felek által előadottakra irányuló mérlegelési jogkörében meghatározott összeg kifizetésére az Airtours-határozat elfogadása (1999. szeptember 22.) és azon időpont között felmerült kára megtérítéseként, amikor az Airtours-ítélet alapján főszabály szerint megszerezhette volna a First Choice-ot (ennek becsült időpontja 2002. október 31.);

– rendelje el a fent hivatkozott kártérítés után járó, az ügyben a kártérítési kötelezettséget megállapító ítélet napjától számított évi 8%-os vagy az Elsőfokú Bíróság által mérlegelési jogkörében megállapított más mértékű kamat fizetését;

– kötelezze a Bizottságot a költségek viselésére.

28 A Bizottság és az őt támogató Németországi Szövetségi Köztársaság azt kéri, hogy az Elsőfokú Bíróság:

– utasítsa el a keresetet;

– kötelezze a felperest a költségek viselésére.

A jogkérdésről

A – *A Közösség szerződésen kívüli felelősségének megállapítására vonatkozó feltételekre irányuló előzetes megfontolások*

29 Az Elsőfokú Bíróság elöljáróban szükségesnek tartja megvizsgálni a felek következőkre vonatkozó érveit: a Közösség szerződésen kívüli felelőssége megállapításának feltételei, és különösen a közösségi intézmények jogellenes magatartásának feltétele, amelynek része a magánszemélyek számára jogokat keletkeztető jogszabály kellően súlyos megsértése, valamint a megsemmisítés iránti kereset és a szerződésen kívüli felelősség megállapítása iránti kereset közötti állítólagos hasonlóság.

1. *A felek általános érvelése*

30 A felek egyetértenek abban, milyen feltételek mellett áll be a Közösség szerződésen kívüli felelőssége, és ennek kapcsán a Bíróság C-352/98. P. sz., Bergaderm és Goupil kontra Bizottság ügyben 2000. július 4-én hozott ítéletére (EBHT 2000., I-5291. o.; a továbbiakban: Bergaderm-ítélet) hivatkoznak, nem értenek viszont egyet abban, hogy milyen jelentőséget kell tulajdonítani megsemmisítő ítélet esetén a „jogellenes magatartás" fennállására vonatkozó feltételnek, illetve a jelen ügy keretében az Elsőfokú Bíróság által a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítéletben megállapított hiányosságoknak.

a) A kellően súlyos jogsértés fogalmáról

31 A felperes elsőként arra hivatkozik, hogy a magánszemélyek számára jogokat keletkeztető jogszabály kellően súlyos megsértése, amely a szerződésen kívüli felelősség megállapításához szükséges, a megsemmisítést kimondó ítéletben megállapított nyilvánvaló értékelési hibához hasonlítható. Ilyen feltételek mellett az Elsőfokú Bíróság megfelelően figyelembe vette a Bizottság mérlegelési jogkörét, amikor a Bizottság által elkövetett hibák miatt megsemmisítette az Airtours-határozatot, és ez az érv önmagában elegendő ahhoz, hogy meg lehessen állapítani az EK 288. cikk szerinti jogellenes magatartás fennállását.

32 A Bizottság és az őt támogató Németországi Szövetségi Köztársaság azzal az indokolással utasítja el a megsemmisítés iránti kereset és a szerződésen kívüli felelősség megállapítása iránti kereset közötti hasonlóságra vonatkozó ezen érvelést, hogy a megsemmisítést kimondó ítélet önmagában nem bizonyítja a fenti 30. pontban hivatkozott Bergaderm-ítélet értelmében vett kellően súlyos jogsértés fennállását.

b) A magánszemélyek számára jogokat keletkeztető szabály fogalmáról

33 Annak állításakor, hogy fennáll a fenti 30. pontban hivatkozott Bergaderm-ítélet értelmében a magánszemélyek számára jogokat keletkeztető jogszabály kellően súlyos megsértése, a felperes lényegében a 4064/89 rendelet 2. cikkére hivatkozik, amely megállapítja azokat a feltételeket, amelyek alapján a Bizottság megállapítja egy összefonódásról, hogy összeegyeztethető-e a közös piaccal, vagy sem. Ez a rendelkezés a fenti 30. pontban hivatkozott Bergaderm-ítélet értelmében jogokat ruház magánszemélyekre, mivel a 4064/89 rendelet 8. cikke értelmében ezen az alapon elfogadott határozatok a bejelentett összefonódásra vonatkoznak. Ha a Bizottság nem hoz határozatot az összeegyeztethetőségről, akkor a szóban forgó összefonódást bejelentő vállalkozás nem hajthatja végre az összefonódást, és ez sérti a vállalkozási szabadságát. A 4064/89 rendeletet az EK-Szerződéssel összefüggésben kell értelmezni, amely a gazdasági liberalizmuson alapszik és a közös piaci integráció elősegítésére irányul. A felperes továbbá előadja, hogy a Bizottságnak a gondos ügyintézés elvének és a gondossági kötelemnek megfelelően kell eljárnia, amely jogokat ruház magánszemélyekre.

34 A Bizottság előadja, hogy a 4064/89 rendelet 2. cikke önmagában nem minősül magánszemélyek védelmére irányuló jogi szabálynak, hanem olyan jogi szabálynak tekinthető, amely megállapítja azokat a feltételeket, amelyek alapján valamely összefonódás a fogyasztók érdekében összeegyeztethetőnek vagy összeegyeztethetetlennek nyilvánítható a közös piaccal. Magánszemélyek védelmére irányuló szabálynak azok a szabályok tekinthetők, amelyek – mint a gondossági kötelem – a Bizottságnak a 4064/89 rendelet 2. cikkéhez hasonló szabályok alkalmazására irányuló magatartását szabályozzák.

2. *Az Elsőfokú Bíróság álláspontja*

35 Amint az az állandó ítélkezési gyakorlatból következik, a Közösség intézményei jogellenes magatartásából fakadó, az EK 288. cikk második bekezdése szerinti

szerződésen kívüli felelősségének beállásához több feltétel együttes fennállása szükséges, úgymint az intézménynek felrótt magatartás jogellenessége, a kár tényleges bekövetkezése, valamint az állítólagos magatartás és a hivatkozott kár közötti okozati összefüggés (a Bíróság 26/81. sz., Oleifici Mediterranei kontra EGK ügyben 1982. szeptember 29-én hozott ítéletének [EBHT 1982., 3057. o.] 16. pontja és az Elsőfokú Bíróság T-383/00. sz., Beamglow kontra Parlament és társai ügyben 2005. december 14-én hozott ítéletének [EBHT 2005., II-5459. o.] 95. pontja).

36 Amennyiben ezen feltételek egyike nem teljesül, a kártérítési igényeket el kell utasítani, anélkül hogy a másik két feltételt vizsgálni kellene (a Bíróság C-146/91. sz., KYDEP kontra Tanács és Bizottság ügyben 1994. szeptember 15-én hozott ítéletének [EBHT 1994., I-4199. o.] 81. pontja és az Elsőfokú Bíróság T-170/00. sz., Förde-Reederei kontra Tanács és Bizottság ügyben 2002. február 20-án hozott ítéletének [EBHT 2002., II-515. o.] 37. pontja).

a) A kellően súlyos jogsértés fogalmáról

37 Amennyiben a kártérítési kereset alapjául valamely jogi aktus jogellenességére hivatkoznak, a Közösség szerződésen kívüli felelőssége akkor állapítható meg, ha a jogi aktus jogellenessége magánszemélyek számára jogokat keletkeztető jogszabály kellően súlyos megsértésének minősül. E feltételt illetően a döntő tényező az, hogy a közösségi intézmény a mérlegelési jogkörének korlátait nyilvánvalóan és súlyosan túllépte-e (a Bíróság fenti 30. pontban hivatkozott Bergaderm-ítéletének 42. és 43. pontja és C-282/05. P. sz., Holcim (Deutschland) kontra Bizottság ügyben 2007. április 19-én hozott ítéletének [EBHT 2007., I-2941. o.] 47. pontja).

38 A Bíróság által a Közösség szerződésen kívüli felelősségének területén kialakított rendszer többek között figyelembe veszi a megoldandó helyzetek összetettségét, a jogszabályszövegek alkalmazásának vagy értelmezésének nehézségeit, és különösképpen azt a mérlegelési mozgásteret, amellyel a kérdéses jogi aktus megalkotója

rendelkezik (a fenti 30. pontban hivatkozott Bergaderm-ítélet 40. pontja és a fenti 37. pontban hivatkozott Holcim (Deutschland) kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 50. pontja).

39 Amennyiben az adott intézmény csupán jelentősen korlátozott mérlegelési mozgástérrel rendelkezik, sőt nem is rendelkezik mérlegelési mozgástérrel, már a közösségi jog egyszerű megsértése is elegendő lehet a kellően súlyos közösségi jogsértés megtörténtének megállapításához (a fenti 30. pontban hivatkozott Bergaderm-ítélet 44. pontja és a fenti 37. pontban hivatkozott Holcim (Deutschland) kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 47. pontja). Ugyanez érvényes arra az esetre, ha az alperes intézmény nem megfelelően alkalmazza a vonatkozó anyagi vagy eljárásjogi szabályokat (lásd ebben az értelemben a Bíróság 5/66., 7/66. és 13/66–24/66. sz., Kampffmeyer és társai kontra Bizottság egyesített ügyekben 1967. július 14-én hozott ítéletének [EBHT 1967.]).

40 Azt követően, hogy az Elsőfokú Bíróság pervezető intézkedésével felszólította a feleket, hogy vegyék figyelembe a T-351/03. sz., Schneider Electric kontra Bizottság ügyben 2007. július 11-én hozott ítélet (EBHT 2007., II-2237. o.; jelenleg fellebbezési szakban a C-440/07. P. sz., Schneider Electric kontra Bizottság ügyben) jelen ügyre gyakorolt hatását, különös tekintettel a fenti 30. pontban hivatkozott Bergaderm-ítéletben kifejtett alapelvekre, a felek elismerték, hogy az állandó ítélkezési gyakorlat szerint a kellően súlyos jogsértés fogalmába nem tartozik bele az olyan tévedés vagy hiba, amely bár kétségtelenül súlyosnak minősül, mégsem áll távol a versenyszabályok alkalmazásának biztosításáért felelős intézmény szokásos magatartásától, mivel e szabályok összetettek, érzékenyek és jelentős értelmezési mozgástér kapcsolódik hozzájuk.

41 A 2008. április 29-i tárgyaláson feltett kérdésekre válaszul a felperes azt is kifejtette, hogy önmagában az a tény, hogy az Elsőfokú Bíróság megsemmisítette az Aitours-határozatot – mivel úgy ítélte meg, hogy az abban ismertetett versenyhelyzet jövőre vonatkozó elemzése messze nem alapszik szilárd bizonyítékokon, és a kollektív erőfölény létrejöttének megítélésében fontos elemek tekintetében számos értékelési hibát tartalmaz – nem alapozza meg a Bizottság szerződésen kívüli felelősségét, mivel a kártérítési keresetre vonatkozó ítélkezési gyakorlat értelmében további feltételeknek kell teljesülnie.

42 Ennek ellenkezője esetén, azaz ha a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítélet általi megsemmisítés és a fenti 30. pontban hivatkozott Bergaderm-ítélet szerinti kellően súlyos jogsértés további vizsgálat nélkül ugyanolyan megítélés alá esne, veszélybe kerülne ugyanis a Bizottság EK-Szerződés által ráruházott versenyszabályozó feladatának teljes egészében történő gyakorlása, az összefonódások ellenőrzésére gyakorolt azon akadályozó hatás miatt, amelyet annak kockázata okozna, hogy viselnie kell az érintett vállalkozások állítólagos kárát.

43 Az ilyen, közösségi közérdekkel ellentétes hatást figyelembe véve nem tekinthető a közösségi jog kellően súlyos megsértésének a Közösség szerződésen kívüli felelősségének megállapítása céljából valamely jogi kötelezettség megsértése, amely – bármilyen sajnálatos is – azon objektív kényszerekkel magyarázható, amelyek az intézményt és a tisztviselőit az összefonódások ellenőrzését szabályozó rendelkezésekből eredően terhelik. Ugyanakkor fennáll a jogosultság az intézmény magatartásából eredő károk megtérítésére, amennyiben e magatartás a jogi szabállyal nyilvánvalóan ellentétes, súlyosan sérti harmadik felek érdekeit, valamint nem indokolható és nem is magyarázható a szolgálatot szokásos működésének keretében objektíven terhelő különleges kényszerekkel.

b) A magánszemélyek számára jogokat keletkeztető szabály fogalmáról

44 Először is, a felperes kártérítési igénye alapjául arra hivatkozik, hogy a Bizottság megsértette az Airtours-határozatban alkalmazott anyagi jogi szabályokat.

45 Egyrészt a 4064/89 rendelet 2. cikkének (3) bekezdéséről van szó, amely értelmében „valamely összefonódást, amely olyan erőfölényt hoz létre vagy erősít meg, amelynek következményeként a közös piacon vagy annak egy jelentős részén a hatékony verseny jelentősen korlátozódna, a közös piaccal összeegyeztethetetlennek kell nyilvánítani”. Ha ez a feltétel teljesül, a Bizottságnak a 4064/89 rendelet 8. cikkének (3) bekezdése

alapján határozatot kell elfogadnia, amelyben az ilyen összefonódást összeegyeztethetetlennek nyilvánítja a közös piaccal.

46 Másrészt a 4064/89 rendelet 2. cikkének (2) bekezdéséről van szó, amely értelmében „valamely összefonódást, amely nem hoz létre, vagy nem erősít meg olyan erőfölényt, amelynek következményeként a közös piacon vagy annak egy jelentős részén a hatékony verseny jelentősen korlátozódna, a közös piaccal összeegyeztethetőnek kell nyilvánítani". Ha ez a feltétel teljesül, a Bizottságnak tehát a 4064/89 rendelet 8. cikkének (2) bekezdése alapján határozatot kell elfogadnia, amelyben az ilyen összefonódást összeegyeztethetőnek nyilvánítja a közös piaccal. A Bizottság határozatát feltételekhez és kötelezettségekhez kötheti, amelyek az érintett vállalkozások által vállalt azon kötelezettségek betartásának biztosítását célozza, amelyeket a vállalkozások a Bizottsággal szemben vállaltak abból a célból, hogy az összefonódás összeegyeztethetővé váljon a közös piaccal.

47 Csakúgy mint a 4064/89 rendelet 2. cikkének (2) bekezdését, amely az összefonódást engedélyező határozatra vonatkozik, a rendelet 2. cikkének (3) bekezdését is, amely az összefonódást megtiltó határozatra vonatkozik, a rendelet 2. cikkének (1) bekezdésével összefüggésben kell értelmezni, amely ismerteti azokat a szempontokat, amelyeket a Bizottságnak konkrétan figyelembe kell vennie annak értékelésekor, hogy valamely közösségi léptékű összefonódás összeegyeztethető-e a közös piaccal, vagy sem.

48 Ezek a rendelkezések összességükben véve arra irányulnak, hogy magánszemélyekre jogokat ruházzanak abban az értelemben, hogy amikor a Bizottság a 4064/89 rendelet alapján összefonódás ügyében jár el, főszabály szerint köteles állást foglalni, és ennek során vagy engedélyezni, vagy megtiltani az összefonódást aszerint, hogyan értékeli az adott összefonódás legvalószínűbb gazdasági hatását. Így amennyiben a 4064/89 rendelet 2. cikkének (2) bekezdésében megállapított feltételek teljesülnek, a közösségi léptékű összefonódást bejelentő vállalkozásnak joga van ahhoz, hogy ezt az összefonódást a közös piaccal összeegyeztethetővé nyilvánítsák. A Bizottság engedélyének

hiányában azonban ez a vállalkozás nem hajthatja végre az összefonódást (lásd a 4064/89 rendelet 7. cikkének (1) bekezdését), és a 4064/89 rendelet 2. cikkének (3) bekezdése alapján elfogadott tiltó határozat súlyos következményekkel jár. A Közösség üzleti életbe történő ilyetén beavatkozása, amely arra kötelezi a vállalkozásokat, hogy a tervezett összefonódás végrehajtását engedélyeztessék, a Bizottságot pedig arra, hogy megtiltsa azokat az összefonódásokat, amelyek a közös piaccal összeegyeztethetetlennek bizonyulnak, szükségszerűen együtt jár azzal, hogy azok a vállalkozások, amelyektől az engedélyt megtagadták, kérhetik az ilyen döntésből származó káruk megtérítését abban az esetben, ha bebizonyosodik, hogy a döntés a Bizottság által az adott összefonódás közös piaccal való összeegyeztethetőségének értékelése során alkalmazott anyagi jogi szabályok kellően súlyos megsértésén alapul.

49 Másodszor, a felperes a Bizottság jogellenes magatartásának megállapítása érdekében a gondossági kötelemre hivatkozik. Ezzel kapcsolatban elegendő azt megállapítani, hogy az olyan szabálytalanság megállapítása, amelyet a szokásosan elővigyázatos és gondos igazgatási szerv hasonló körülmények között nem követett volna el, arra enged következtetni, hogy az adott intézmény magatartása jogellenes volt, ami az EK 288. cikk alapján a Közösség felelősségét vonja maga után (az Elsőfokú Bíróság T-198/95., T-171/96., T-230/97., T-174/98. és T-225/99. sz., Comafrica és Dole Fresh Fruit Europe kontra Bizottság egyesített ügyekben 2001. július 12-én hozott ítéletének [EBHT 2001., II-1975. o.] 134. pontja és T-285/03. sz., Agraz és társai kontra Bizottság ügyben 2005. március 17-én hozott ítéletének [EBHT 2005., II-1063. o.] 40. pontja, amelyet a fellebbezési eljárásban a Bíróság C-243/05. P. sz., Agraz és társai kontra Bizottság ügyben 2006. november 9-én hozott ítélete [EBHT 2006., I-10833. o.] helybenhagyott). Az ítélkezési gyakorlat a kártérítési keresettel összefüggésben is elismerte a gondossági kötelem magánszemélyeket védő szerepét, amely megköveteli a széles mérlegelési jogkörrel rendelkező, illetékes intézménytől az adott eset valamennyi lényegi elemének alapos és külső befolyástól mentes vizsgálatát (a Bíróság C-269/90. sz., Technische Universität München ügyben 1991. november 21-én hozott ítéletének [EBHT 1991., I-5469. o.] 14. pontja; az Elsőfokú Bíróság T-167/94. sz., Nölle kontra Tanács és Bizottság ügyben 1995. szeptember 18-án hozott ítéletének [EBHT 1995., II-2589. o.] 73–76. pontja, az Elsőfokú Bíróság T-369/03. sz., Arizona Chemical és társai kontra Bizottság ügyben 2005. december 14-én hozott végzésének [EBHT 2005., II-5839. o.] 88. pontja és a fent hivatkozott Agraz és társai ügyben hozott ítélet 49. pontja; lásd még az Elsőfokú Bíróság T-231/97. sz., New Europe Consulting és Brown kontra Bizottság ügyben 1999. július 9-én hozott ítéletének [EBHT 1999., II-2403. o.] 37–45. pontját), amely a gondos ügyintézés elvére vonatkozik.

50 A fentiekből következően a 4064 rendelet 2. cikkének (1) és (2) bekezdésével és 8. cikkének (2) és (3) bekezdésével összefüggésben értelmezett 2. cikkének (3) bekezdése, valamint a gondossági kötelem tehát olyan szabályokat állapítanak meg, amelyek az összefonódás végrehajtását tiltó határozattal érintett vállalkozások számára jogokat keletkeztetnek.

51 Ezen alapelvek fényében kell megvizsgálni, hogy a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítélettel megsemmisített Airtours-határozat jogellenessége az összefonódását engedélyeztetni kívánó vállalkozás által esetlegesen hivatkozott anyagi és eljárási szabályok kellően súlyos megsértése miatt maga után vonja-e a Közösség szerződésen kívüli felelősségét. E tekintetben meg kell különböztetni azokat az állításokat, amelyek az összefonódás versenyre gyakorolt hatásának Bizottság általi értékelése során, illetve amelyek a hatósági eljárásban tett kötelezettségvállalásra vonatkozó felajánlások vizsgálata során bekövetkezett kellően súlyos jogsértésre vonatkoznak.

B – *Az Airtours/First Choice összefonódás közös piaci versenyre gyakorolt hatásának Bizottság általi értékelése során bekövetkezett „kellően súlyos jogsértés” fennállásáról*

1. *A felek érvei*

52 A felperes előadja, hogy a Bergaderm-ítéletben megfogalmazott ítélkezési gyakorlat által feltételként meghatározott jogellenes magatartás megállapítható a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítéletből, amely rámutat arra, hogy a Bizottság milyen mértékű magatartása minősül kellően súlyos jogsértésnek. A Bizottság azáltal, hogy elfogadta az Airtours-határozatot, olyan kellően súlyos jogsértést követett el, amely maga után vonja a Közösség EK 288. cikk második bekezdése szerinti felelősségét, mivel nyilvánvalóan és súlyosan túllépte a 4064/89 rendelet 2. cikke alapján őt megillető mérlegelési jogkör korlátait, és megsértette az általános gondossági kötelezettségét. A felelősségnek ez két elkülönülő alapja elválaszthatatlanul össze-

kapcsolódik, és abban az egyetlen kérdésben fejeződik ki, hogy amikor a Bizottság az Airtours/First Choice összefonódás közös piaccal való összeegyeztethetőségét értékelte, vajon jogilag megkövetelt módon eleget tett-e versenyhatósági feladatainak és kötelezettségeinek.

53 Ennek az érvelésnek az alátámasztásául a felperes az összefonódás hatásainak értékelése során ismertetett indokolásban kétfajta hibát különböztet meg. A felperes egyrészt arra hivatkozik, hogy a Bizottság nem tanúsított olyan szintű hozzáértést, mint amelyet az összefonódások ellenőrzése megkövetel, és amelybe beletartozik legalább az alkalmazandó jog ismerete és azoknak az elemeknek a felismerése, amelyek a versenyhelyzet megértéséhez és a kollektív erőfölény megállapításához szükségesek. A felperes a Bizottság által ebben a szakaszban elkövetett hibákat első szintű hibának minősíti (lásd az alábbi 54–71. pontot). A felperes másrészt előadja, hogy ezeket a hibákat számos másodszintű hiba súlyosbítja és erősíti meg, amelyek ahhoz kapcsolódnak, hogy a Bizottság nem vette figyelembe az előterjesztett bizonyítékokat és nem indokolta megfelelően az Airtours-ítéletet. Ezek a másodszintű hibák önmagukban vagy az első szintű hibákkal összefüggésben azt bizonyítják, hogy a Bizottság nyilvánvalóan nem megfelelő szakértelemmel vizsgálta a releváns bizonyítékokat, és figyelmen kívül hagyta ezeket, mert nem voltak összeegyeztethetők az általa kidolgozott elmélettel (lásd az alábbi 72. és 73. pontot).

a) A 4064/89 rendelet 2. cikke korlátozott alkalmazási körének tiszteletben tartására vonatkozó kötelezettségről

54 Az alkalmazandó joggal kapcsolatban a felperes hangsúlyozza, hogy a megsemmisítés iránti keresetében arra hivatkozott, hogy az Airtours-határozat legalább részben egyoldalú hatásokon alapul, amely szerinte a 4064/89 rendelet 2. cikke pontatlan értelmezésének és a Bizottságot az e rendelkezés vonatkozásában megillető széles mérlegelési jogkör nyilvánvaló túllépésének minősül.

55 A Bizottság emlékeztet arra, hogy az Airtours-határozat a kollektív erőfölény megállapításán, nem pedig az egyoldalú hatások elvén alapul. A jelen kártérítési kereset kapcsán kevésbé releváns az a kérdés, hogy az egyoldalú hatások elve alkalmazható-e a 4064/89 rendelet 2. cikke keretében.

b) Az összefonódás nélküli piaci helyzet meghatározására vonatkozó kötelezettségről

56 Az összefonódás piacra gyakorolt hatásainak ténybeli vizsgálatával kapcsolatban a felperes előadja, hogy a Bizottság jelentősen túllépte mérlegelési jogkörét azáltal, hogy nem állapította meg, milyen versenyhelyzet alakult ki a tervezett összefonódás végrehajtása előtt, amely pedig az összefonódás versenyre gyakorolt hatásai vizsgálatának kiindulópontját képezi (a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítélet 11. pontja). Az abból adódó kötelezettségszegés, hogy a Bizottság elmulasztott e tekintetben állást foglalni, az Airtours-határozat egészére kihat (a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítélet 75. pontja). A Bizottság így arra próbált hivatkozni, hogy az Egyesült Királyság egyik versenyhatósága, a Monopolies and Mergers Commission jelentésének közzétételét követő 18 hónapban tapasztalt piaci folyamatok teljességgel felülírták a jelentésben foglalt azon megállapításokat, melyek szerint 1997 végén nagymértékben versenypiaci helyzet volt jellemző (a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítélet 96–108. pontja).

57 A Bizottság előadja, hogy 1997 (a Monopolies and Mergers Commission jelentésének közzétételének időpontja) és 1999 (az összefonódás bejelentésének időpontja) között vizsgálta az egyesült királyságbeli utazásszervező cégek piacán bekövetkezett változásokat. Kiemeli, hogy érintett harmadik személyektől származó bizonyítékok alapján azt állapította meg, hogy az összefonódás mértéke erőteljesen nő, ami befolyásolta az összefonódás hatásainak megítélésében. A Bizottság viszont arra hivatkozik, hogy az Airtours-határozatban úgy ítélte meg, hogy az összefonódást megelőzően nem állt fenn erőfölény (amint azt az Elsőfokú Bíróság megállapította – lásd a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítélet 88. pontját, jóllehet az ítélet 75. pontjában bírálta, hogy kihagyások vannak a leírásban). A Bizottság szerint tehát az erőfölény létrejöttét kellett bizonyítani, nem pedig a megerősödését. Senki nem

kérdőjelezte tehát meg azt, hogy meg kell állapítani, hogy összefonódás hiányában milyen a piaci helyezet. A kérdés csupán az volt, hogy tapasztalható-e már erőfölény irányába mutató tendencia, amely esetben az összefonódás felboríthatja a kényes egyensúlyt, és ezáltal jelentősen csökkentheti a hatékony versenyt. A Bizottság tehát nem azzal követett el hibát, hogy nem látta át a piaci helyzetet, hanem csak azzal, hogy azt állapította meg, hogy a fennálló piaci helyzet átfogóan vizsgált tényezői (vagyis az Airtours-határozat (87)–(126) preambulumbekezdésében ismertetett piaci jellemzők) az összefonódást követően kollektív erőfölény létrejöttét segíthetik elő.

c) A hallgatólagos összejátszás feltételeinek megállapítására vonatkozó feltétel

58 A felperes emlékeztet arra, hogy azt erőfölény létrejöttének megállapításához a Bizottságnak meg kell vizsgálnia, hogy teljesül-e a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítélet 62. pontjában meghatározott három feltétel, úgymint: először, az erőfölényben lévő oligopólium minden tagja képes legyen ellenőrizni, hogy a többi tag követi-e a közös magatartást, ami annak függvénye, hogy kellően átlátható-e a piac; másodszor, a hallgatólagos megállapodás életképessége, amelynek része a közös magatartás betartására való ösztönzés; harmadszor, a meglévő és leendő versenytársak és fogyasztók reakciója legyen előre látható, és ne veszélyeztethesse a közös magatartást. Számos bizonyíték, amelyet a Bizottság az Airtours-határozatban e feltételek fennállásának igazolására hozott fel, a tények téves értékelésén alapul.

59 A Bizottság kifejti, hogy kitért a felperes által említett feltételekre, amint az az Airtours-határozatnak a szóban forgó szempontokat felsoroló (87) preambulumbekezdéséből is kitűnik. Jelen esetben tehát nem kérdéses, hogy a Bizottság tisztában volt a kollektív erőfölény megállapításához szükséges feltételekkel.

A piaci részesedések változékonyságáról

60 A felperes hangsúlyozza, hogy a piaci részesedések ingadozásának fontos szerep jut a Bizottság értékelésében (a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítélet 111. pontja). A jelen ügyben a felperes arra hivatkozik, hogy a nehézség abban áll, hogy az adott piac egyes szereplőinek piaci részesedése korábban érezhetően változékony volt, amiből arra lehet következtetni, hogy a piacon nem volt kollektív erőfölény. Az Airtours-határozat ezt a körülményt nem vette figyelembe, mert valószínűleg nem illeszkedett a Bizottság elképzelésébe.

61 A Bizottság arra hivatkozik, hogy a piaci részesedések nagyfokú változékonyságának oka az egyes piaci szereplők felvásárlásainak figyelembevétele. Ezzel szemben a piaci részesedések igen stabilak lennének, ha ezek a felvásárlások ki lennének zárva. A Bizottság kiemeli, hogy az Airtours-határozatban azt állapította meg, hogy a párhuzamos oligopolisztikus magatartás követésére ösztönzés értékelésénél a belső növekedés mértéke a leglényegesebb kritérium, mivel ha kevés az esélye annak, hogy a kapacitás fokozásával növelhető a piaci részesedés, akkor valószínűbb a párhuzamos magatartás. Az Elsőfokú Bíróság nem osztotta ezt a nézetet, és úgy ítélte meg, hogy a Bizottság nem bizonyította azt, hogy irreleváns az a lehetőség, hogy felvásárlások révén verseny jöjjön létre. Ez azonban nem jelenti azt, hogy az említett elemzés a hatósági eljárás során beszerzett bizonyítékok nyilvánvaló figyelmen kívül hagyásán alapszik, mivel ezen bizonyítékok némelyike azt támasztja alá, hogy 1998 után szűkültek a felvásárlási lehetőségek.

A kereslet változékonyságáról

62 A felperes hangsúlyozza, hogy a kereslet állandósága az erőfölény létrejöttét segítő tényező (a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítélet 139. pontja). Az Airtours-határozat azonban figyelmen kívül hagyta ezt a (97) preambulumbekezdésben, ahol a Bizottság azt fejti ki, hogy a kereslet változékonysága kedvezőbb helyzetet teremt a piacon a kollektív erőfölény kialakulásának. Csak a megsemmisítés iránti kereset

tárgyalása során ismerte el a Bizottság, hogy a közgazdasági magyarázat azzal a jelentőséggel bír, amelyet a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítélet megállapított, és sikertelenül próbálta védeni nézetét az ügy sajátos körülményeire hivatkozással. Ez nem helyes álláspont. Ha a közgazdasági magyarázat jelentősége nem egyeztethető össze a Bizottság által az Airtours-határozatban elfogadott megközelítéssel, akkor a Bizottságnak kötelessége álláspontja alátámasztásául védhető közgazdasági magyarázattal megalapozott, összefüggő elmélettel előállnia.

63 A Bizottság előadja, hogy a hatósági eljárás során megvizsgálta a felperes által közölt Binmore-jelentést, amely arról szól, hogy mekkora jelentőséget kell tulajdonítani a kereslet változékonyságának. Még kérte is a felperest, hogy adja elő a jelentésre vonatkozó további észrevételeit. A Bizottság tehát nem hagyta figyelmen kívül ezt a jelentést, jóllehet azt állította, hogy a jelentés nem tartalmaz adatokat a szóban forgó piacra vonatkozóan, és lényegében inkább az árak, semmint a kapacitások összehangolhatóságára irányul. A Bizottság hangsúlyozza, hogy a jelentés még azt is elismeri, hogy lehetséges a kapacitások összehangolása, abban viszont kételkedett, hogy az utazásszervezőket valóban el lehetne tántorítani a csalástól.

A kereslet visszafogott növekedéséről

64 A felperes hangsúlyozza, hogy a kereslet visszafogott növekedése a hallgatólagos összejátszás létrejöttét segítő tényező. Előadja, hogy a hatósági eljárás során megjegyezte, hogy a kereslet korábban gyorsabb ütemben nőtt, mint az Egyesült Királyság bruttó hazai terméke; a vezető ágazati jelentés szerint az 1995 és 1996 közötti rövid megtorpanás ellenére a kereslet ismét nőtt, és az elkövetkező két évben várhatóan tovább fog nőni. A Bizottság azonban nem vette figyelembe ezeket a tényezőket. A felperes szerint, amint az Elsőfokú Bíróság előtti eljárásban is kiderült, a Bizottság inkább az Ogilvy & Mather által kidolgozott jelentés egyoldalas, keltezés nélküli kivonatára támaszkodott, amelynek teljes anyagát nem látta és nem vizsgálta meg. Ezt az iratot a felvásárolni kívánt társaság, a First Choice bocsátotta rendelkezésére. Ezt

a Bizottság által szelektíven és pontatlanul idézett dokumentumot egyáltalán nem terjesztették észrevételeztetésre a felperes elé a hatósági eljárásban, és ellentmondásban állt a Bizottsággal közölt más bizonyítékokkal. Az általános gondossági kötelem nyilvánvaló megsértésének szembeszökő példájáról van itt szó.

65 A Bizottság emlékeztet arra, hogy itt az a kérdés merül fel, hogy a kereslet növekedésének üteme elég nagy-e ahhoz, hogy az összefonódást követően ki lehessen zárni a párhuzamos magatartást. Kiemeli, hogy amikor az Airtours-ügyben ezt a szempontot vizsgálta, megkérdezte a fő piaci szereplőket, mennyire becsülik az eddigi és az ezutáni keresletnövekedést, és ezt éppen azzal a kifogással kapcsolatban tette, hogy nem idézett helyesen az Ogilvy & Mather jelentéséből. A Bizottság e tekintetben arra hivatkozik, hogy a jelentés szerint a piaci növekedés mértéke 3,7% volt, míg a felperes által hivatkozott, a British National Travel Survey (BNTS) statisztikáin alapuló növekedési ráta 3,4% volt. Ez a vita már csak azért is érthetetlen, mert az Ogilvy & Mather számadatai állítólag a BNTS statisztikáin alapulnak. A bizonyítékok tehát nem mondanak ellent egymásnak. Mindenesetre a Bizottság arra hivatkozik, hogy a felperes nem tér ki a keresletnövekedés előrejelzésének a kérdésére. E vonatkozásban a Bizottság kifejti, hogy felhasználhatta a felperesnek a hatósági eljárás során előterjesztett észrevételét, amely szerint 2000/2002-re az éves növekedés mértékét 3,3%-osra becsülték.

A piaci átláthatóságról

66 A felperes hangsúlyozza, hogy a piaci átláthatóság lényeges szempont a kollektív erőfölény értékelésénél, mivel ha nem látható át a piac, akkor a gazdasági szereplőknek is nehezebb hallgatólagosan megállapodni, észrevenni és megtorolni azt, ha valaki nem tartja be a megállapodást (a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítélet 156. és 159. pontja). A felperes szerint a jelen ügyben a Bizottság számára az jelentett problémát, hogy szinte végtelenül sokféle üdülési ajánlattal találkozott. A termék ilyen mértékű sokfélesége igencsak megnehezíti a hallgatólagos összejátszást. Amikor

a Bizottság a hallgatólagos megállapodásra vonatkozó nézete megalapozásánál szembesült ezzel a nehézséggel, egyszerűen úgy döntött, hogy nem veszi azt figyelembe. Ehelyett inkább azt állította, hogy az oligopólium tagjai a kapacitásaikat, nem pedig az áraikat fogják összehangolni, és „[c]sak az egyes utazásszervezők által kínált globális kapacitást (üdülések száma) kell ismerni" (az Airtours-határozat (91) preambulumbekezdése). Azt is előadta, hogy mivel a későbbi idényre vonatkozó tervezés a korábbi idény forgalmán alapul, a piac ezért átlátható. A Bizottság ennek során figyelmen kívül hagyta a hatósági eljárásban bemutatott bizonyítékokat. A Bizottság továbbá elferdítette az Elsőfokú Bíróság által a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítéletben kifejtett elemzést, amikor azt állította, hogy nagyon sok információt kellett megvizsgálnia ahhoz, hogy kialakítsa a kérdésről alkotott véleményét. A felperes szerint mindazonáltal nem ez volt az igazi nehézség: a Bizottság egyszerűen nem volt hajlandó részleteiben kitérni a termék sokrétűségére és a kapacitásszervezés összetettségére, vagy saját maga elvégezni azt a munkát, amelyre az Elsőfokú Bíróság vállalkozott, annak ellenére, hogy ez alapvető jelentőséggel bír a kollektív erőfölényre vonatkozó bármely más ügy vonatkozásában.

67 A Bizottság arra hivatkozik, hogy az a körülmény, hogy az Elsőfokú Bíróság egy megállapításról azt mondta ki, hogy nem bizonyították jogilag megkövetelt módon, még nem jelenti, hogy a Bizottság nyilvánvalóan és súlyosan megsértette a bizonyítékok gondos megvizsgálására vonatkozó kötelezettségét. A jelen ügyben a Bizottság azt állítja, hogy ha az utazásszervezők a szóban forgó piac egészén párhuzamos magatartást fogadnak el, idejében észre kell tudniuk venni a piacon az ettől való eltérést, hogy megtorolhassák a deviáns magatartást. A szóban forgó átláthatóságnak tehát az összejátszáshoz kapcsolódó paraméterre kell vonatkoznia, azaz a teljes piaci kapacitásra, nem pedig a fogyasztókat érdeklő, különböző úti célok között megoszló kapacitásra. Az tehát a fő kérdés, hogy kellően átlátható-e a piac ahhoz, hogy szokásostól eltérő mértékű kapacitásnövekedést idejében észre lehessen venni, és a többi utazásszervező megtorlással élhessen. E vonatkozásban a Bizottság előadja, hogy azt állapította meg, hogy egyik idényről a másikra elég nagy a folytonosság. Hozzáfűzi, hogy bár igaz, hogy a teljes kapacitás megszámlálhatatlanul sok döntést ölel fel, ezeket a döntéseket a tervezett keresletre vonatkozó összeg keretein belül hozzák meg. A Bizottság szerint mivel az utazásszervezők ismerik a többiek régebbi ajánlatait, gyorsan észreveszik az érvényes ajánlatok változtatásait. Mivel az első kiadványokat az adott üdülés előtt

12–15 hónappal közzéteszik, a légi szállításra és bizonyos mértékig a szálláskihasználásra vonatkozó döntések mindenki számára láthatóak.

Az elrettentő mechanizmusok meglétének megvizsgálására vonatkozó kötelezettség

68 A felperes előadja, hogy bár elismert, hogy a kollektív erőfölényes helyzet megállapításának szükséges eleme az elrettentő mechanizmus alkalmazása (a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítélet 192. és 193. pontja), a Bizottság az Airtours-határozatban nem foglalt el egyértelmű álláspontot az elrettentő mechanizmus szükségességére vonatkozóan. Az Elsőfokú Bíróság a Bizottságnak az elrettentő mechanizmus meglétére való hivatkozását is elutasította, és a Bizottság ettől kezdve ezeket a hibákat azzal magyarázta, hogy annak köszönhetőek, hogy az Elsőfokú Bíróságnak az átláthatóságra és a kereslet változékonyságára vonatkozó álláspontja eltér a Bizottság Airtours-határozatban képviselt álláspontjától. Ez a magyarázat nem kielégítő, mivel nem lehet korábbi hibára hivatkozással indokolni egy későbbi hibát.

69 A Bizottság emlékeztet arra, hogy az Airtours-határozat (55) és (150) preambulumbekezdésében megfogalmazott, „szigorú megtorló mechanizmus" szükségességére vonatkozó észrevételek a mechanizmusok azon típusára vonatkoznak, amelyről a felperes azt állította, hogy szükséges (lényegében olyan mechanizmustípus, amely általában inkább kartelleknél fordul elő, semmint oligopolisztikus helyzetben). Az a körülmény, hogy az Elsőfokú Bíróság elutasította a Bizottság különböző megtorlási módokra vonatkozó megállapításait (a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítélet 200–207. pontja), nem jelenti azt, hogy a Bizottság nem vette figyelembe a releváns bizonyítékokat. Az Airtours-határozat (148) és azt követő preambulumbekezdéseiből ugyanis kitűnik, hogy éppen ezeket a felperes által előterjesztett szempontokat vizsgálta a Bizottság.

A meglévő és potenciális versenytársak és fogyasztók reakciójának tulajdonított jelentőségre vonatkozó kötelezettség

70 A felperes előadja, hogy az Elsőfokú Bíróság kifogásolta, hogy a Bizottság nem vizsgálta jogilag megkövetelt módon a kisebb utazásszervező cégeknek és más versenytársaknak, valamint a potenciális fogyasztóknak az összefonódás végrehajtására adott lehetséges reakcióit (a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítélet 213., 266., 273. és 274. pontja). A Bizottság ezek tekintetében figyelmen kívül hagyta a felperes által a hatósági eljárásban hivatkozott bizonyítékokat.

71 A Bizottság előadja, hogy az Airtours-határozat szerint annak, hogy a kis utazásszervező cégek válaszolni tudjanak a nagy utazásszervező cégek kapacitáskorlátozására, a fő akadálya a repülőjegyekhez való hozzáférés. Az Elsőfokú Bíróság viszont azt állapította meg, hogy a kis utazásszervezők több forrásból is megfelelő feltételekkel juthatnak hozzá repülőjegyekhez. Ez a bizonyítékok eltérő értékelését mutatja, nem pedig azt, hogy a Bizottság figyelmen kívül hagyta volna azokat. Ugyanez érvényes a forgalmazási csatornákhoz való hozzáférésre. Az a körülmény, hogy az Elsőfokú Bíróság nem fogadta el a Bizottság elemzését, még nem bizonyítja azt, hogy a Bizottság tévedett vagy figyelmen hagyta volna a bizonyítékokat. A potenciális versenytársakkal kapcsolatban a Bizottság előadja, hogy megállapításait a kis utazásszervező cégek repülőjegyekhez való hozzáférésére és említett forgalmazási csatornáira vonatkozó megfigyelésekre alapította. Ugyanez vonatkozik a fogyasztók lehetséges reakciójának figyelmen kívül hagyására vonatkozó érvre, mivel az, hogy milyen mértékben tudnak a fogyasztók üdülésre befizetni a kis utazásszervező cégeknél, az utóbbiak kínálatától függ. A Bizottság úgy véli, hogy bár az Elsőfokú Bíróság ezeket a megállapításokat tévesnek ítélte, azok mégsem voltak ésszerűtlenek.

d) A bizonyítékok figyelmen kívül hagyásának halmozott hatásáról és az indokolás nem megfelelő voltáról

72 A felperes előadja, hogy az Airtours-határozat számos másodszintű hibát tartalmaz, amely a fent hivatkozott hibákat tovább súlyosbítja és megerősíti. Több hiba összességében értékelve a Közösség EK 288. cikk második bekezdése szerinti szerződésen kívüli felelősségének beállását eredményezheti (az Elsőfokú Bíróság T-40/01. sz., Scan Office Design kontra Bizottság ügyben 2002. november 28-án hozott ítéletének [EBHT 2002., II-5043. o.] 107. pontja). Így a kollektív erőfölényre vonatkozó érvelés minden szempontja tekintetében előterjesztett a felperes olyan bizonyítékot, amelyet a Bizottság figyelmen kívül hagyott. E vonatkozásban vagy negyven esetben hagyott figyelmen kívül a Bizottság ilyen bizonyítékot. A Bizottság nem állíthatja, hogy az ezekre vonatkozó álláspontja nem volt ésszerűtlen. Azonkívül a Bizottság azt adja elő, hogy megfelelően indokolta az Airtours-határozatot, ami nem igaz, mert a megsemmisítés iránti kereset harmadik jogalapja nemcsak a 4064/89 rendelet 2. cikkére vonatkozik, hanem az EK 253. cikk megsértésére is. Továbbá az Európai Unió 2000. december 7-én Nizzában kihirdetett alapjogi chartája (HL 2000. C 364., 1. o.) értelmében a gondos ügyintézéshez való jogból következik az igazgatási szervek azon kötelezettsége, hogy határozataikat indokolják. A jelen ügyben a Bizottság megsértette arra vonatkozó kötelezettségét, hogy olyan szilárd bizonyítékokra hivatkozzék, amelyek alapján az Airtours-határozatot azon ügyek közé sorolhatja, amelyekben a rendelkezésére álló lehetőségre tekintettel dönthet. Huszonkét példa hozható fel az ilyen, nem megfelelő indokolásra.

73 A Bizottság arra hivatkozik, hogy ha egyes bizonyítékokat előnyben részesít más bizonyítékokkal szemben, az nem jelenti azt, hogy a bizonyítékokat összességükben vagy egyenként mindegyik bizonyítékot nyilvánvalóan figyelmen kívül hagyja. Ez a következtetés csak akkor fogadható el, ha a bizonyítékok alapján megállapított eredmény egyértelműen és nyilvánvalóan ellentmondásban áll a bizonyítékokkal. A Bizottság a viszonválaszához csatolt egyik mellékletben ismertet minden olyan bizonyítékot, amely a birtokában volt, és amelyet a hatósági eljárásban gondosan és lelkiismeretesen megvizsgált. A Bizottság másfelől előadja, hogy az EK 253. cikk megsértése alapján nem áll be az intézmény felelőssége, mivel az indokolási kötelezettség nem minősül magánszemélyek védelmére irányuló jogi szabálynak. Azonkívül a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítélet nem tartalmaz olyan megállapítást, amely az indokolási kötelezettség megsértésére utalna. Továbbá az Európai Unió alapjogi chartájának 41. cikkére való hivatkozás nem releváns, mivel

ez a rendelkezés nem szól arról, hogy az indokolási kötelezettség megsértése miatt kártérítési igényt lehet támasztani.

2. *Az Elsőfokú Bíróság álláspontja*

a) A 4064/89 rendelet 2. cikke korlátozott alkalmazási körének tiszteletben tartására vonatkozó kötelezettségre irányuló érvről

74 Elöljáróban, válaszul a felperes azon állítására, miszerint a Bizottság nyilvánvalóan és súlyosan túllépte mérlegelési jogkörének korlátait, amikor legalábbis részben az ún. egyoldalú hatások közgazdasági elvre hivatkozással nyilvánította az Airtours/First Choice összefonódást a 4064/89 rendelet 2. cikke alapján a közös piaccal összeegyeztethetetlennek, meg kell állapítani – ahogyan azt az Elsőfokú Bíróság a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítélet 49–54. pontjában tette –, hogy a Bizottság tagadja, hogy új megközelítést fogadott volna el ezzel a rendelkezéssel kapcsolatban, és azt állítja, hogy az Elsőfokú Bíróság által a T-102/96. sz., Gencor kontra Bizottság ügyben 1999. március 25-én hozott (EBHT 1999., II-753. o.) ítélettel korábban már használt és jóváhagyott megközelítést alkalmazta.

75 Figyelembe véve a Bizottság ezen kijelentését, és azt, hogy a felperes nem részletezte kellőképpen, hogy ez az állítólagos újszerű megközelítés járhatott-e bármilyen kihatással az Airtours/First Choice összefonódás versenyre gyakorolt hatásainak Bizottság általi értékelésére, és ha igen, milyen mértékben, nem szükséges határozni a 4064/89 rendelet 2. cikke korlátozott alkalmazási körének tiszteletben tartására vonatkozó kötelezettség állítólagos megsértése tárgyában.

b) Az összefonódás nélküli piaci helyzet meghatározására és a hallgatólagos összejátszás feltételeinek megállapítására vonatkozó kötelezettségre irányuló érvekről

76 A felperes azon érveivel kapcsolatban, miszerint a Bizottság az Airtours/First Choice összefonódás vizsgálata során a kollektív erőfölény létrejöttére vonatkozó feltételek tekintetében nyilvánvalóan és súlyosan túllépte az őt megillető mérlegelési jogkör korlátait, fel kell idézni, mit kell tartalmaznia az ilyen vizsgálatnak.

77 Valamely összefonódás következményeként akkor jön létre a közös piacon vagy annak egy jelentős részén a hatékony versenyt jelentősen korlátozó erőfölény, ha az adott piac jellemzőit és az összefonódás következtében létrejött piaci szerkezetváltozást figyelembe véve az összefonódás azt eredményezné, hogy a közös érdekeket felismerve az oligopólium minden tagja lehetségesnek, gazdaságilag ésszerűnek és ezért ajánlatosnak tartaná tartós jelleggel egységes piaci cselekvés elfogadását azzal a céllal, hogy a versenyáraknál magasabb áron tudjon eladni, anélkül hogy az EK 81. cikk értelmében megállapodást kelljen kötnie vagy összehangolt magatartáshoz kelljen folyamodnia, és erre a meglévő vagy potenciális versenytársak, sőt a vásárlók és a fogyasztók sem tudnak hatékonyan reagálni (a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítélet 61. pontja).

78 Az így meghatározott kollektív erőfölény létrejöttének tehát három feltétele van. Először is, az oligopólium minden tagja ismerhesse a többi tag magatartását, hogy ellenőrizhesse, betartják-e a közös magatartást. Másodszor, a hallgatólagos megállapodásnak tartósan fenntarthatónak kell lennie, azaz kell lennie valamilyen ösztönzésnek arra, hogy ne térjenek el a közös piaci magatartástól. Harmadszor, a kollektív erőfölény fennállásának jogilag megkövetelt módon történő bizonyításához a Bizottságnak azt is alá kell támasztania, hogy a meglévő és potenciális versenytársak, valamint a fogyasztók előrelátható rekciója nem veszélyezteti a közös cselekvéstől várható eredményeket (a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítélet 62. pontja).

79 A megsemmisítés iránti kereset keretében az Elsőfokú Bíróság a fentiekre tekintettel azt állapította meg, hogy arra kell következtetni, hogy a Bizottság az Airtours-határozatban a jövőre vonatkozó elemzését egyáltalán nem alapozta szilárd bizonyítékokra, és a kollektív erőfölény esetleges létrejöttének megítélése szempontjából fontos tényezők tekintetében számos értékelési hibát követett el. A Bizottság tehát anélkül tiltotta meg az összefonódást, hogy jogilag megkövetelt módon bizonyította volna, hogy az összefonódás három nagy utazásszervező cég olyan kollektív erőfölényét teremtené meg, amely jelentősen korlátozhatná a hatékony versenyt az adott piacon (a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítélet 294. pontja).

80 A szerződésen kívüli felelősséggel összefüggésben főszabály szerint nem zárható ki, hogy a 4064/89 rendelet 8. cikkének (3) bekezdése alapján hozott, a rendelet 2. cikkének (1) és (3) bekezdése alapján valamely összefonódást a közös piaccal összeegyeztethetetlennek nyilvánító határozat alapjául szolgáló gazdasági elemzést érintő nyilvánvaló és súlyos hibák az ítélkezési gyakorlat értelmében a Közösség szerződésen kívüli felelősségét maga után vonó, kellően súlyos jogsértésnek minősülhetnek (lásd a fenti 37–43. pontot).

81 Egy adott helyzet vagy ügylet versenyjogi minősítéséhez szükséges gazdasági elemzések általában mind a tényeket, mind a tények leírásán alapuló érvelést illetően összetett és bonyolult intellektuális munka eredményei, amelyekbe csúszhatnak hiányosságok: megközelítő becslések, inkoherenciák, sőt kihagyások is. Annál is inkább ez a helyzet az összefonódások ellenőrzésének esetében, tekintettel az intézményt terhelő időbeli korlátozásokra. Rá kell ugyanis mutatni arra, hogy mivel a jogbiztonság megköveteli, hogy a gazdasági szereplők a lehető leggyorsabban megszerezzék a Bizottság döntését annak érdekében, hogy végrehajthassák az összefonódást, a Bizottságnak rövid és szigorúan meghatározott határidőn belül kell eljárnia. Amennyiben komoly kétségek merülnek fel a bejelentett összefonódás versenyre gyakorolt hatásait illetően, a Bizottságnak csupán négy hónap áll rendelkezésére az összefonódás kivizsgálására és valamennyi érintett vagy érdekelt fél véleményének beszerzésére.

82 Nagyobb az esélye a gazdasági elemzésben előforduló ilyen hiányosságnak, amennyiben – mint az összefonódások ellenőrzésének esetében – az elemzés a jövőre vonatkozik. A dokumentumok hiányosságainak, illetve a logikai hiányosságoknak a súlya e körülmények között nem mindig elegendő ahhoz, hogy a Közösség felelősségének megállapításához vezessen. A jelen ügyben meg kell jegyezni, hogy az összefonódás végrehajtását követően kialakuló, versenyre gyakorolt hatásai elemzésének jövőre vonatkozó jellegéből adódó sajátos nehézségeket tovább súlyosbítja az a körülmény, hogy az adott gazdasági helyzet különösen összetett, mivel a Bizottságnak oligopolisztikus és nem egyszerűen duopolisztikus jellegű kollektív erőfölény lehetséges létrejöttét kellett megítélnie olyan piacon, ahol egyszerre van jelen utazási irodán keresztül történő értékesítés, légi közlekedés és szállodai ellátás, és ahol a verseny inkább a kapacitástól függ, semmint az áraktól.

83 Emlékeztetni kell arra is, hogy a Bizottság mérlegelési jogkörrel rendelkezik a közösségi versenypolitika ellenőrzésének biztosítása végett, ami azzal jár, hogy nem várható el tőle az alkalmazandó szabályok végrehajtásának szigorúan állandó és változatlan gyakorlata, és ennek megfelelően bizonyos mérlegelési jogkörrel bír a rendelkezésére álló ökonometriai eszközök, illetve az adott jelenség vizsgálatához megfelelő szempontok megválasztása tekintetében (lásd ebben az értelemben az érintett piac meghatározása tekintetében az Előfokú Bíróság T-219/99. sz., British Airways kontra Bizottság ügyben 2003. december 17-én hozott ítéletének [EBHT 2003., II-5917. o.] 89. és azt követő pontjait, és T-201/04. sz., Microsoft kontra Bizottság ügyben 2007. szeptember 17-én hozott ítéletének [EBHT 2007., II-3601. o.] 482. pontját), amennyiben e választások nem nyilvánvalóan ellentétesek a gazdaságtudomány elfogadott szabályaival, és következetesek.

84 Annak megítélésénél, hogy a Bizottság kellően súlyos jogsértést követett-e el az Airtours/First Choice összefonódás hatásainak elemzésekor, figyelembe kell venni a szabályozandó összefonódási helyzetek összetettségét, a hatóságra vonatkozó időbeli korlátok alkalmazásához fűződő nehézségeket, valamint a Bizottságot megillető mérlegelési jogkört.

85 Következésképpen az Elsőfokú Bíróságnak a kártérítés iránti kereset keretében végzett vizsgálata során feltétlenül figyelembe kell vennie általánosan az összefonódások ellenőrzéséből és különösen az összetett oligopolisztikus szerkezetből adódó sajátos eshetőségeket és nehézségeket. Ebben az értelemben kell értelmezni a hatóság mérlegelési jogkörét a fenti 30. pontban hivatkozott Bergaderm-ítéletből következő ítélkezési gyakorlatnak megfelelően. Ez a vizsgálat jellegéből adódóan többet igényel, mint a megsemmisítés iránti kereset keretében végzett vizsgálat, amelynek során az Elsőfokú Bíróságnak a felperes által előadott jogalapok keretein belül csak a megtámadott határozat jogszerűségét kell megvizsgálnia annak érdekében, hogy meggyőződhessen róla, hogy a Bizottság helyesen értékelte azokat a különböző tényezőket, amelyek alapján az összefonódást a 4064/89 rendelet 2. cikkének (1) és (3) bekezdése értelmében a közös piaccal összeegyeztethetetlennek nyilváníthatja. Ennélfogva a felperes állításával ellentétben egyszerű értékelési hibák és a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítélettel összefüggésben a releváns bizonyítékok előterjesztésének elmulasztása önmagában még nem minősül a Bizottságot az összefonódások ellenőrzése terén megillető mérlegelési jogkör nyilvánvaló és súlyos megsértésének, összetett oligopolisztikus helyzet mellett.

86 Ebben az összefüggésben különös figyelmet érdemel a visszafogott keresletnövekedésre vonatkozó érv, mivel a Bizottság értékelése e tekintetben a vele a hatósági eljárásban közölt és az Airtours-határozatban hivatkozott adatok hiányos és téves értékelésén alapul (lásd a fenti 64. pontot és a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítélet 127. pontját). Mindamellett az összefonódások ellenőrzésére vonatkozó korlátokat az jellemzi, hogy pusztán az a körülmény, hogy a Bizottság úgy értelmezett egy dokumentumot, hogy a pontos szövegét és az általános célját figyelmen kívül hagyta, holott alapvető fontosságú dokumentumnak ítélte meg annak értékelésénél, hogy a kilencvenes években visszaesett a piaci növekedési arány, és ez így is fog maradni (a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítélet 130. pontja), még nem elegendő a Közösség szerződésen kívüli felelősségének beállásához. Ugyanez vonatkozik arra a tényre is, hogy a Bizottság nem vett figyelembe olyan, az aktában szereplő adatokat, amelyekre az itt tárgyalt dokumentum hivatkozik (a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítélet 132. pontja).

87 A jelen ügyben a Bizottság az ügy aktájában olyan bizonyítékok birtokában volt, amelyek alapján ésszerűen gondolhatta, hogy a növekedés mértéke lassan fog emelkedni az elkövetkező években. Az a tény, hogy az Elsőfokú Bíróság megkérdő-

jelezte az Airtours-határozatban kifejtett értékelést, a jogszerűségről folytatott jogvita keretébe tartozik, amelyben az Elsőfokú Bíróság a felperes által a keresetben előterjesztett érvekre és az említett határozatban szereplő elemekre tekintettel vizsgálja a Bizottság jogi és ténybeli megállapításait. Ez a körülmény azonban nem jelenti azt, hogy a Bizottság nyilvánvalóan és súlyosan túllépte az összefonódások ellenőrzése terén élvezett mérlegelési jogkörét, amennyiben – mint a jelen ügyben – meg tudja indokolni, miért gondolhatta ésszerűen azt, hogy az értékelése megalapozott. E vonatkozásban az ügy aktájából kitűnik, hogy maga a felperes terjesztett a Bizottság elé olyan adatokat, amelyek alacsonyra becsülték a kereslet éves növekedését 2000 és 2002 között.

88 A piac átláthatóságára vonatkozó érvvel kapcsolatban nem vitatható, hogy a Bizottság e tekintetben figyelmen kívül hagyott egy, a versenykorlátozó kollektív erőfölény megállapítása szempontjából kulcsfontosságú tényezőt (lásd a fenti 66. pontot és a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítélet 156–180. pontját). Mindamellett a keresletnövekedéshez hasonlóan az Airtours-határozatban e vonatkozásban kifejtett érvelés azt bizonyítja, hogy bár a Bizottság következtetései nem győzték meg az Elsőfokú Bíróságot, mivel az okfejtést nem támasztotta kellően alá bizonyítékokkal, illetve rosszul magyarázta el, attól még annak kimondását a hatósági eljárásban előterjesztett adatok gondos vizsgálata előzte meg. Jóllehet a megsemmisítés iránti kereset keretében az Elsőfokú Bíróság jogellenességet állapított meg, ez az értékelési hiba az intézményt és tisztviselőit terhelő, az összefonódások ellenőrzésére vonatkozó rendelkezésekből eredő objektív kényszerrel magyarázható (lásd a fenti 43. pontot).

89 Jóllehet az Elsőfokú Bíróság nem fogadta el a Bizottság azon megközelítését, amellyel csak az egyes gazdasági szereplők által kínált, szervezett társasutazások összmennyiségét vette általánosságban figyelembe, mert inkább a felperes álláspontjával értett egyet, amely szerint összetett folyamatról van szó: nem egyszerűen a becsült vagy korábban értékesített kapacitás jövőre való kivetítéséről, hanem a piaci változékonyságra és a keresletnövekedésre vonatkozó becslésekre tekintettel megszámlálhatatlanul sok és sokféle, mikroökonómiai szintű döntés meghozataláról, attól még – az ügy aktájában szereplő anyagra tekintettel – a Bizottság által kidolgozott gondolatmenet (bár a jogszerűség szempontjából tévesnek bizonyul) nem minősül olyan kellően súlyos

jogsértésnek, amely nem felel meg a versenyszabályok alkalmazásának biztosításáért felelős intézmény szokásos magatartásának.

90 Másfelől rá kell mutatni arra, hogy a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítélet keretében megállapított egyéb hibák sem minősülnek olyan kellően súlyos jogsértésnek, amely a Közösség szerződésen kívüli felelősségének megállapítását vonná maga után.

91 Ez vonatkozik az összefonódás nélküli piaci helyzet meghatározására vonatkozó kötelezettség megsértésére (lásd a fenti 56. pontot), mivel a Bizottság által előadott érvekből jogilag megkövetelt módon megállapítható, hogy a Bizottság szervezeti egységei a rendelkezésre álló bizonyítékok alapján vizsgálták az összefonódás nélküli piaci helyzetet annak érdekében, hogy megállapítsák, milyen változásokat eredményez az összefonódás végrehajtása a versenyszerkezetben.

92 Ugyanez érvényes a piaci részesedések változékonyságára (lásd a fenti 60. pontot), az elrettentő mechanizmusok meglétének megvizsgálására vonatkozó kötelezettség állítólagos megsértésére (lásd a fenti 68. pontot), és a meglévő és potenciális versenytársak és fogyasztók reakciójának tulajdonított jelentőségre vonatkozó kötelezettség állítólagos megsértésére (lásd a fenti 70. pontot) irányuló érvekre, mivel a Bizottság ezekre vonatkozóan képviselt álláspontja – amelyet az Elsőfokú Bíróság nem fogadott el – nem minősül az ügy aktájában szereplő elemek nyilvánvaló és súlyos figyelmen kívül hagyásának.

93 Ugyanez igaz a kereslet változékonyságára vonatkozó érvre (lásd a fenti 62. pontot), mivel a felperes által hivatkozott hiányosság nem jelentős annyira, hogy olyan kellően súlyos jogsértésnek minősülhetne, amely a Közösség szerződésen kívüli felelősségének

megállapítását vonná maga után. A Bizottság egyébként e tekintetben rámutat arra, hogy a felperes által erre vonatkozóan előadott bizonyítékok önmagukban nem elegendőek a kereslet változékonyságának bizonyítására.

c) A bizonyítékok figyelmen kívül hagyásának halmozott hatására és az indokolás nem megfelelő voltára vonatkozó érvekről

94 Az Elsőfokú Bíróság által fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítéletben megállapított értékelési hibák külön-külön az összefonódások ellenőrzéséből és az adott ügyben vizsgált versenyhelyzet különösen összetett jellegéből adódó objektív kényszerrel magyarázhatók. Ezt az okfejtést nem kérdőjelezi meg a felperes halmozott hatásra vonatkozó érve sem, amely szerint a sok hiba összességében tekintve már kiválthatja a Közösség szerződésen kívüli felelősségét.

95 E tekintetben meg kell jegyezni, hogy a fenti 72. pontban hivatkozott Scan Office Design kontra Bizottság ügy 107. pontjára nem lehet hivatkozni ezen érvelés alátámasztásául, mivel az Elsőfokú Bíróság ott azt fejti ki, hogy a Bizottság ebben az ügyben „számos olyan súlyos hibát ejtett, amelyek önmagukban vagy legalábbis összességükben véve teljesítik a Bizottság szerződésen kívüli felelősségének beállásához szükséges első három feltételt". Ezek a hibák nagyon különböznek azoktól az értékelési hibáktól, amelyekre az Elsőfokú Bíróság a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítéletben rámutatott. A fenti 72. pontban hivatkozott Scan Office Design kontra Bizottság ítélet alapjául szolgáló ügyben közbeszerzési szerződés vizsgálata keretében elkövetett súlyos hibákról volt szó: a Bizottság azzal a téves indokolással utasította el az iratok közlését, hogy azok nem léteznek, olyan, közbeszerzési szerződésre vonatkozó ajánlatot fogadott el, amelyet határidőn túl nyújtottak be, aláírás és hozzáfűzött megjegyzés nélküli vagy szabálytalan vizsgálatot vett figyelembe, illetve a dokumentációnak nem megfelelő ajánlatot fogadott el. A jelen ügyben a Bizottság szervezeti egységei akkor követték el az értékelési hibákat, amikor egy különösen nehezen megítélhető versenyhelyzet elemzéséhez számos bizonyítékot kellett megvizsgálniuk. A Bizottságot az összefonódások ellenőrzését érintő, szerződésen kívüli felelősségi kérdések tekintetében

megillető mérlegelési jogkör egyaránt alkalmazandó az összefonódás versenyre gyakorolt hatásainak elemzése során elkövethető hibák egyedi vizsgálatának szintjén, és az ilyen hibák átfogó vizsgálatakor is. Következésképpen a jelen ügyben nem lehet azt állítani, hogy pusztán az a körülmény, hogy a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítélet számos értékelési hibát sorol fel, szükségszerűen kiváltja a Közösség szerződésen kívüli felelősségét.

96 Végül, ami az Airtours-ítélet nem megfelelő indokolására vonatkozó érvet illeti, rá kell mutatni arra, hogy ez az érv a jelen ügyben nem eredményezheti a Közösség szerződésen kívüli felelősségének megállapítását. A fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítéletből ugyanis az tűnik ki, hogy az Elsőfokú Bíróságnak a harmadik jogalapra vonatkozó elemzése, amelyet egyaránt alapítottak a 4064/89 rendelet 2. cikke és az EK 253. cikk megsértésére, csak a 4064/89 rendelet 2. cikkének megsértésére vonatkozó érvekre összpontosít. Az Airtours-határozat megsemmisítése így azon alapul, hogy a Bizottság – az említett határozatban hivatkozott bizonyítékokra tekintettel – nem bizonyította jogilag megkövetelt módon, hogy az összefonódás olyan kollektív erőfölény létrejöttét eredményezné, amely jelentősen korlátozhatja az adott piacon a hatékony versenyt (a fenti 11. pontban hivatkozott Airtours-ítélet 294. pontja). Az Airtours-határozat indokolása ezért megfelelő ahhoz, hogy az Elsőfokú Bíróság felül tudja vizsgálni a határozat jogszerűségét, még ha érdemben ez az indokolás a felülvizsgálat során tévesnek is bizonyult.

97 A fentiekből az következik, hogy a Bizottság az Airtours/First Choice összefonódás vizsgálata során a kollektív erőfölény létrejöttére vonatkozó feltételek tekintetében nem sértett kellően súlyosan magánszemélyek számára jogokat keletkeztető jogszabályt az ítélkezési gyakorlat értelmében.

C – *A kötelezettségvállalások vizsgálata során esetlegesen elkövetett jogellenességről*

1. *A kötelezettségvállalások vizsgálata során esetlegesen elkövetett jogellenességre vonatkozó érvelés elfogadhatóságáról*

a) A felek érvei

98 A Bizottság előadja, hogy a kötelezettségvállalások vizsgálata során esetlegesen elkövetett jogellenességre vonatkozó érvelés elfogadhatatlan, mivel a keresetlevél még kivonatosan sem fejti ki ezt a jogalapot, és a felperes nem utalhat vissza e tekintetben csupán a megsemmisítési kereset során kifejtett érveket megismétlő mellékletekre.

99 A felperes előadja, hogy a jelen esetben csak arra kell választ kapni, hogy a Bizottság állást tud-e foglalni a hivatkozott jogalapról, és az Elsőfokú Bíróság képes-e gyakorolni felülvizsgálati jogkörét. A keresetlevélben e vonatkozásban ismertetett elemek megfelelnek ennek a kritériumnak, és az ezen beadvány 15. és 16. mellékletében szerepelnek, amely a szükséges bizonyítékokat tartalmazza.

b) Az Elsőfokú Bíróság álláspontja

100 A Bíróság alapokmánya 21. cikkének első bekezdése szerint, amely ezen alapokmány 53. cikkének első bekezdése szerint alkalmazandó az Elsőfokú Bíróság előtti eljárásra, valamint az eljárási szabályzat 44. cikke 1. §-ának c) pontjára tekintettel minden keresetlevélnek meg kell jelölnie a jogvita tárgyát, és tartalmaznia kell a felhozott jogalapok rövid ismertetését. Ennek kellően egyértelműnek és pontosnak kell lennie, hogy lehetővé tegye az alperes számára védekezésének előkészítését, az Elsőfokú Bíróság számára pedig a bírósági felülvizsgálatot. A jogbiztonság és a gondos igazságszolgáltatás biztosítása érdekében szükséges, hogy a keresetet megalapozó lényeges jogi és ténybeli adatok legalább kivonatosan, de összefüggően és érthetően kitűnjenek magából a keresetlevél szövegéből (az Elsőfokú Bíróság T-85/92. sz., De Hoe kontra Bizottság ügyben 1993. április 28-án hozott végzésének [EBHT 1993., II-523. o.] 20. pontja és T-294/04. sz., Internationaler Hilfsfonds kontra Bizottság ügyben 2005. július 11-én hozott végzésének [EBHT 2005., II-2719. o.] 23. pontja).

101 A valamely intézmény által okozott károk megtérítésére irányuló keresetlevélnek ahhoz, hogy e követelményeknek eleget tegyen, tartalmaznia kell azokat az elemeket, amelyek lehetővé teszik annak a magatartásnak az azonosítását, amelyet a felperes az intézménynek felró (a fenti 100. pontban hivatkozott Internationaler Hilfsfonds kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 24. pontja).

102 A jelen ügyben a felperes a keresetlevelében előadja, hogy több, magánszemélyek számára jogokat keletkeztető jogszabály kellően súlyos megsértésének minősül, hogy a Bizottság nem fogadta el, sőt nem is vizsgálta meg a hatósági eljárásban előterjesztett kötelezettségvállalásokat. E tekintetben a keresetlevélben a T-342/99. sz. ügyben a megsemmisítés iránti kereset negyedik jogalapjának (amely az Airtours-határozatnak a kötelezettségvállalásokra vonatkozó szabályok tekintetében mutatott jogszerűségére vonatkozik) alátámasztására vonatkozóan előadott érvelésre való hivatkozás, amelyet részletesen a keresetlevél 15. és 16. sz. melléklete ismertet, nem tekinthető másnak, mint pusztán a Bizottságnak a felajánlott kötelezettségvállalások vizsgálatára vonatkozóan felrótt, jogszerűtlennek tartott magatartása tekintetében a keresetlevélben kifejtett érvelés további kiterjesztésének.

103 A fentiekre tekintettel a Bizottságnak lehetősége volt az e jogalapra vonatkozó érdemi védekezése előkészítésére.

104 Ezért a Bizottságnak a kötelezettségvállalások vizsgálata során esetlegesen elkövetett jogellenességre vonatkozó jogalap elfogadhatóságára vonatkozó észrevételeit el kell utasítani.

2. *Az ügy érdeméről*

a) A felek érvei

A felek beadványaiban előadott érvelésről

105 A felperes beadványaiban arra hivatkozik, hogy a Bizottság azáltal, hogy nem fogadta el, sőt nem is vette számításba az általa a hatósági eljárásban felajánlott kötelezettségvállalásokat, megsértette a 4064/89 rendelet 2. cikkét és 8. cikkének (2) bekezdését, az arányosság elvét, a gondos ügyintézés elvét, a gondossági kötelmet, valamint arra vonatkozó kötelezettségét, hogy a kötelezettségvállalások vizsgálata során megfelelően alkalmazza saját eljárásait. Ezek a jogsértések az ítélkezési gyakorlat értelmében kellően súlyos jogsértésnek minősülnek. A felperes különösen arra hivatkozik, hogy ha a Bizottság elfogadta volna és nem utasította volna el helytelenül a felperes által felajánlott kötelezettségvállalásokat, akkor az összefonódás engedélyezésre került volna a 4064/89 rendelet 2. cikkének (2) bekezdése alapján, és ez annak ellenére így történt volna, hogy nem volt szükség ilyen kötelezettségvállalásokra, mivel az összefonódás nem akadályozta a versenyt. A felperes azt is előadja, hogy a Bizottságnak annak ellenére figyelembe kellett volna vennie a második sor kötelezettségvállalást, hogy azokra a 4064/89 rendeletben megállapított határidőn túl tettek felajánlást.

106 A Bizottság előadja, hogy az Airtours-határozatból kiderül, hogy az első sor kötelezettségvállalás nem volt elegendő ahhoz, hogy a bejelentett összefonódás összeegyeztethetővé váljon a közös piaccal, mivel egyetlen, a nagy utazásszervező cégek által ellenőrzött utazásiiroda-láncoktól függő, közepes méretű utazásszervező cég létrehozása nem biztosította volna a megfelelő versenyt a szóban forgó piacon (az Airtours-határozat 186–192. pontja). A 447/98 rendelet 18. cikkének (2) bekezdésében megállapított határidő lejártát követően előterjesztett második sor kötelezettségvállalással kapcsolatban a Bizottság kifejti, hogy bár ez a határidő kivételes esetben meghosszabbítható, a felperes nem kért hosszabbítást, és nem hivatkozott olyan körülményekre sem, amelyek az említett határidő lejárta előtt indokolták volna ezt az intézkedést. Továbbá a második sor kötelezettségvállalás nem tartalmazott olyan elemet, amelyet ne lehetett volna az első sorba felvenni. Azonkívül nem maradt elég idő az új kötelezettségvállalások megfelelő vizsgálatára (az Airtours-határozat (193) preambulumbekezdése). A felajánlott kötelezettségvállalások elutasítása tehát indokolt volt, és nem minősül olyan kellően súlyos jogsértésnek, amely kiválthatja a Közösség felelősségét.

Arról, hogy az 1999. szeptember 15-i kötelezettségvállalásokat meg lehetett volna-e vizsgálni a határidőből hátralévő időben

107 Az Elsőfokú Bíróság annak kiderítésére irányuló pervezető intézkedéseire válaszul, hogy a Bizottság miért nem tudta a „határidőből hátralévő rövid időben” megfelelően megvizsgálni az 1999. szeptember 15-én előterjesztett kötelezettségvállalásokat, és hogy milyen további vizsgálatok lettek volna még szükségesek a kötelezettségvállalások értékeléséhez, a felperes arra hivatkozik, hogy a Bizottságnak teljességgel módjában állt megvizsgálni ezeket a kötelezettségvállalásokat, és az, hogy ezt elutasította, nem indokolható és nem is magyarázható a szolgálatot szokásos működésének keretében objektíven terhelő különleges kényszerekkel.

108 A Bizottság ismerteti annak okát, hogy bár az Airtours-összefonódásra irányuló határozathozatal határideje 1999. október 5-én járt le, miért kellett a határozattervezetet mégis 1999. szeptember 21-én déli 12 óra előtt befejezni. A Bizottságnál ugyanis az a gyakorlat, hogy a határozattervezetet a bizottsági testületi ülésre készítik elő,

amelyre a határidő lejárta előtti héten kerül sor, számítva arra az eshetőségre, ha a biztosok többsége a határozat módosítását kéri. A jelen ügyben a Bizottság szervezeti egységeinek tehát csak három és fél munkanap állt a rendelkezésére, hogy megvizsgálja az 1999. szeptember 15-én, szerdán előterjesztett kötelezettségvállalásokat (úgymint 1999. szeptember 16-a csütörtök, 17-e péntek, 20-a hétfő és 21-e kedd délelőtt). Tekintettel arra, hogy jó néhány dolgot nem sikerült még tisztázni, hogy három és fél nap alatt új piacfelmérést kellett elvégezni és újabb konzultációt kellett lefolytatni a tanácsadó bizottsággal, hogy az első piacfelméréssel kapcsolatban kapott megjegyzések igen kedvezőtlenek voltak, hogy a második sor kötelezettségvállalásban nem szerepelt olyan elem, amelyet ne lehetett volna a kezdetekkor ismertetni, valamint hogy a felperes nem kért mentességet, és nem hivatkozott ezt igazoló kivételes körülményekre sem, a Bizottság úgy véli, hogy az 1999. szeptember 15-én előterjesztett kötelezettségvállalásokat nem kellett megvizsgálni.

Arról, hogy az 1999. szeptember 15-én tett kötelezettségvállalások kielégítőek voltak-e, és hogy milyen következményei voltak az Elsőfokú Bíróságnak az ennek megítélésére vonatkozó dokumentumok előterjesztésére irányuló kérésének

109 Válaszul az Elsőfokú Bíróság annak kiderítésére irányuló pervezető intézkedésére, hogy az 1999. szeptember 15-én előterjesztett kötelezettségvállalások képesek-e, és ha igen, mennyiben képesek választ adni a Bizottság által az eljárás ezen szakaszában megállapított problémákra, a felperes előadja, hogy a Bizottság két problémakört nevezett meg: a releváns piac legalább 10%-ával rendelkező negyedik erő létrehozásának szükségességét, és ennek a forgalmazási hálózathoz való hozzáférését. A felajánlott kötelezettségvállalások eleget tesznek ennek a két pontnak: a negyedik erő (a Cosmos, amely 0,8 millió szervezett társasutazást értékesített 1998-ban) 0,7 millió eladott szervezett társasutazást képviselő tevékenységre tehetne szert – és így a 13,9 millió utasra becsült mértékű piac több mint 10%-át képviselhetné –, és átengednék neki a First Choice forgalmazási hálózatát, valamint öt évig hozzáférést kapna a felperes hálózatának egy részéhez.

110 A Bizottság arra hivatkozik, hogy ezek az aggodalmai egyrészt arra irányultak, hogy újra létrejöhessen olyan negyedik erő, amelynek hozzáférése van a forgalmazási hálózathoz, másrészt hogy a kis utazásszervező cégek versenye fennmaradjon. Előadja, hogy ezeket az aggodalmakat elsősorban az első sor kötelezettségvállalással kapcsolatban végzett piacfelmérés során válaszoló vállalkozások és egyesületek által tett észrevételek váltották ki.

111 A Bizottság ezzel összefüggésben előadja, hogy az 1999. szeptember 15-én (a Bizottsággal e napon tartott megbeszélést követően) felajánlott kötelezettségvállalások a korábbi változathoz képest újak voltak és lényeges változtatásokat tartalmaztak, és nem lehetett ezek alapján egyértelműen és véglegesen megválaszolni az e szakaszban ismert problémákat. Így bár a Bizottság eljárási okokból formálisan elutasította az említett kötelezettségvállalásokat, előadása szerint előzetesen mégis értékelte őket annak megállapítása végett, hogy az érdekelt felek és a tanácsadó bizottság esetleges megkérdezése kedvező választ eredményezne-e. A Bizottság szerint több tisztázatlan terület maradt, és nem tudta határozottan eloszlatni a kollektív erőfölény létrejöttére vonatkozó kételyeit.

112 A 2008. április 29-én tartott tárgyalást követően az Elsőfokú Bíróság kötelezte a Bizottságot, hogy az eljárási szabályzat 65. cikkének b) pontja és 67. cikke 3. §-ának harmadik albekezdése alapján nyújtsa be az 1999. szeptember 15-én előterjesztett kötelezettségvállalások értékelésére vonatkozóan birtokában lévő valamennyi olyan dokumentumot, amelyet 1999. szeptember 15. és 1999. szeptember 22., vagyis az Airtours-határozat elfogadásának napja között készítettek.

113 A Bizottság erre a kérésre válaszul a 2008. április 29-i tárgyalás keretében két dokumentumot terjesztett elő. Az első egy keltezés nélküli aktafeljegyzés, amely a Bizottságnál 1999. szeptember 15-én tartott ülés során és azt megelőzően a kötelezettségvállalásokra és különösen az 1999. szeptember 14-én informálisan előterjesztett kötelezettségvállalásokra tett felajánlásra vonatkozóan folytatott megbeszélések tartalmát foglalja össze. A második dokumentum egy 1999. szeptember 16-i feljegyzés, amelyet a Merger Task Force (a továbbiakban: MTF) igazgatója készített a versenypolitikáért felelős biztos számára az 1999. szeptember 15-én előterjesztett kötelezettségvállalások anyagi és eljárásjogi vonatkozásairól. Ez a második

dokumentum 11. és 13. pontjában lényegében az Elsőfokú Bíróságnak a kötelezettségvállalások értékelésére vonatkozó kérdésére válaszul előadott bizottsági észrevételek tartalmát foglalja össze.

114 Az Elsőfokú Bíróság által e célból megállapított határidőn belül a Bizottság további dokumentumokat is előterjesztett:

– 1999. szeptember 16-i aktafeljegyzés, amelyet az MTF egységvezetője készített a határidőn túl előterjesztett kötelezettségvállalásokra alkalmazandó alapelvekről;

– 1999. szeptember 17-i feljegyzés, amelyet szintén az MTF egységvezetője készített a Főtitkárság tisztviselője számára, valamint e feljegyzés felülvizsgált változata, amely tartalmazza a versenypolitikáért felelős biztos által kibocsátandó közlemény szövegét, és amely utal az 1999. szeptember 15-én felajánlott kötelezettségvállalások érdemi vizsgálatát érintő kételyekre és bizonytalanságokra;

– a versenypolitikáért felelős biztosnak az Airtours-határozat tervezetéről tartott bizottsági ülésre készített beszédvázlata, amely utal az 1999. szeptember 15-én felajánlott kötelezettségvállalások érdemi vizsgálatát érintő kételyekre és bizonytalanságokra;

– az Airtours-határozat egyik tervezete, amely nem említi az 1999. szeptember 15-én felajánlott kötelezettségvállalások érdemi vizsgálatára vonatkozó elemeket, csupán arra hivatkozik, hogy ezeket a kötelezettségvállalásokat túl későn terjesztették elő;

– „Érvek – kötelezettségvállalások” címet viselő, beszédfordulatokat tartalmazó feljegyzés, amelyet az MTF készített a versenypolitikáért felelős biztos számára, hogy különösen az 1999. szeptember 15-én felajánlott kötelezettségvállalások érdemi vizsgálatára vonatkozó érveket ismertessen.

115 Az Elsőfokú Bíróság által e célból megállapított határidőn belül a felperes előadta azokhoz a különböző dokumentumokhoz fűzött megjegyzéseit, amelyeket a Bizottság az Elsőfokú Bíróság kérésére előterjesztett.

b) Az Elsőfokú Bíróság álláspontja

116 Az összefonódások ellenőrzésének célja, hogy az érintett vállalkozásoknak megadja a valamennyi közösségi léptékű összefonódás végrehajtásához szükséges, előzetes engedélyt. Az ellenőrzés keretében ezek a vállalkozások kötelezettségvállalást ajánlhatnak fel a Bizottságnak, hogy az olyan határozatot hozzon, amelyben megállapítja az összefonódásuk közös piaccal való összeegyeztethetőségét.

117 A hatósági eljárás előrehaladottságától függően a felajánlott kötelezettségvállalásoknak lehetővé kell tenniük vagy azt, hogy a Bizottság megállapíthassa, hogy a bejelentett összefonódás már nem támaszt komoly kétségeket a közös piaccal való összeegyeztethetőségével kapcsolatban az előzetes vizsgálat szakaszában (a 4064/89 rendelet 6. cikkének (2) bekezdése), vagy azt, hogy válaszolhasson az átfogó vizsgálat keretében megállapított kifogásokra (a 4064/89 rendelet 8. cikkének (2) bekezdésével együttesen értelmezett 18. cikkének (3) bekezdése).

118 A 4064/89 rendelet 8. cikkének (2) bekezdése alapján ugyanis a Bizottság az összefonódást a rendelet 2. cikkének (2) bekezdésében meghatározott feltételnek megfelelően a közös piaccal összeegyeztethetőnek nyilvánító határozatához olyan feltételeket és kötelezettségeket kapcsolhat, amelyek célja annak biztosítása, hogy az érintett vállalkozások betartsák a kötelezettségvállalásokat, amelyeket az összefonódás közös piaccal összeegyeztethetővé tétele érdekében tettek.

119 Az ilyen típusú összefonódásokhoz fűződő gazdasági érdek és ipari vagy kereskedelmi kockázat jelentőségére, valamint a Bizottság e téren élvezett hatáskörére figyelemmel elvárható az érintett vállalkozásoktól, hogy mindent megtegyenek a hatósági munka megkönnyítése érdekében. Ugyenezen okokból kell a Bizottságnak a legnagyobb gondosságot tanúsítania az összefonódások ellenőrzésével összefüggő feladatai gyakorlása során.

120 A jelen ügyben az Airtours-határozatból és a felek által az Elsőfokú Bíróság kérdéseire adott válaszokból kitűnik, hogy a Bizottság 1999. június 3-án átfogó vizsgálati eljárás megindításáról határozott. Azt is lehetővé tette a felperes számára, hogy közölje észrevételeit a bizottsági szervezeti egységek által emelt kifogásokkal kapcsolatban, erre vonatkozóan 1999. július 9-én küldött neki kifogásközlést, és ezek a kérdések felvetődtek az 1999. július 28-án és 29-én tartott tárgyaláson. Annak érdekében, hogy eleget tegyen ezeknek a kifogásoknak, a felperes 1999. augusztus 19-én több kötelezettségvállalást ajánlott fel a Bizottságnak. Kezdetben a kötelezettségvállalások csak a kis utazásszervező cégek közötti verseny fenntartásának biztosítására irányultak. A Bizottság azonban jelezte a felperesnek, hogy egy negyedik erő újbóli létrehozása hatékony eszközt jelentene az ebben a szakaszban megállapított versenyjogi problémák orvoslására. A felperes erre a pontra kitért a Bizottsággal az 1999. augusztus 19-én felajánlott kötelezettségvállalásokkal kapcsolatban 1999. augusztus 24-én folytatott megbeszélésen. Ezután ez a pont a formálisan 1999. szeptember 7-én, a Bizottság szervezeti egységeivel folytatott tárgyalást követően előterjesztett első sor kötelezettségvállalás, és az ezeket felülvizsgáló, formálisan 1999. szeptember 15-én, az ezen a napon a Bizottsággal folytatott megbeszélést követően előterjesztett második sor kötelezettségvállalás tárgya volt.

121 Másfelől meg kell jegyezni, hogy az Airtours-határozat (193) preambulumbekezdésében a Bizottság azt állapítja meg, hogy a szervezeti egységeinek nem kellett figyelembe venniük az 1999. szeptember 15-én előterjesztett kötelezettségvállalásokat, mivel azokat a 447/98 rendelet 18. cikkének (2) bekezdésében meghatározott három hónapos határidőn – amely 1999. szeptember 7-én járt le – túl terjesztették elő, anélkül hogy releváns kivételes körülményekre hivatkoztak volna, és nem lehetett ezeket „megfelelően megvizsgálni a [4064/89] rendelet 10. cikkének (3) bekezdésében megállapított határidő lejártáig hátralévő rövid időben", azaz 1999. október 5-ig. Ezt a felek nem vitatják.

122 A felek azt sem vitatják, hogy a felperes azért terjesztett elő 1999. szeptember 15-én saját kezdeményezésére új kötelezettségvállalásokat, hogy azok az 1999. szeptember 7-én előterjesztettek helyébe lépjenek. Ez a felülvizsgált kötelezettségvállalásokra vonatkozó felajánlás a kifogásközlésben meghatározott kifogások és az eredeti kötelezettségvállalásokkal kapcsolatban végzett első piacfelmérés eredménye alapján, a Bizottság által ebben a szakaszban megállapított versenyjogi problémákra válaszul készült. Ez utóbbi, kötelezettségvállalásokra vonatkozó felajánlást kell a jelen esetben figyelembe venni.

123 Az a körülmény, hogy az Elsőfokú Bíróság jogellenesnek minősítette az összefonódás versenyre gyakorolt hatására vonatkozóan az Airtours-határozatban foglalt bizottsági értékelést, nem jelenti azt, hogy az 1999. szeptember 15-én felajánlott kötelezettségvállalások elutasítása pusztán ezen okból jogellenes. Az Elsőfokú Bíróság általi felülvizsgálat időpontjában az Airtours-határozat még nem került elfogadásra, és a felperes szabadon és az ügy ismeretében döntött úgy, hogy a megállapított kifogásokra megfelelő megoldást ajánl fel a Bizottságnak, és ezzel az összeegyeztethetőséget kimondó határozatban részesül. Ezzel összefüggésben kell megítélni azt, hogy történt-e kellően súlyos jogsértés a felajánlott kötelezettségvállalások vizsgálata során, nem pedig olyan elemek alapján, amelyek a kötelezettségvállalásokról folytatott tárgyalások során a felek előtt még nem voltak ismertek.

124 A 2008. április 29-i tárgyaláson a Bizottság kifejtette, hogy a tárgybeli időszakban, 1999 szeptemberében a határidőn túl előterjesztett kötelezettségvállalások vizsgálatára vonatkozóan azt a gyakorlatot követte, hogy az ilyen kötelezettségvállalásokat csak akkor fogadta el, ha azok egyértelműen megfeleltek az összefonódás közös piaci versennyel való összeegyeztethetőségére vonatkozóan ebben a szakaszban megállapí-

tott kifogásoknak. Ez a magatartás összhangban áll a 4064/89 rendelet 8. cikkének (2) és (3) bekezdésével ráruházott döntéshozatali hatáskör gyakorlása során a hatóságot terhelő gondossági kötelemmel (lásd a fenti 49. pontot).

125 Az Elsőfokú Bíróság erre vonatkozó kérdésére válaszul szolgáltatott információk szerint a Bizottság azt állapította meg, hogy eredeti – meglehetősen elnéző és engedékeny – álláspontjának hamarosan megmutatkoztak a gyengeségei. Az érintett vállalkozások többnyire az utolsó pillanatig vártak a kötelezettségvállalásaik előterjesztésével, és ez veszélyeztette az összefonódások ellenőrzésére vonatkozó döntéshozatali rend megfelelő működését, mivel megakadályozta a Bizottságot abban, hogy megfelelő feltételek között vizsgálja meg ezeket a kötelezettségvállalásokat és tárgyaljon harmadik személyekkel és a tagállamok képviselőivel. A Bizottság 1998. május 27-i hatállyal úgy döntött, hogy szigorúbban alkalmazza a 447/98 rendelet 18. cikkének (2) bekezdésében meghatározott három hónapos határidőt, és így az elkésett kötelezettségvállalások megvizsgálhatóságát azokra az esetekre korlátozza, amelyekben még lehetősége van megfelelő értékelést végezni.

126 A következőkben egyébként ezt a gyakorlatot fogalmazta újra a 4064/89 rendelet és a 447/98 rendelet alapján elfogadható jogorvoslati lehetőségekre vonatkozó közlemény (HL 2001. C 68., 3.o.) annak érdekében, hogy rögzítse a 4064/89 rendelet hatálybalépése óta a kötelezettségvállalásokkal kapcsolatban szerzett tapasztalatokból levont információkat. A közlemény 43. pontja megállapítja, hogy a Bizottság abban az esetben hajlandó megvizsgálni a 447/98 rendeletben megállapított határidőn túl eléterjesztett, módosított kötelezettségvállalásokat, „ha egyértelműen meg tudja állapítani – a vizsgálat során már beérkezett tájékoztatás, különösen a piaci szereplőkkel korábban folytatott tárgyalás eredményeinek értékelése alapján, és újabb hasonló tárgyalás szükségessége nélkül –, hogy ezek a kötelezettségvállalások végrehajtásukat követően megoldják a megállapított versenyjogi problémákat, és elegendő időt hagynak a tagállamokkal való megfelelő konzultációra”.

127 Egy 2004-ben bejelentett, összefonódást érintő ügyben az Elsőfokú Bíróság azt állapította meg, hogy ebből – a Bizottság által önként vállalt kötelezettséget megfogalmazó – közleményből az következik, hogy a bejelentett összefonódásban részt vevő felek figyelembe vétethetik határidőn túl tett kötelezettségvállalásaikat, ha

két kumulatív feltételnek megfelelnek, nevezetesen egyrészt hogy a kötelezettségvállalások egyértelműen és további vizsgálat szükségessége nélkül eloszlatják a korábban megállapított versenyjogi aggályokat, másrészt pedig hogy elegendő idő marad arra, hogy e kötelezettségvállalásokról a tagállamokkal konzultáljanak (az Elsőfokú Bíróság T-87/05. sz., EDP kontra Bizottság ügyben 2005. szeptember 21-én hozott ítéletének [EBHT 2005., II-3745. o.] 162. és 163. pontja).

128 Meg kell állapítani, hogy bár az Airtours-határozatból az ellenkezője tűnik ki, a Bizottság nem utasította el az 1999. szeptember 15-i kötelezettségvállalásokat, anélkül hogy foglalkozott volna azzal a kérdéssel, hogy azok egyértelműen megfelelhetnek-e az eljárás e szakaszában emelt kifogásoknak.

129 E tekintetben az Elsőfokú Bíróság kérésére válaszul bemutatott dokumentumok ismertetik annak okait, miért vélhette úgy a Bizottság, hogy ezek a kötelezettségvállalások nem felelnek meg a kifogásoknak. Így az MTF igazgatójának 1999. szeptember 16-i feljegyzése és az MTF által a versenypolitikáért felelős biztos számára készített, érvekre felkészítő feljegyzés utalnak a Bizottság azon állítással kapcsolatos kételyeire, miszerint a felperes által javasolt új csoportosulás, vagyis a negyedik erő piaci részesedése 10%-ot tesz ki. Nemcsak a First Choice piaci részesedése volt ugyanis nagyobb, mint a felperes által helyette javasolt piaci erőé (a legalacsonyabb adatok szerint 11%), de ráadásul és mindenekelőtt ez a 10%-os arány azon a feltételezésen alapult, hogy a Cosmos (a negyedik erő egyik tagja) egyik évről a másikra jelentős belső növekedést fog mutatni (az 1998/99-es 0,55 millió eladott társasutazás után 1999/2000-ben 0,8 millió eladott társasutazás, vagyis 45%-os éves növekedés). Ilyen mértékű belső növekedés azonban aligha képzelhető el, ha figyelembe vesszük a piac jellegzetességeit. Ezek a dokumentumok továbbá több tekintetben is utalnak kételyre és bizonytalanságra, például az új tevékenységre átvitt társasutazások pontos összetételével, a Cosmosnak (aki az irodahálózat-használatnak nem tulajdonított nagy fontosságot) a First Choice irodahálózatának megtartásához fűződő érdekével, és a Cosmosnak az összefonódást követően a piacon maradó, a Cosmos által értékesített repülőjegyek nagy részét felvásárló három fő gazdasági szereplővel szembeni függetlenségével kapcsolatban. Az 1999. szeptember 15-én felajánlott kötelezettségvállalásokat a Bizottság szervezeti egységei tehát valóban megvizsgálták, és több olyan elemre is felfigyeltek, amelyek alapján megkérdőjelezhető, hogy a kötelezettségvállalások egyértelműen megfelelnek az eljárás e szakaszában megállapított kifogásoknak.

130 Az a körülmény, hogy a Bizottság az Airtours-határozatban nem utal arra, hogy szervezeti egységei megvizsgálták az 1999. szeptember 15-én előterjesztett kötelezettségvállalásokat, nem gátolja meg az Elsőfokú Bíróságot abban, hogy figyelembe vegye az erre vonatkozóan a jelen eljárás keretében előterjesztett releváns és kellő bizonyító erővel rendelkező azon dokumentumokat, amelyek azt bizonyítják, hogy ezt a vizsgálatot a jogilag megkövetelt módon lefolytatták.

131 Anélkül, hogy szükséges lenne állást foglalni arról, hogy lett volna-e lehetősége a Bizottságnak a rendelkezésére álló időben megvizsgálni az 1999. szeptember 15-én előterjesztett, felülvizsgált kötelezettségvállalásokat, a fentiekből az állapítható meg, hogy ezek a kötelezettségvállalások nem feleltek meg egyértelműen az összefonódás közös piaci versennyel való összeegyeztethetőségére vonatkozóan ebben a szakaszban megállapított kifogásoknak. A Bizottság magatartása ezért nem eredményezte azt, hogy a felperesnek egyáltalán nem maradt lehetősége arra, hogy az összefonódást a közös piaccal összeegyeztethetőnek nyilváníttassa. A Bizottság tehát nem sértette meg e tekintetben az őt terhelő gondossági kötelmet.

132 Következésképpen a Bizottság a felperes által a hatósági eljárás végén előterjesztett kötelezettségvállalások vizsgálata során nem sértett a Közösség felelősségét kiváltva, kellően súlyosan magánszemélyek számára jogokat keletkeztető jogszabályt.

133 A fentiekből az következik, hogy a keresetet teljes egészében el kell utasítani.

134 Ugyanez vonatkozik a felperes által előterjesztett, bizonyos dokumentumok beszerzésére, illetve ténybeli vagy eljárási elemek tisztázására irányuló pervezető intézkedések iránti különböző kérelmekre. A felekhez intézett kérdésekre adott válaszokra tekintettel és a Bizottság által közölt, az 1999. szeptember 15-i kötelezettségvállalások vizsgálatára vonatkozó dokumentumok (lásd a fenti 113. és 114. pontot) elemzése

alapján ugyanis az állapítható meg, hogy a kért intézkedések nem szükségesek a jelen jogvitában történő határozathozatalhoz, és ezért ezeknek nem kell helyt adni.

A költségekről

135 Az eljárási szabályzat 87. cikkének (2) §-a értelmében az Elsőfokú Bíróság a pervesztes felet kötelezi a költségek viselésére, ha a pernyertes fél ezt kérte. Az eljárási szabályzat 87. cikkének 3. §-a értelmében viszont részleges pernyertesség, illetve kivételes körülmények fennállása esetén az Elsőfokú Bíróság elrendelheti a költségeknek a felek közötti megosztását vagy azt, hogy a felek mindegyike maga viselje saját költségeit.

136 A jelen ügyben az Elsőfokú Bíróság rámutat arra, hogy a Bizottság az Airtours-határozatban arra hivatkozott, hogy nem vizsgálta meg a felperes által 1999. szeptember 15-én előterjesztett kötelezettségvállalásokat, mert késedelmesen terjesztették őket elő és nem maradt idő a megvizsgálásukra. A felperes és az Elsőfokú Bíróság emiatt gondolhatta azt, hogy a Bizottság tisztán eljárási okokból nem vizsgálta meg ezeket a felülvizsgált kötelezettségvállalásokat, amelyeket a Bizottság szervezeti egységeivel folytatott ülés befejezésekor terjesztettek elő annak érdekében, hogy módosítsák az eredeti kötelezettségvállalásra vonatkozó felajánlást, és így az jobban megfeleljen az eljárás ezen szakaszában megállapított kifogásoknak. Az Elsőfokú Bíróság által egyrészt a 2008. április 29-i tárgyalás előkészítésére tekintettel, másrészt ezen a tárgyaláson hozott pervezető intézkedések és felvett bizonyítás alapján megállapítható, hogy a Bizottság szervezeti egységei nem csupán mint késedelmesen előterjesztetteket utasították el az 1999. szeptember 15-én felajánlott kötelezettségvállalásokat, hanem előzetesen meg is vizsgálták azokat, és megállapították, hogy nem megfelelőek az adott szakaszban.

137 A felperes és az Elsőfokú Bíróság számára így csak a peres eljárás igen késői szakaszában vált ismertté a Bizottság arra vonatkozó – a jogvita megoldása szempontjából döntő

jelentőségűnek minősülő – bizonyítása, hogy a szervezeti egységei valójában az ebben az időszakban alkalmazott gyakorlatnak megfelelően átfogóan megvizsgálták az 1999. szeptember 15-én előterjesztett kötelezettségvállalásokat.

138 Annál is inkább sajnálatos, hogy ilyen későn hozták tudomásra ezt az információt, mert a jelen ügy és a T-403/05. sz. ügy keretében (lásd a fenti 18. pontot) a felperes több ízben is kérte a Bizottságot, hogy küldje meg részére mindazokat a dokumentumokat, amelyeket érdemben felhasználhat az Elsőfokú Bíróság előtt érvei alátámasztására. Még ha elvileg azt is lehet gondolni, hogy az ilyen dokumentumok nem tartoznak azok közé, amelyekhez az összefonódásban részt vevő felek a 4064/89 rendelet alapján a hatósági eljárásban hozzáférhetnek, vagy amelyek a nyilvánosság számára az 1049/2001 rendelet értelmében benyújtott kérelem alapján hozzáférhetőek, ennek ellenére ezek a dokumentumok mégis fontosak ahhoz, hogy a felperes a jelen eljárás keretében hivatkozni tudjon az érveire, valamint hogy az Elsőfokú Bíróság meg tudja állapítani a Közösség szerződésen kívüli felelősségét.

139 Így bár ez nem hat ki a jelen ügyre, mivel ezeket a dokumentumokat a peres eljárásban előterjesztették, a 2008. április 29-i tárgyaláson és azután bemutatott dokumentumokat akkor kellett volna közölni, amikor a Bizottság benyújtotta az ellenkérelmét, amelyben vitatta a kötelezettségvállalások vizsgálati szakaszában elkövetett esetleges jogellenességre vonatkozó jogalap elfogadhatóságát és megalapozottságát. Következésképpen az Elsőfokú Bíróság úgy ítéli meg, hogy az ügy körülményeit úgy értékeli igazságosan, ha a Bizottságot kötelezi saját költségeinek viselésére.

140 A 87. cikk 4. §-ának első albekezdése értelmében az eljárásba beavatkozó tagállamok maguk viselik saját költségeiket. A Németországi Szövetségi Köztársaság ezért maga viseli saját költségeit.

A fenti indokok alapján

AZ ELSŐFOKÚ BÍRÓSÁG (kibővített harmadik tanács)

a következőképpen határozott:

1) Az Elsőfokú Bíróság a keresetet elutasítja.

2) A MyTravel Group plc maga viseli saját költségeit.

3) A Bizottság maga viseli saját költségeit.

4) A Németországi Szövetségi Köztársaság maga viseli saját költségeit.

Azizi Cooke Cremona

Labucka Frimodt Nielsen

Kihirdetve Luxembourgban, a 2008. szeptember 9-i nyilvános ülésen.

E. Coulon J. Azizi

hivatalvezető elnök

Tartalomjegyzék

A jogvita alapját képező tényállás . . . . . II - 1974

Az eljárás és a felek kérelmei . . . . . II - 1977

A jogkérdésről . . . . . II - 1981

A – A Közösség szerződésen kívüli felelősségének megállapítására vonatkozó feltételekre irányuló előzetes megfontolások . . . . . II - 1981

1. A felek általános érvelése . . . . . II - 1982

a) A kellően súlyos jogsértés fogalmáról . . . . . II - 1982

b) A magánszemélyek számára jogokat keletkeztető szabály fogalmáról . . . . . II - 1983

2. Az Elsőfokú Bíróság álláspontja . . . . . II - 1983

a) A kellően súlyos jogsértés fogalmáról . . . . . II - 1984

b) A magánszemélyek számára jogokat keletkeztető szabály fogalmáról . . . . . II - 1986

B – Az Airtours/First Choice összefonódás közös piaci versenyre gyakorolt hatásának Bizottság általi értékelése során bekövetkezett „kellően súlyos jogsértés" fennállásáról II - 1989

1. A felek érvei . . . . . II - 1989

a) A 4064/89 rendelet 2. cikke korlátozott alkalmazási körének tiszteletben tartására vonatkozó kötelezettségről . . . . . II - 1990

b) Az összefonódás nélküli piaci helyzet meghatározására vonatkozó kötelezettségről . . . . . II - 1991

c) A hallgatólagos összejátszás feltételeinek megállapítására vonatkozó feltétel . . II - 1992

A piaci részesedések változékonyságáról . . . . . II - 1993

A kereslet változékonyságáról . . . . . II - 1993

A kereslet visszafogott növekedéséről . . . . . II - 1994

A piaci átláthatóságról . . . . . II - 1995

Az elrettentő mechanizmusok meglétének megvizsgálására vonatkozó kötelezettség . . . . . II - 1997

A meglévő és potenciális versenytársak és fogyasztók reakciójának tulajdonított jelentőségre vonatkozó kötelezettség . . . . . II - 1998

d) A bizonyítékok figyelmen kívül hagyásának halmozott hatásáról és az indokolás nem megfelelő voltáról . . . II - 1999

2. Az Elsőfokú Bíróság álláspontja . . . II - 2000

a) A 4064/89 rendelet 2. cikke korlátozott alkalmazási körének tiszteletben tartására vonatkozó kötelezettségre irányuló érvről . . . II - 2000

b) Az összefonódás nélküli piaci helyzet meghatározására és a hallgatólagos összejátszás feltételeinek megállapítására vonatkozó kötelezettségre irányuló érvekről . . . II - 2001

c) A bizonyítékok figyelmen kívül hagyásának halmozott hatására és az indokolás nem megfelelő voltára vonatkozó érvekről . . . II - 2007

C – A kötelezettségvállalások vizsgálata során esetlegesen elkövetett jogellenességről . . . II - 2009

1. A kötelezettségvállalások vizsgálata során esetlegesen elkövetett jogellenességre vonatkozó érvelés elfogadhatóságáról . . . II - 2009

a) A felek érvei . . . II - 2009

b) Az Elsőfokú Bíróság álláspontja . . . II - 2010

2. Az ügy érdeméről . . . II - 2011

a) A felek érvei . . . II - 2011

A felek beadványaiban előadott érvelésről . . . II - 2011

Arról, hogy az 1999. szeptember 15-i kötelezettségvállalásokat meg lehetett volna-e vizsgálni a határidőből hátralévő időben . . . II - 2012

Arról, hogy az 1999. szeptember 15-én tett kötelezettségvállalások kielégítőek voltak-e, és hogy milyen következményei voltak az Elsőfokú Bíróságnak az ennek megítélésére vonatkozó dokumentumok előterjesztésére irányuló kérésének . . . II - 2013

b) Az Elsőfokú Bíróság álláspontja . . . II - 2016

A költségekről . . . II - 2022