



A Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság a Germus és Társai Ügyvédi Iroda (1013 Budapest, Pauler u. 11., eljáró ügyvéd: dr. Kékuti Ákos) által képviselt **Novartis Hungaria Egészségügyi Kft.** (1114 Budapest, Bartók Béla út 43-47.) I. rendű felperesnek, az Oppenheim Ügyvédi Iroda (1053 Budapest, Károlyi u. 12., eljáró ügyvéd: dr. Marosi Zoltán) által képviselt **CooperVision Kft.** (1117 Budapest, Sopron út 25-27.) II. r. felperesnek, illetve a dr. Vörös Péter Ügyvédi Iroda (2481 Velence, Nimród u. 9.), illetve a Kajtár, Takács, Hegymegi-Barakonyi, Baker és McKenzie Ügyvédi Iroda (1051 Budapest, Dorottya u. 6., eljáró ügyvéd: dr. Takács P. Pál, illetve dr. Vörös Péter) által képviselt **FOTEX-OFOTÉRT Optikai és Fotócikk Kereskedelmi Kft.** (1126 Budapest, Nagy Jenő u. 12.) III. rendű felperesnek, - a dr. Számadó Tamás, illetve dr. Miks Anna által képviselt **Gazdasági Versenyhivatal** (1054 Budapest, Alkotmány u. 5.) alperes ellen versenyfelügyeleti ügyben hozott közigazgatási határozat (hivatkozási szám: Vj/96/2010.) felülvizsgálata iránt indított perében - meghozta az alábbi

### Í T É L E T E T :

A bíróság felperesek kereseteit elutasítja.

Kötelezi a bíróság II. rendű felperest, hogy az illetékes adóhatóság külön felhívására fizessen meg 924.000.-Ft (azaz Kilencszáz-huszonegyezer forint) eljárási illetéket.

Kötelezi a bíróság III. rendű felperest, hogy az illetékes adóhatóság külön felhívására fizessen meg 1,500.000.-Ft (azaz Egymillió-ötszázezer forint) eljárási illetéket.

Kötelezi a bíróság I. rendű felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg alperesnek 100.000,-Ft (azaz Egyszázezer forint) perköltséget.

Kötelezi a bíróság II. rendű felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg alperesnek 100.000,-Ft (azaz Egyszázezer forint) perköltséget.

Kötelezi a bíróság III. rendű felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg alperesnek 100.000,-Ft (azaz Egyszázezer forint) perköltséget.

Az ítélet ellen a kézbesítéstől számított 15 napon belül ennél a bíróságnál 5 példányban előterjesztett, a Fővárosi Törvényszékhez címzett fellebbezéssel lehet élni.

### I N D O K O L Á S :

A perben a bíróság a következő tényállást állapította meg:

Az I. rendű felperesi gazdasági társaságot 1991-ben alapították, 1997 óta a Novartis csoport tagja. A Novartis csoport 5 divíziója közül az egyik a kontaktlencsét és kontaktlencse ápoló szereket forgalmazó CIBA Vision.

A II. rendű felperesi gazdasági társaság jogelődje 1992 óta van jelen a magyar piacon, fő tevékenysége a CooperVision csoportba tartozó vállalkozások által gyártott kontaktlencsék és más által gyártott, saját márkanév által forgalmazott kontaktlencse ápoló folyadékok teljes körű magyarországi forgalmazása.

A III. rendű felperesi gazdasági társaságot 1996-ban alapították, 2005-ig a FOTEX csoport tagja volt. Az adott időszakban III. r. felperes a következő főbb tevékenységeket folytatta: optikai cikkek kiskereskedelme és nagykereskedelme, ami kizárólag külföldi leányvállalatok és franchise partnerek kiszolgálását jelentette, Bausch & Lomb kontaktlencse termékek nagykereskedelme, valamint a mára már megszűnt, de a vizsgált időszak egy részében még működött, a szemüveglencse gyártása kiskereskedelmi üzletek számára. III. rendű felperes kontaktlencse és ápoló folyadék gyártásával nem foglalkozik, kizárólag forgalmazza ezen termékeket.

Az adott piac szereplői még a Sauflon Magyarország Kft. (továbbiakban: Sauflon), illetve a Johnson & Johnson Egészségügyi és Babaápolási Termékeket Gyártó és Forgalmazó Kft. (a továbbiakban: Johnson & Johnson).

Megelőző kétoldalú egyeztetéseket követően 2003. október 20-án létrejött egy piackutatási megállapodás a Kleffmann & Partner Piackutató és Szolgáltató Kft. (továbbiakban: Kleffmann) és I.r., illetve III. r felperesek, valamint a Johnson & Johnson között.

2003. október 23-tól kezdve a piackutatásban II. r. felperes is részt vett.

A Kleffmann piackutatással és tanácsadással foglalkozik. Saját előadásuk szerint a Kleffmann-jelentés létrehozatalát azért szorgalmazták a felek, mert szerettek volna képet kapni az akkor még dinamikusán bővülő teljes piacról. A Kleffmann kétféle adatot gyűjtött, egyrészt negyedévente a szegmensenkénti nagykereskedelmi értékesített mennyiséget, másrészt az ebből származó árbevételt. Ebből egy egyszerű matematikai művelettel számolta ki utólag az átlagárát, pontosabban az egy termékre eső árbevételt. A szerződés szerint Kleffmann a felperesek részére adatfeldolgozást és kiértékelést végzett. A fenti piackutatási jogviszony azonos tartalommal évről évre kétoldalú szerződések formájában jött létre a felek között.

A Sauflon a saját elhatározásából nem kívánt részt venni az együttműködésben.

A Johnson & Johnson 2010. augusztus 2-án a bíróság mellőzésére irányuló kérelmet nyújtott be alpereshez a Tpv. 78/A.§ (2) bekezdés a) pontja alapján, a fenti tényállást felfedve.

Ennek alapján alperes 2010. december 7-én versenyfelügyeleti eljárást indított felperesek, a Johnson & Johnson, valamint a Kleffmann ellen.

Az eljárás lezárását követően alperes Vj/96/2010. főszámon határozatot hozott, amelyben az eljáró Versenytanács megállapította, hogy I. r. felperes 2003 októberétől 2010. július 31-ig, II. r. felperes 2003 novemberétől 2010 július 31-ig, III. r. felperes 2003 októberétől 2010. július 31-ig, a Johnson & Johnson 2003 októberétől 2010 májusáig jogsértést követtek el, amikor a piackutatás kereteit felhasználva, máshonnan be nem szerezhető egyedi mennyiségi és árbevételi adatokat osztottak meg egymással. E megállapodás és összehangolt magatartás a tisztességtelen piaci magatartás és versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény 11.§-ába ütközik, mivel a gazdasági versenyt megakadályozó korlátozó vagy torzító hatást fejthet ki, valamint sérti az Európai Unió Működéséről szóló Szerződés (EUMSz.) 101. cikkét, mivel hatása a belső piacon belüli verseny megakadályozása, korlátozása vagy torzítása.

A jogsértés miatt az eljáró versenytanács kötelezte I. rendű felperest 34.500.000,-Ft, II. rendű felperest 15.400.000,-Ft, illetve III. rendű felperest 48.900.000,-Ft bírság megfizetésére. Alperes a Johnson & Johnson Kft.-vel szemben mellőzte a bíróság kiszabását, illetve az ugyanezen határozatába foglalt végzéssel alperes a Kleffmann Kft.-vel szemben az eljárást megszüntette.

A határozat indokolása szerint az eljárás során feltárt magatartás, a Kleffmann-jelentés felhasználása megalapozta a rendelkező részben megjelölt jogsértést. A részesedésüket tekintve a magyar piac jelentős részét lefedő kontaktlencse-forgalmazó vállalkozások közötti információs rendszer működtetése által a piac átláthatósága nagy mértékben növekedhetett felperesek számára, ezért alkalmas lehetett arra, hogy az Európai Unió tagállamaiban bejegyzett hasonló vállalkozások magyarországi piaci történő belépését korlátozzák, ezzel is elősegítve az eljárás alá vontak esetében a magyarországi piaci részesedés és nyereség stabilizálását. Felperesek magatartása ezért az Európai Unió területén működő versenytársak kikapcsolásával, vagy az ezzel való fenyegetéssel hatást gyakorolhatott az Európai Unión belül folyó verseny szerkezetére is. A vizsgálat tárgyát képező, Magyarország egész területére kiterjedő magatartás horizontális megállapodásnak minősül. Az Európai Bíróság kialakult gyakorlata alapján a tagállamok közötti kereskedelem érintettségéhez elegendő, ha jogi vagy ténybeli objektív tényezők egy csoportja alapján kellő mértékű valószínűséggel előre látható, hogy egy megállapodás, illetve magatartás közvetlen vagy közvetett, tényleges vagy potenciális hatást gyakorolhat a tagállamok közötti kereskedelem jellegére. Felperesek mind az információcseréről, mind arról, hogy a piackutatás keretében nemcsak a teljes piacra vonatkozó aggregált adatokat, hanem az összesített adatoknak a versenytársak közti százalékos megoszlását is átadják, közösen döntöttek.

Olyan közös megállapodást kötöttek, melynek keretében saját üzleti eredményükre vonatkozó, máshonnan be nem szereshető, nem nyilvános információkat adtak át a piackutató cégnek, majd a versenytársaikra vonatkozó ilyen adatokat kaptak meg a Kleffmann közreműködésével.

Mindezek folytán felperesek nyilvános forrásból el nem érhető, egymás üzleti stratégiáját befolyásolni képes piaci adatokat osztottak meg egymással, amely helyzet lehetővé tette felpereseknek, illetve a Johnson & Johnson-nak azt, hogy kifejezett további kapcsolatfelvétel nélkül ezen üzleti adatok birtokában piaci magatartásukat összehangolhassák a kontaktlencse és ápolószer piacon.

A stratégiai adatokra vonatkozó rendszeres információcsere révén olyan adatbázis lett kialakítva, melynek az elemzésével nagyobb valószínűség rendelhető egy-egy, a jövőre vonatkozó várakozáshoz, és ezzel csökken a piaci bizonytalanság, csökken annak esélye, hogy a piaci szereplők váratlan lépéssel lepjék meg versenytársaikat, ennek tudatában pedig maguk a vállalkozások is kevésbé lesznek motiváltak és ösztönöztek egy aktív, erős piaci versenyben. Ez a konstrukció elfojthatja az aktív piaci verseny ösztönzőit. A felperesek által megosztott adatok beépíthetők az üzleti tervezésbe, a marketingkampányok megtervezésébe, az egyes piaci helyzetekre adandó reakciók előkészítésébe. Felperesek nemcsak a piac egészére vonatkozó, hanem részletes egyedi bevételi értékesítési és áradatak birtokába juthattak. A határozatban alperes részletesen kifejtette, hogy miért nem lát lehetőséget annak megállapítására, hogy a vizsgált magatartás a Tpv. 17.§-ában, illetve az EUMSZ.101. cikke (3) bekezdésében foglalt feltételek alapján nem jogsértő.

A jogsértés megállapítást követően alperes a Tpv. 78. §-a alapján döntött a jogkövetkezményekről, mérlegelve e körben az eset összes – enyhítő és súlyosbító – körülményeit egyaránt.

A határozat ellen I. r. felperes kereseti kérelmet terjesztett elő, melyben kérte a határozat hatályon kívül helyezését, és felperes vonatkozásában a jogsértés hiányának megállapítását arra hivatkozva, hogy a határozat megalapozatlan és jogsértő. Alperes nem tett eleget a rá vonatkozó bizonyítási tehernek, a rendelkezésre álló bizonyítékok egyértelműen cáfolják az alperesi következtetéseket. Hivatkozott I.r. felperes az előzetes álláspont és a határozat közötti különbségekre, arra, hogy alperes jogi értékelése az eljárás során jelentős változáson ment át. I.r. felperes szerint a versenytanácsot terhelő bizonyítási tehernek arra is ki kellett volna terjednie, hogy az állítólagos jogsértés pontosan milyen módon, milyen hatások kifejtésére lehetett alkalmas. Ezt pedig csak a tényleges hatások hiányának a tükrében lehet megfelelően megítélni. Alperes tévesen alkalmazta a Horizontális Iránymutatásban leírt kritériumokat, semmilyen olyan bizonyíték nem került feltárára, mely a vállalkozások között a piaci verseny bármely csökkenésére utalt volna. Miután alperes álláspontja végső soron azon alapult, hogy az állítólagos jogsértés az érintett piacon versenykorlátozó, torzító vagy megakadályozó hatást fejthetett volna ki, teljességgel elégtelen az, hogy ezen állítólagos hatások a határozatban összesen csak egy oldalt éppen meghaladó négy bekezdésben kerültek kifejtésre.

A határozat ellen II. r. felperes is kereseti kérelmet terjesztett elő, melyben elsődlegesen kérte a határozat megváltoztatását oly módon, hogy a bíróság II. r. felperes tekintetében a versenyfelügyeleti eljárást szüntesse meg, tekintettel a jogsértés bizonyítottságának hiányában, másodlagosan kérte a határozat megváltoztatása révén annak megállapítását, hogy a kifogásolt magatartás II.r. felperes vonatkozásában nem ütközik törvénybe.

Harmadlagosan kérte II. r. felperes a határozat hatályon kívül helyezését, és alperes új eljárás lefolytatására kötelezését.

II. r. felperes álláspontja szerint a határozat érdemben jogsértő, miután alperes nem bizonyított tényleges korlátozó hatást. Alperes a feltárt tényekből megalapozatlan következtetéseket vont le, bizonyítatlan vélelmekre alapította a határozatát. II. r. felperes sem a Tpv., sem az EUMSZ. 101. cikke alapján nem követett el jogsértést. II.r. felperes szerint jogsértő módon került sor a bírság kiszabására is.

A határozat ellen III. r. felperes is kereseti kérelmet terjesztett elő, amelyben elsődlegesen kérte a határozat megváltoztatása révén annak megállapítását, hogy III. r. felperes jogsértést nem követett el, kérte ezért az eljárást megszüntetni. Másodlagosan kérte III.r. felperes a határozat hatályon kívül helyezését, és alperes új eljárás lefolytatására kötelezését, harmadlagosan kérte a bírság összegének elengedését, illetve mérséklését, arra hivatkozva, hogy a határozat megalapozatlan és jogsértő. III. r. felperes álláspontja szerint a Kleffmann-jelentésnek nem volt versenykorlátozó hatása, ezen hatást vagy annak lehetőségét alperes az eljárás során nem bizonyította. Alperes általános elméleti tételeket alkalmazott mechanikusan, tévesen és megalapozatlanul minősítette a Kleffmann-jelentésben szereplő egyedi adatok megosztását lehetséges versenykorlátozó hatású megállapodásnak, illetve összehangolt magatartásnak. Alperes üzleti titokra hivatkozva nem tett hozzáférhetővé, illetve csak többszöri, kifejezett kérésekre tett hozzáférhetővé olyan iratokat, különösen a Johnson & Johnson nyilatkozatait, amelyek egyértelműen lényeges bizonyítékok, és kifejezetten cáfolják az előzetes álláspont, illetve a határozat következtetéseit és megállapításait. Alperes eljárása sértette a védelemhez és a tisztességes eljáráshoz fűződő jogot. III.r. felperes hivatkozott arra is, hogy a határozat rendelkező része ellentmondásos, mivel egyrészt tényleges hatásra, másrészt már csak ezen hatás lehetőségére hivatkozik. III. r. felperes is kifogásolta a bírság összezszerúségét, kérte e körben is az alperesi határozat felülvizsgálatát.

Alperes a keresetek elutasítását kérte, fenntartván, hogy a határozat megalapozott és jogszerű.

A bíróság a fenti keresetek alapján indult pereket azok szoros összefüggése okán egyesítette.

A keresetek nem alaposak.

A Tpv. 11.§ (1) bekezdése értelmében tilos a vállalkozások közötti megállapodás és összehangolt magatartás, valamint a vállalkozások társadalmi szervezetének, a köztestületnek, az egyesülésnek és más hasonló szervezetnek a döntése (a továbbiakban együtt: megállapodás), amely a gazdasági verseny megakadályozását, korlátozását, vagy torzítását célozza, vagy ilyen hatást fejthet, illetve fejt ki.

Nem minősül ilyennek a megállapodás, ha egymástól nem független vállalkozások között jön létre.

A Tpv. 13.§ (1) bekezdése alapján nem esik a tilalom alá a megállapodás, ha csekély jelentőségű.

A (2) bekezdés szerint akkor csekély jelentőségű a megállapodás, ha a megállapodást kötő feleknek és azoktól nem független vállalkozásoknak az együttes részesedése az érintett piacon a 10%-ot nem haladja meg.

Nem lehet azonban csekély jelentőségű az a megállapodás, amely

a) vételi vagy eladási árak versenytársak közötti közvetlen vagy közvetett meghatározására, vagy

b) a piac versenytársak által történő felosztására vonatkozik.

Az EUMSz.101. cikkének (1) bekezdése szerint a közös piaccal összeegyeztethetetlen és tilos minden olyan vállalkozások közötti megállapodás, vállalkozások társulásai által hozott döntés és összehangolt magatartás, amely hatással lehet a tagállamok közötti kereskedelemre, és amelynek célja vagy hatása a közös piacon belüli verseny megakadályozása, korlátozása vagy torzítása.

A 101. cikk (2) bekezdésében foglaltak értelmében a 101. cikk alapján tiltott megállapodás, vagy döntés semmis.

A bíróság – ahol a felperesek érveinek átfedése, releváns hasonlósága kimutatható volt – egybevonva értékelte azokat, így vetve össze az érintett határozati következtetésekkel és megállapításokkal.

Az eljárásjogi kifogások.

A felperesek által jelzett esetleges eljárási szabálytalanságok a döntés érdemére nem hatottak ki. Ilyen következményt felperesek nem bizonyítottak (ti. e körben felpereseknek meg kellett volna határozniuk, hogy hogyan és milyen módon hatott ki az adott eljárási szabálysértés a határozat érdemére). A kialakult bírói gyakorlat alapján az eljárási szabálytalanságok csak akkor eredményezhetik a döntés hatályon kívül helyezését vagy megváltoztatását, ha a döntést érdemben befolyásolták.

Alperest a döntése során az előzetes vizsgálat következtetései nem kötik, azoktól jogszerűen térhet el. Ennek alapján alperes jogszerűen változtathatta meg a kifogásolt magtartás jogi minősítését is (ld. a kezdeti cél alapú értékeléshez képest a hatás lehetőségének megállapítása).

Alperes a szükséges bizonyítási eljárást lefolytatta, a bizonyítékok értékelését részletesen levezette, a következtetéseit megindokolta. Felperesek az eljárás során a jogaikat érdemben gyakorolhatták, nyilatkozatokat, indítványokat terjeszthettek elő, ezek értékelésére alperes a határozatában részletesen kitért.

Természetesen nem érinti az alperesi határozat ok- és jogszerűségét az, hogy alperes hány pontban és hány oldalon indokolta meg a döntését.

Kétségtelen, hogy a határozat rendelkező részének megfogalmazása tartalmaz egy látszólagos ellentmondást a tényleges hatás, illetve ezen hatás lehetőségének együttes említése révén, azonban a az indokolás egészének alapján ez a határozat érdemét nem érinti.

A tagállamok közötti kereskedelem érintettsége.

Az EUMSZ. hatályát az 1/2003/EK rendelet 3. cikkének (1) bekezdése értelmezi. E szerint, amikor a tagállamok versenyhatóságai az EUMSZ. 101. cikk (1) bekezdése szerinti megállapodásokra, vállalkozások társulásaira, döntéseire vagy összehangolt magatartásokra, amelyek az ezen előírás szerinti értelemben befolyásolhatják a tagállamok közötti kereskedelmet, nemzeti versenyjogot alkalmaznak, akkor az ilyen megállapodásokra, döntésekre vagy összehangolt magatartásokra az EUMSZ. 101. cikkét kell alkalmazni.

A kialakult jogértelmezési és jogalkalmazói gyakorlat értelmében a tagállamok közötti kereskedelem érintettsége olyan esetben is megállapítható, amikor az érintett piac csak egyetlen tagállam területe.

Miután a versenyjog immanens része az európai integrációnak, ez a kritérium ipso jure adódik az Európai Unió egységes belső piacának elvéből.

A hatás effektivitása érzékelhető kell, hogy legyen, ugyanakkor irreleváns ebből a szempontból a vizsgált magatartás szubjektív oldala. A piaci hatás (vagy annak lehetősége) ugyanis önmagában vizsgálendő ezekben az esetekben.

Alperes a határozatában részletesen elemezte és értékelte a tagállamok közötti kereskedelem érintettségét (251-276.pont).

Ezen következtetések ok- és jogszerűségét felperesek a per során nem cáfolták, így a bíróság is az EUMSZ. 101. cikkének perbeli hatályát vette alapul.

A marasztalás alapjául szolgáló magatartás értékelése.

A Kleffmann-jelentés a felek által nem vitatottan információkat, azok feldolgozását tartalmazta az adott piac vonatkozásában.

A felek között a vita elsősorban arról folyt, hogy ezek az információk alkalmasak voltak-e, alkalmasak lehettek-e az EUMSZ., illetve a Tpv. alapján a verseny hátrányos befolyásolására.

Felperesek a per során elsődlegesen és nyomatékosan a jogsértés alapjául szolgáló alperesi következtetések megalapozatlanságára (bizonyítatlanságára) hivatkoztak.

Az alkalmasság bizonyítása vagy legalábbis kellő mértékű valószínűsítése értelemszerűen nem alapulhat konkrét hatások bizonyításán, hanem azt kell ebben az esetben bizonyítani vagy valószínűsíteni, hogy az adott piac és az adott piaci szereplők helyzetét alapul véve fel lehetett-e használni a megszerzett információkat oly módon, hogy a felhasználás eredménye versenyjogi szempontból jogsértő legyen.

Nem volt szükség tehát annak bizonyítása vagy valószínűsítése, hogy felperesek ténylegesen jogsértő módon használták fel a Kleffmann-jelentés révén birtokukba jutott információkat.

Alperest ilyen esetekben csak egy teoretikus bizonyítási kötelezettség terheli az adott piac, illetve az adott versenyjogi attribútumok közgazdasági, jogi-teleológiai elemzése révén (ti. mire lehetett volna felhasználni az érintett információkat, függetlenül attól, hogy felperesek ténylegesen mire is használták azokat fel). Ez ugyanis az alkalmasság kritériumának megfelelő bizonyítás. A tényleges jogellenes felhasználás bizonyítása e körben nem szükséges.

A bizonyítás ilyen esetben nem egyezik meg egy klasszikus bizonyítás stratégiájával, miután nem bekövetkezett tényeket, hanem bizonyos lehetséges következmények okszerű valószínűségét kell bizonyítani a deduktív szillogizmus logikájának alkalmazása révén.

A bizonyítás ilyen esetben szükségképpen absztrakt, egy adott magatartást kell összevetni az adott piacon általában, tipikusan jellemző magatartásforma lehetséges következményeivel és hatásaival.

A perbeli esetben ez azt jelentette, hogy azt kellett vizsgálnia és szükséges mértékben valószínűsítenie alperesnek, hogy a Kleffmann-jelentés révén megszerzett adatok hatással lehettek-e bizonyos piaci, stratégiai, taktikai, marketing vagy egyéb döntésekre, azok befolyásolására. Ezen esetleges hatás lehetősége lehetett közvetett is, vagyis nem volt szükséges az adatok feldolgozás-elemzés nélküli, változatlan formában történő felhasználása. Elegendő, ha az adatok szintézise, más adatokkal történő összevetése révén lesz egy piaci döntés vagy stratégia árnyaltabb, összetettebb.

Az, hogy a bizonyítás a potenciális hatás esetében értelemszerűen csak a lehetőség bizonyítására irányulhat, azt is jelenti egyúttal, hogy szükségképpen fennmarad egy bizonytalansági faktor (ti. az „akár be is következhetett volna” esete).

Az alperes által elvégzett elemzés pontosan ezt a bizonytalanságot mutatta ki, ami azonban – figyelembe véve az eset összes körülményeit – a contrario éppen az alkalmasság kellő mértékű valószínűsítését jelenti („az eredmények nem erősítik meg, hogy a piacon az információcsere hatására összehangolt magatartás folyt, azonban nem is cáfolják azt minden kétséget kizáróan”).

A „minden kétség” jelenti ebben az esetben pontosan azt a valószínűséget, amely a jogsértés megállapíthatóságához szükséges.

Felperesek abból a téves logikai premisszából indultak ki, hogy amennyiben egy effektív hatás nem mutatható ki, akkor annak a lehetősége sem állhat fenn.

A logika és az oligopol versenypiac köztudomású törvényszerűségeit, ok-okozati korrelációit alperesnek külön nem kellett bizonyítania, csak azt, hogy az ezen paradigmarendszer értelmezéséhez szükséges premisszák a rendelkezésére állnak (ti. vannak olyan adatok és információk (ld. Kleffmann-jelentés), amelyek alapján a szükséges mértékű adekvát valószínűségek megállapíthatóak).

A jogértelmezés logikája, dedukciója ebben az esetben a következő:

- a) adva vannak bizonyos ár- és mennyiségi adatok,
- b) a piaci szereplők a piaci magatartásuk stratégiájuk, üzleti döntéseik alakításához felhasznál(hat)nak bizonyos ár- és mennyiségi adatokat,
- c) a Kleffmann-jelentés máshonnan be nem szerezhető adatai felhasználhatóak üzleti, stb. döntésekhez, orientálhatják, befolyásolhatják a piaci szereplők magatartását az adott piacon.



Ha igaz a) és b), akkor igaz lesz c) is.

Alperesnek kétséget kizáróan csak az a) feltétel meglétét kellett bizonyítania, ez meg is történt. A b) feltétel önmagában létező – felperesek által nem cáfolt - közgazdasági-piaci evidenciákon alapul.

Nem volt mindezek alapján megalapozott felperesek azon – egyöntetű - álláspontja, hogy alperes kizárólag egy elméleti, teoretikus, a konkrétumokat nélkülöző spekuláció alapján döntött a jogsértésről, miután éppen a határozatban részletesen kifejtett közgazdasági törvényszerűségek (amelyeket természetesen nem kellett alperesnek külön bizonyítania) és az elvégzett közgazdasági elemzés indirekt, a reciprocitás teleologikus következtetései révén jutott el a releváns konklúzióhoz.

Alperesnek nem tényeket, hanem alkalmasságot kellett a szükséges mértékben valószínűsíteni (és nem bizonyítania). A kétséget kizáró bizonyítás ilyen esetben fogalmilag kizárt.

Nem volt e körben helytálló I.r. felperes – II.r. és III.r. felperes egyetértésével tett - azon állítása, hogy az alkalmasságnak a perbeli esetben legalább valamilyen módon és alkalommal tényleges versenykorlátozó hatásban kellett volna manifesztálódnia (ker.lev.: 6. o. 6. bek.), miután a tényleges hatás, illetve a hatás lehetősége egyáltalán nem feltételezik egymást.

A jogalkotó mind az EUMSz., mind a Tptv. esetében egyértelműen már a versenykorlátozó hatás lehetőségét is szankcionálni kívánta.

A potenciális versenykorlátozó hatás jogsértő akkor is, ha nem bizonyítható a tényleges hatás (C-7/95 P. John Deere vs. Bizottság).

Az alperesi bizonyítást nem teszi okszerűtlenné vagy megalapozatlanná azon tény, hogy nem volt az adott időszak relativizálását, összehasonlítását lehetővé tévő másik vonatkoztatási időszak. A bizonyítás ilyen esetben is lefolytatható, miután vannak ekkor is olyan piaci evidenciák, olyan egyértelmű közgazdasági prognózisok, amelyek lehetővé teszik a szükséges következtetések levonását (ti. pl. ár- és volumen-információk lehetséges hatása bizonyos piaci magatartásokra), egy reláció-analízis lehetőségének hiányában is.

Az Európai Bizottság Horizontális Iránymutatása szerint az információcsere értékelésekor az alábbi szempontok elsődlegesek:

a) a kicserélt információk jellege, ezen belül stratégiai jellegű adatok, összesített/egyedi adatok, az adatok kora, az információ nyilvánossága,

b) a piaci lefedettség,

c) az információcsere jellemzői, ezen belül az információcsere gyakorisága, nyilvánossága.

Összehangolt magatartás természetesen konkrét – erre irányuló – megegyezéstől függetlenül is megvalósítható oly módon, hogy az összehangolást elősegítő feltétel vagy háttér kialakításában a felek együttműködnek. A Kleffmann-jelentés megteremtette egy ilyen információs bázis létrehozásának a lehetőségét. A Kleffmann-jelentés révén működtetett információcsere kihat(hat)ott piaci magatartásuk valamely aspektusára.

Ez a lehetőség – sőt bizonyos adatok tényleges felhasználása - a közigazgatási eljárás során bizonyítást nyert (ld. Vj-96-95/2010. sz. tanúvallomás, Vj-96-156/2010. sz. irat és annak 6. sz. melléklete, Vj-96-97/2010., Vj-96-91/2010. sz. tanúvallomás).

Természetesen nem zárja ki a jogellenes felhasználás lehetőségét az, hogy a beszerzett információkat a felek jogszerű módon is felhasználják.

„A versenykorlátozás megvalósul akkor is, ha a versenytársak számára az elhatározott vagy tervezett piaci magatartás részben vagy egészben megismerhetővé válik, és ezáltal a az adott piac mesterségesen transzparens lesz” (Coöperative vereniging Suiker Unie UA and others vs. Commission of the European Communities, 1975).

Az eljárás során bizonyítást nyert, hogy a felhasználható adatok más, piaci, nyilvános forrásból nem voltak beszerezhetőek (ld. Vj-83/2010. tanúvallomás, Vj-96-95/2010. tanúvallomás, Vj-96-91/2010-tanúvallomás).

Ezen tény logikailag is alátámasztható azáltal, hogy amennyiben az adatok nyilvános forrásokból is elérhetőek voltak, úgy nem lett volna szükség a Kleffmann-jelentésre.

Releváns tény még e körben az, hogy felperesek maguk is üzleti titokként kívánták kezelni (kezeltetni) a tényállással érintett adatok egy részét.

Az érintett termékek oligopol piacán, mintegy hét éven keresztül került sor intenzív rendszerességgel adatok szolgáltatására a Kleffmann-nak, úgy hogy ezek az adatok nyilvános forrásokból nem voltak elérhetőek. A Kleffmann-jelentés pedig a felperesek által szolgáltatott mennyiségi és árbevételi adatokat felperesek között megosztotta.

Az adatok nem csak a teljes piacra vonatkozó aggregált adatokat tartalmazták, hanem a volumen-kontingensek piaci struktúráját is megismerhetővé tették.

Vitathatatlan, hogy a Kleffmann-jelentés adatai – miután más forrásból nem voltak beszerezhetőek, illetve rekonstruálhatóak – az adott piac olyan szegmenseit, tendenciáit (egyedi bevételi adatok, értékesítési és áradatok) tették transzparenssé, amelyek csökkenthették felperesek esetében az üzleti kockázatot, növelhették az eredményesség esélyét, különös tekintettel arra, hogy a Kleffmann-jelentés nem volt publikus, vagyis a Kleffmann-jelentésből kimaradó versenytárs (Sauflon) azt nem ismerhette meg, így versenyhátrányba kerülhetett.

Természetesen e körben nem teszi felperesek magatartását jogszerűvé az, hogy a Sauflon esetleg saját elhatározásából nem vett részt a felek közötti multilaterális együttműködésben.

Szintén utal a Kleffmann-jelentés esetleges jogellenes felhasználására, hogy az egyik piaci versenytárs - a Sauflon – nem kívánta az adatai felperesekkel történő megosztását, ezért nem is akart a Kleffmann-jelentés elkészítésében részt venni (véltetőleg piaci pozícióját veszélyeztetőnek ítélte meg az együttműködést).

A közigazgatási eljárás során bizonyítást nyert nem csak az adatok esetleges jogellenes felhasználhatósága, hanem az is, hogy a megosztott adatok szerepet játszottak releváns üzleti magatartások, döntések kialakításában (ld. Vj-96-95/2010. tanúvallomás, Vj-96-156/2010. sz. irat és 6. sz. melléklete, Vj-96-97/2010., Vj-96-90/2010. sz. tanúvallomás). A felperesek által sem tagadott felhasználási módok (saját belső - relatív - hatékonyság felmérése, a forgalom alapján történő adatfeldolgozás, jövőbeni piaci magatartás kialakítása, stb.) nem tekinthetők tisztán prokompetitív jellegűnek, miután olyan stratégiai, invazív és egyedi felhasználások is felmerül(het)tek, amelyek révén csökken(het)et – az egyébként releváns hajtóerőnek számító - piaci bizonytalanság, kiszámíthatatlanság.

A versenytársak ilyen mértékű közeledésének, megismerésének, együttműködésének veszélye közgazdasági szempontból olyan köztudomású – így további bizonyításra nem szoruló - ténynek tekinthető, amely révén az ésszerűen elvárható határon túl növekszik annak a lehetősége (ti. veszélye), hogy a verseny torzul(hat), illetve intenzitása jelentősen csökken(het).

Az értékesítési mennyiségek megosztása lehetővé tette a piaci trendek elemzését, értékelését. Ez pedig direkt vagy indirekt módon, de befolyásolhatta felperesek piaci magatartását.

Felperesek nem bizonyították a per során azt sem, hogy az általuk megjelölt célhoz (ti. piaci trend-elemzés, teljesítmény mérés) szükség volt a Kleffmann-jelentés szerint strukturált adatokra.

Ehhez, ahogy arra alperes helytállóan utalt, elegendő lett volna az összesített piaci adatok megosztása, amelyek alapján mindegyik piaci szereplő pozícionálhatta volna saját helyzetét és eredményességét.

A termékszegmensenkénti átlagár – még abban az esetben is, ha ez az átlagár nem felelt meg egyetlen konkrét termék árának sem (ti. ez értelemszerűen következik az „átlag” fogalom tartalmából) – alkalmas egy volumen-extrakció révén jövőbeni döntések korrekciójára.

A termékszegmensenkénti átlagár releváns viszonyítási alap lehet egy adott termék besorolásához.

Önmagában még az sem teszi irrelevánssá a hatás lehetőségének szempontjából a megállapított jogsértést, ha felek eredetileg deklarált célja (pl. egy prokompetitív célú és jellegű felhasználás) jogszerű volt.

A per során a bíróság az 1/2003/EK tanácsi rendelet 15. cikk (1)-e alapján megkereste az Európai Bizottságot, kikérve annak véleményét a perben felmerült bizonyítási kérdésekről.

A Bizottság válaszában megerősítette az általa korábban kiadott Iránymutatásban foglalt alkalmazhatóságát, kiemelve azt, hogy a tényleges versenykorlátozó hatás (amely kétségtelenül igényli az összetett közgazdasági elemzést) hiánya nem zárja ki az EUMSz. 101. cikk (1)-e szerinti jogsértés megállapíthatóságát.

A Tpvt. 13. § (1)-e szerinti csekély jelentőség - felperesek által sem vitatottan – tekintettel a felek együttes piaci részesedésére – nem volt megállapítható.

A mentesítés lehetőségének vizsgálata.

A Tpvt. 17. §-a alapján mentesül a 11. §-ban foglalt tilalom alól a megállapodás, ha

a) az hozzájárul a termelés vagy a forgalmazás ésszerűbb megszervezéséhez, vagy a műszaki vagy a gazdasági fejlődés előmozdításához, vagy a környezetvédelmi helyzet, vagy a versenyképesség javulásához,

b) a megállapodásból származó előnyök méltányos része a fogyasztóhoz, illetve az üzletfélhez eljut,

c) a gazdasági verseny velejáró korlátozása vagy kizárása a gazdaságilag indokolt közös célok eléréséhez szükséges mértéket nem haladja meg, és

d) nem teszi lehetővé az érintett áruk jelentős részével kapcsolatban a verseny kizárását.

Ezek a feltételek konjunktív módon lettek meghatározva, vagyis bármely feltétel hiánya kizárja a mentesítés lehetőségét. A feltételek fennállásának bizonyítása a Tpvt. 20. §-a alapján felpereseket terhelte.

Felperesek a feltételek együttes fennállását sem a közigazgatási eljárás, sem a per során nem bizonyították. E körben nem tekinthető bizonyítéknak felperesek előadása, a feltételek meglétét megfelelő egyéb módon is bizonyítani kell.

Felperesek elsősorban arra hivatkoztak, hogy konkrét versenykorlátozás bizonyítása nélkül nem is vizsgálhatóak érdemben a mentesítés feltételei, illetve alperes elemzései és következtetései nem zárták ki annak lehetőségét, hogy a feltételek teljesültek.

Ez az indirekt érvelés (ti. ha nem bizonyított a feltételek hiánya, akkor vélelmezni kell a meglétüket) azonban nem tekinthető bizonyítéknak. A bizonyításnak e körben effektívnek, direktnek és tényeken alapulónak kell lennie.

A kiszabott jogkövetkezmények értékelése.

A Tpvt. 78. § (1) értelmében a Versenytanács bírságot szabhat ki azzal szemben, aki e törvény rendelkezéseit megsérti.

A bírság összege legfeljebb a vállalkozás, illetve annak – a határozatban azonosított – vállalkozáscsoportnak a jogsértést megállapító határozat meghozatalát megelőző üzleti évben elért nettó árbevételének tíz százaléka lehet, amelynek a bírsággal sújtott vállalkozás a tagja.

A vállalkozások társulásával szemben kiszabott bírság összege legfeljebb a tagvállalkozások előző üzleti évben elért nettó árbevételének a tíz százaléka lehet.

A Tpvt. 78. § (3)-e alapján a bírság összegét az eset összes körülményeire – így különösen a jogsérelem súlyára, a jogsértő állapot időtartamára, a jogsértéssel elért előnyre, a jogsértő felek piaci helyzetére, a magatartás felróhatóságára, az eljárást segítő együttműködő magatartásra, a törvénybe ütköző magatartás ismételt tanúsítására – tekintettel kell meghatározni.

A jogsérelem súlyát különösen a gazdasági verseny veszélyeztetettségének foka, a fogyasztók, üzletfelek érdekei sérelmének köre, kiterjedtsége alapozhatja meg.

A jogsértés megállapítását követően alperes a Tpvt. 78. §-a, illetve a GVH Elnökének és a Versenytanács Elnökének 1/2012. számú Közleménye alapján döntött a jogkövetkezményekről.

Alperes e körben részletesen, mindenre kiterjedően értékelte az eset összes körülményeit, az enyhítő és a súlyosbító körülményeket egyaránt (határozat: 362-382.pont). Alperes határozata e körben is megfelel a Pp. 339/B. §-ában leírt követelményeknek. A feltárt tényekből levont alperesi következtetések okszerűek, ezeket a bíróság megismételni nem kívánja.

Felperesek erre vonatkozó állításai nem tartalmazznak olyan tényeket vagy körülményeket, amelyeket alperes ne értékelt volna.

II.r. felperes hivatkozott arra, hogy az eljárás elhúzódása is indokolta volna a bírságösszeg csökkentését. Ezen körülményt ugyanakkor a jogalkotó nem kívánta az értékelendő szempontok körében figyelembe venni.

A kiszabott bírságok nem tekinthetők túlzottan súlyosnak vagy aránytalannak, megfelelnek a generális és speciális prevenció céljainak.

Míndezek alapján a bíróság megállapította, hogy alperes a tényállást a megfelelő módon és a szükséges mértékben feltárta, majd annak alapján okszerű következtetések révén megalapozott és jogszerű döntést hozott.

Az illetékre és a perköltségre vonatkozó rendelkezés a Pp. 78. § (1)-én, az 1990. évi XCIII. tv. 42. § (1) a) pontján, a 32/2003 (VIII.22.) IM rendelet 3. §-án, illetve azon a tényen alapul, hogy a perveztes I.r. felperes a szükséges eljárási illetéket előzetesen leróttá.

Budapest, 2016. január 26.

**dr. Mohay György s.k.**  
**bíró**

*A kiadmány hitelél:*