



GAZDASÁGI
VERSENYHIVATAL

VERSENYTANÁCS

Vj/071-206/2010.

Nyilvános változat!

A Gazdasági Versenyhivatal Versenytanácsa a Dezső és Társai Ügyvédi Iroda eljáró ügyvéd: dr. D. A.) által képviselt **NORDIC Beteiligungs GmbH** (Mannheim, Németország) kérelmező összefonódás engedélyezése iránti kérelmére indult eljárásban, melyben további ügyfélként részt vett a szintén a Dezső és Társai Ügyvédi Iroda által képviselt **UTA Pharma Beteiligungs GmbH** (Frankfurt am Main, Németország) – tárgyalás tartása nélkül – meghozta az alábbi

h a t á r o z a t o t .

A Versenytanács engedélyezi, hogy a NORDIC Beteiligungs GmbH irányítást szerezzen az UTA Pharma Beteiligungs GmbH felett.

Kötelezi a Versenytanács a NORDIC Beteiligungs GmbH-t, hogy a határozat kézbesítésétől számított tíz munkanapon belül fizessen meg további 12.000.000,- Ft (tizenkétfélmillió forint) eljárási díjat a Gazdasági Versenyhivatal 10032000-01037571 számú eljárási díjbevételi számlájára.

Ha a kötelezett az eljárási díjfizetési kötelezettségének határidőben nem tesz eleget, késedelmi pótléket köteles fizetni. A késedelmi pótlék mértéke minden naptári nap után a felszámítás időpontjában érvényes jegybanki alapkamat kétszeresének 365-öd része. Az eljárási díj és a késedelmi pótlék meg nem fizetése esetén a Gazdasági Versenyhivatal elrendeli a határozat végrehajtását.

A határozat felülvizsgálatát az ügyfelek a kézbesítéstől számított harminc napon belül kérhetik a Versenytanácsnál benyújtott vagy ajánlott küldeményként postára adott keresettel.

I n d o k o l á s

I.

A kérelmezett összefonódás

1. A kérelmező NORDIC Beteiligungs GmbH (a továbbiakban: NORDIC vagy kérelmező) 2010. július 15. napján üzletrészes-átvétel szerződést kötött a luxemburgi székhelyű Alpha Union Invest SA-val az ez utóbbi tulajdonában álló UTA Pharma

Beteiligungs GmbH (a továbbiakban: UTA vagy kérelmezett) üzletrészei 100%-ának megszerzésére (kérelmező és kérelmezett a továbbiakban együtt: a felek).

2. Kérelmező a Gazdasági Versenyhivatalhoz 2010. július 23-án benyújtott kérelmében a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tpv.) VI. fejezetének rendelkezései, továbbá a biztonságos és gazdaságos gyógyszer- és gyógyászatisegédeszköz-ellátás, valamint a gyógyszerforgalmazás általános szabályairól szóló 2006. évi XCVIII. törvény (a továbbiakban: Gyftv.) 75. §-a alapján az 1. pontban hivatkozott tranzakció engedélyezését kérte.
3. Az ügyfelek a tranzakció engedélyezése iránti kérelmet más versenyhatósághoz nem nyújtottak be.

II.

Az összefonódás résztvevői

Kérelmező vállalkozáscsoportja

4. A NORDIC a PHOENIX International Beteiligungs GmbH által irányított holding társaság, mely – anyavállalatához hasonlóan – Magyarországon tevékenységet nem végez. A kérelmező vállalkozáscsoportjába tartozik ugyanakkor a PHOENIX International Beteiligungs GmbH által irányított PHOENIX Pharma Gyógyszerkereskedelmi Zrt. (a továbbiakban: Phoenix), illetve az ez utóbbi irányítása alatt álló PARMA Produkt Gyógyszergyártó Kft. (a továbbiakban: Parma Produkt) és PHOENIX Magi Kiszerező Kft. (a továbbiakban: Phoenix Magi).
5. A Phoenix szinte kizárólagosan gyógyszertárak ellátását biztosító, teljes palettás gyógyszer-nagykereskedelmi vállalat. A Parma Produkt gyógyszer- és gyógyhatású készítmények gyártásával, csomagolásával foglalkozik, míg a Phoenix Magi gyógyszeranyagok (ható-, segéd- és alapanyagok) kiszerezését, szétmérését, csomagolását végzi, a nagy tételben megvásárolt magisztrális alapanyagokat a gyógyszer-nagykereskedők által értékesíthető kisebb mennyiségi egységekbe csomagolja.
6. A kérelmező vállalkozáscsoportjának (a továbbiakban: Phoenix-csoport) a Tpv. 27. § (1) bekezdése szerinti szűkített nettó árbevétele 2009-ben a tizenötmilliárd forintot jelentősen meghaladta.
7. Kiemelendő továbbá, hogy a Phoenix mint gyógyszer-nagykereskedő a Patika Marketing Klub és az erre épülő Szimpatika-program keretében együttműködési megállapodást kötött több száz gyógyszertárral, melyek alapján a Phoenix különféle kedvezményeket, illetve szolgáltatásokat nyújt a programban résztvevő patikáknak.

A kérelmezett vállalkozáscsoport

8. A kérelmezett UTA ugyancsak egy magyarországi tevékenységet nem végző holding szervezet, mely irányítja a magyar gyógyszerári piac meghatározó szakmai befektetőjét, a PHARMANOVA Vagyonkezelő Zrt-t (a továbbiakban: Pharmanova). A Pharmanova kizárólagos tevékenysége a gyógyszerári vagyonkezelés. Ennek keretében tagi jogosítványokkal rendelkezik számos, a gyógyszer-kiskereskedelemben tevékenykedő gyógyszerári betéti és korlátolt felelősségű társaságban, melyeket jelentős részben finanszíroz, illetve részükre üzletviteli tanácsadási, ingatlankezelési, ingatlan bérbeadási tevékenységet végez. Közvetlen vagy közvetett irányítása alatt áll a QUADRON Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. (a továbbiakban: Quadron), a NOVA Gyógyszertárak Kereskedelmi Zrt. (a továbbiakban: Nova), a Patikapartner Ügyviteli, Szolgáltató és Tanácsadó Kft. (a továbbiakban: Patikapartner), illetve további 102 – Bt. vagy Kft. formában gyógyszerárat üzemeltető – gazdasági társaság.
9. A Quadron egy befektetéssel foglalkozó vállalkozás, amely jellemzően kisebbségi részesedéssel rendelkezik a kérelmezetti vállalkozáscsoporthoz tartozó gyógyszerárakat üzemeltető társaságokban. A Nova a hozzá tartozó 39 gyógyszerár üzemeltetését végzi „NOVA PHARMACY” márkanév alatt, míg a Patikapartner könyvelési, bérszámfejtési és ügyviteli feladatokat lát el gyógyszerárak részére.
10. A kérelmezett vállalkozáscsoport (a továbbiakban: Pharmanova-csoport) Tpv. 27. §-ának (1) bekezdése szerinti 2009. évi szűkített nettó árbevétele ugyancsak milliárdos nagyságrendű.

III.

A gyógyszer-kereskedelem főbb jellemzői

Szabályozási háttér

11. A gyógyszergyártókra és a gyógyszergyártásra, illetve a gyógyszerfoglalmazókra és a gyógyszerfoglalmazásra speciális jogi szabályozás vonatkozik, a gyógyszerek veszélyes jellegére, valamint az egyes gyógyszerek társadalombiztosítási támogatások általi érintettségére is tekintettel.
12. Az emberi alkalmazásra kerülő gyógyszerekről és egyéb, a gyógyszerpiacot szabályozó törvények módosításáról szóló 2005. évi XCV. törvény a gyógyszer-nagykereskedelem fogalma alatt a beszerzett gyógyszerek viszonteladók részére történő értékesítését érti, ideértve a gyógyszerek raktározásával, szállításával, EGT-megállapodásban részes államokon kívüli behozatalával, illetve a nem e térség országaiba irányuló kivitelével kapcsolatos valamennyi tevékenységet, amelyek eredményeként a gyógyszer az előállítótól a lakossági gyógyszerellátókhoz eljut.
13. Gyógyszer-nagykereskedelmi tevékenységet folytatni e tevékenység végzésére jogosító hatósági engedély birtokában lehet. A gyógyszer-nagykereskedő az általa forgalmazott termékeket közvetlenül a lakosság részére nem forgalmazhatja, illetve csak olyan

vevőknek szállíthat gyógyszert, akik a gyógyszerekkel kapcsolatos kereskedelmi, illetve egészségügyi szolgáltató tevékenység végzésére engedéllyel rendelkeznek. A gyógyszer-nagykereskedő köteles azon gyógyszereket beszerezni és forgalmazni, melyekre nagykereskedelmi engedélye kiterjed.

14. A Gyftv. értelmében főszabályként gyógyszert a betegek, fogyasztók, orvosok, valamint állatorvosok részére – a vonatkozó engedély birtokában – a gyógyszertárak szolgáltathatnak ki. A közforgalmú gyógyszertáraknak a gyógyszerek jogszabályban meghatározott körét illetően készletezési kötelezettsége van. A gyógyszer-kiskereskedelmi piacra a Gyftv. alapján a gyógyszertárakon kívüli új szereplőként gyógyszertári működési engedéllyel nem rendelkező, kereskedelmi tevékenységet folytató vállalkozások is beléphetnek, azonban csak vény nélkül kiszolgáltatható és társadalombiztosítási támogatásban nem részesülő gyógyszerek jogszabály által meghatározott köre tekintetében.
15. 2007-től a Gyftv. jelentősen liberalizálta a gyógyszertár-alapítás és -működtetés szabályait. Bár főszabályként megmaradtak a korábbi korlátozások (5 ezer lakos gyógyszertáranként, 250 illetve 300 méter az egyes gyógyszertárak között), a törvény lehetőséget adott új gyógyszertár létesítésére, amennyiben az érintett településen nem működik közforgalmú gyógyszertár, vagy a gyógyszertár működtetője a törvényben meghatározott többlétszolgáltatások nyújtását vállalja (Gyftv. 49. §-ának (2) és (3) bekezdései). A Gyftv. 75. §-a ugyanakkor speciális összefonódás-ellenőrzési szabályokat is tartalmazott, melyek a gyógyszertárat működtető vállalkozások összefonódásának engedélyköteles voltát a gyógyszer-kiskereskedelemről származó forgalom mértékéhez és az összefonódást követően az adott vállalkozáscsoport közvetlen vagy közvetett irányítása alatt álló gyógyszertárak meghatározott földrajzi körzetekben mért – patikaszámon alapuló – részesedéséhez kötötték. Előírták továbbá, hogy nem valósítható meg olyan összefonódás, amelynek következtében ez a részesedés meghaladná a 25%-ot.
16. A Gyftv. – az egyes egészségügyi és szociális tárgyú törvények módosításáról szóló 2010. évi LXXXIX. törvény (a továbbiakban: Első Mtv.) 11. és 26. §-ai alapján – 2010. augusztus 17-én hatályba lépett módosításával beiktatott 85. §-a azonban új közforgalmú patikák alapításának lehetőségét 2011. január 1-jéig olyan településekre korlátozta, amelyeken más közforgalmú gyógyszertár vagy fiókgyógyszertár nem működik. A Gyftv. 85. § (3) bekezdése továbbá a hatályba lépését követően benyújtott kérelmekre vonatkozóan előírja, hogy a gyógyszertárakat működtető vállalkozások összefonódásához 2011. január 1-jéig sem a Gyftv. 75. §, sem pedig a Tpv. alapján engedély nem adható.
17. Az Országgyűlés 2010. december 20-án fogadta el az egyes egészségügyi tárgyú törvények módosításáról szóló 2010. évi CLXXIII. törvényt (a továbbiakban: Második Mtv.), amely – a Gyftv. módosítása révén – 2011. január 1-jétől a gyógyszergyártási, gyógyszer-nagykereskedelmi engedéllyel rendelkező gazdálkodó szervezetek közfinanszírozásban részesülő gyógyszer kiszolgáltatására szerződött gyógyszertárat

működtető társaságban történő (közvetlen vagy közvetett) tulajdonszerzését nem teszi lehetővé [Gyftv. 74. § (3) bekezdés]. Ugyancsak e jogszabály alapján nem valósítható meg továbbá olyan összefonódás, amelynek eredményeképpen négynél több gyógyszertár kerülne az adott vállalkozás vagy vállalkozáscsoport közvetlen vagy közvetett irányítása alá, továbbá nem valósítható meg olyan összefonódás sem, amelynek következményeként húszezer lélekszám alatti településen három vagy annál több gyógyszertár kerülne az adott vállalkozás vagy vállalkozáscsoport közvetlen vagy közvetett irányítása alá [Gyftv. 75. §]. A Gyftv. 53. § (3) bekezdése a 75. §-ban foglalt feltétel fennállásának vizsgálatát az egészségügyi államigazgatási szerv hatáskörébe utalja, amely a 64. § (1) bekezdés alapján ellátja a gyógyszertáraknak a gyógyszerek és gyógyászati segédeszközök forgalmazásával összefüggő szakmai felügyeletét. A Második Mtv. a módosuló rendelkezések folyamatban lévő eljárásokra történő alkalmazásáról nem rendelkezik.

A piac szereplői

18. A gyógyszer-nagykereskedelmi engedéllyel rendelkező vállalkozások száma 100 körül van Magyarországon, de a teljes palettás nagykereskedők száma ennél alacsonyabb, mert az engedéllyel rendelkezők egy része gyógyszerek forgalomba hozójaként (saját termékeinek nagykereskedőjeként) működik, illetve kizárólag a saját vállalkozáscsoportjához tartozó vagy az ország egy kisebb területén működő patikák regionális ellátását végzi. A Phoenix részesedése a magyarországi gyógyszer-nagykereskedelmi forgalomból 40% körüli, mellette két jelentős – Hungaropharma Zrt. (a továbbiakban: Hungaropharma) 40% körüli, Teva Magyarország Zrt. (a továbbiakban: Teva) 10-15% közötti –, valamint több kisebb részesedésű vállalkozás végez gyógyszer-nagykereskedelmi tevékenységet.
19. Az eljárás során beszerzett információk alapján megállapítható, hogy az említett három teljes palettás nagykereskedő közül a Phoenix és a Hungaropharma – a termékpalettát, árazást, kiszállítások gyakoriságát tekintve – hasonló stratégiát követ, míg a Teva valamelyest szűkebb portfólióval rendelkezik, és némileg alacsonyabb kiszállítási gyakoriságot vállal, melynek ellentételezéseként alacsonyabb árakat és hosszabb fizetési határidőt biztosít. Az árazás kapcsán ugyanakkor kiemelendő, hogy a támogatott termékek termelői ára, nagykereskedelmi árrese és kiskereskedelmi ára is rögzített. Ami a nagykereskedők termékeinek összetételét illeti, értékesítésükben dominálnak a támogatott gyógyszerek (átlagosan kb. 70%), ezt a nem támogatott gyógyszerek követik (átlagosan kb. 20%-kal), a fennmaradó részt pedig a gyógyszernek nem minősülő gyógyhatású készítmények, gyógyászati segédeszközök, kozmetikumok, stb. teszik ki, bár az egyes nagykereskedők portfóliójának összetételében (különösen a Teva esetében) megfigyelhetők az átlagtól való eltérések.
20. A gyógyszer-kiskereskedelmi piacon Magyarországon jelenleg több, mint 2400 közforgalmú gyógyszertár működik, továbbá több, mint 600 fiókgyógyszertár és több, mint 60 vényforgalmat (is) bonyolító intézeti gyógyszertár. A legnagyobb, 141 patikából álló gyógyszertári hálózatot a kérelmezett vállalkozáscsoportjába tartozó

vállalkozások működtetik, a második legjelentősebb szereplő a Hungaropharma, összesen kb. 60 patikájával. Ezekon kívül számos további patikalánc is található hazánkban, melyek közül a jelentősebbek (30-40 gyógyszertárral) a következők: DrogerMed, ELI, Patikaprofi, Sas-patikák. A független, magántulajdonú vagy kisebb láncokhoz tartozó gyógyszertárak egy jelentős része csatlakozott valamely nagykereskedő által kialakított együttműködési programhoz (Gyöngy Patikák – Hungaropharma [kb. 600 tag]; Patika Marketing Klub / Szimpatika hálózat – Phoenix [kb. 450 tag]; Mosoly Patikák – Teva [kb. 100 tag; 2010-ben megszűnt]), melyek a patikák arculatának kialakításában, közös kiskereskedelmi akciók szervezésében és/vagy bizonyos termékek, szolgáltatások közös beszerzésének lebonyolításában segédkeznek taggyógyszertáraiknak, bár ennek keretei, az együttműködés szorossága (így például a programot működtető nagykereskedőtől való beszerzési kötelezettségre vonatkozó előírás) szövetségenként eltérő.

21. A Pharmanova-csoportba tartozó patikák és a Phoenix kapcsolatára vonatkozóan megállapítható, hogy a Phoenix az összefonódást megelőzően is a kérelmezett vállalkozáscsoportjába tartozó gyógyszertárak legfontosabb beszállítójának számított (átlagban kb. [...]%-os* részesedéssel, az egyes gyógyszertárak beszerzési szerkezetében e tekintetben azonban jelentős eltérések is lehetnek).
22. A nagy- és kiskereskedelmi piaci szereplők magyarországi jelentőségét, súlyát érzékelteti az alábbi táblázat.

Nagykereskedő és nagykereskedelmi részesedése	Nagykereskedő szövetsége és a tagok kiskereskedelmi részesedése	Gyógyszertári láncok és kiskereskedelmi részesedésük	„Független” gyógyszertárak kiskereskedelmi részesedése
Hungaropharma (40%)	Gyöngy (25%)	Alma / Hungaropharma (0-5%)	Egyéb (40-50%)
Phoenix (40%)	Szimpatika (15-20%)	Pharmanova (5-10%)	
Teva (10-15%)	Mosoly (megszűnt)	–	
Egyéb (0-10%)	–	Egyéb (5-10%)	
Összesen: 100%	Összesen: 100%		

(A részesedés számításának alapja nagykereskedelmi szinten a realizált árbevétel, kiskereskedelmi szinten pedig a patikák száma országosan.)

* A [...] szimbólum üzleti titkot jelöl.

IV.

Az ügyfelek álláspontja

23. A felek a korábbi versenytanácsi gyakorlatra hivatkozva az összefonódás által érintett piacokként a gyógyszerek nagy- és kiskereskedelmét jelölték meg, amelyeken belül nem látták szükségesnek az egyes gyógyszerek terápiás főcsoportokból kiindulva meghatározható részpiacainak elkülönítését.
24. A gyógyszer-nagykereskedelem esetében Magyarország egész területét magában foglaló földrajzi piacdefiniációt javasoltak, utaltak azonban arra, hogy egyes területeken regionális értékesítéssel foglalkozó nagykereskedők is működnek. Kiemelték továbbá, hogy a gyógyszertáraknak és a fekvőbeteg ellátás érdekében a kórházaknak történő értékesítések elkülönült részpiacokat alkotnak, amelyeken jelentős eltérés figyelhető meg az egyes nagykereskedők részesedését illetően.
25. A gyógyszer-kiskereskedelmi piaccal kapcsolatban előadták, hogy a gyógyszertárak forgalmazásának földrajzi kiterjedését jogszabályok határozzák meg, így a korábbi versenytanácsi gyakorlat alapján az egyes gyógyszertárral rendelkező települések minősülnek földrajzi piacnak. Rámutattak ugyanakkor, hogy a bevásárlóközpontokban és egyéb nagy kereskedelmi egységek (pl. hipermarketek) mellett működő gyógyszertárak esetén elmondható: azok földrajzi piaca nem kizárólag, egyes esetekben egyáltalán nem a gyógyszertár közvetlen környezete, mivel a nagyobb bevásárló egységek ennél jóval szélesebb körben szolgálnak ki „belátogató” fogyasztókat. Ennek fényében a felek álláspontja szerint nagyvárosok esetében az adott városban található valamennyi gyógyszertár egymás versenytársának tekinthető, a városok szélén található hipermarketekben, bevásárlóközpontokban működő patikáknak pedig a vonzáskörzetükben lévő egyéb települések gyógyszertárai is versenyt támasztanak (bár ilyen helyzetre kevés példa akad). Kisebb települések esetén a felek az adott település gyógyszertárai mellett versenytársnak tekintik az adott településen átmenő úton (utakon) a vizsgált településtől mintegy 15 km-re fekvő egyéb patikákat is, míg Budapesten a vizsgált egység 2 km-es sugarú körzetében lévő gyógyszertárakat javasolják figyelembe venni, azzal, hogy a budai és pesti oldalon található patikákat nem tekintik egymás versenytársainak, továbbá a Budapest vonzáskörzetében fekvő egyéb településeken működő (bár az említett 2 km-es körön belül található) gyógyszertárakat a földrajzi piac szempontjából figyelmen kívül hagyják.
26. A kérelmezett összefonódást illetően a felek előadták, hogy annak egyik fontos célja a gazdaságosabb, hatékonyabb üzemeltetés megvalósítása, illetve egy viszonylag stabil piac biztosítása. A tranzakció része továbbá a piacon működő, versenytársak által előidézett folyamatoknak. A versenytársak ugyanis már rendelkeznek tulajdoni részesedéssel gyógyszertárakban, és a követő magatartás hiányában az összefonódó vállalkozáscsoport jelentős piaci hátrányba kerülhet a versenytársaival szemben. Az összefonódás emellett a beszerzési kapcsolatok összeadódása révén hozzájárulhat ahhoz, hogy nagyobb mértékben és szélesebb körben kínálhasson fogyasztói

kedvezményeket a vállalkozáscsoport, míg a kiskereskedelmi piaci tapasztalatszerzés révén lehetővé válhat a nagykereskedelmi szolgáltatási színvonal javítása, a fogyasztói igények jobb megismerése, illetve a hatékonyabb segítségnyújtás a patikák működtetéséhez, adósságrendezéséhez. Mindezen előnyök számszerűsítése azonban a piaci és szabályozási körülményekre tekintettel nem lehetséges.

27. A felek álláspontja szerint az összefonódás nem eredményez horizontális hatást, tekintettel arra, hogy a termelési-értékesítési lánc eltérő szintjein jelen lévő szereplők azonos irányítás alá kerülését vonja magával, az egymással versenyben lévő, egyazon szinten elhelyezkedő vállalkozások száma tehát nem változik.
28. Bár a tranzakció révén a nagykereskedelmi piaci részesedések kismértékű átrendeződése (elsődlegesen a Teva hátrányára, azáltal, ha a kérelmezetti gyógyszertárak mindegyike a Phoenix-et választaná elsődleges szállítójának) nem zárható ki, a felek szerint az összefonódó vállalkozáscsoport ennek ellenére nem kerülhet a tranzakció révén gazdasági erőfölényes helyzetbe. Továbbá, ez semmi esetre sem jelentené a Teva szállításainak megszűnését, tekintettel a gyógyszertárakban érvényesülő több szállítós modellre.
29. Tekintettel a kérelmezett vállalkozáscsoportba tartozó patikák számára, piaci súlyára, a felek álláspontja szerint az összefonódással létrejövő vállalkozáscsoport – amennyiben meg kívánja tartani a gyógyszer-nagykereskedelem terén a piaci pozícióját – nem folyamodhat versenyellenes magatartásokhoz a kiskereskedőkkel szemben, így nem következhet be sem a piac lezárása, sem a fogyasztók kizárása. Továbbá, mivel a beszerzési források közötti váltást az egyes patikák különösebb idő- és költségráfordítás nélkül megtehetik, az irányítást szerző vállalkozáscsoport nem hozhatja az irányítása alá kerülő patikákat a többi patikánál előnyösebb helyzetbe, illetve nem lesz képes áremelésre sem.
30. A felek előadták, hogy a kérelmezett összefonódás nem eredményez versenytorzító portfólió-hatást sem, hiszen nem egymást kiegészítő termékek forgalmazói, hanem ugyanazon termékek nagy- és kiskereskedői kerülnek egy vállalkozáscsoportba. Ezen túlmenően az összefonódás révén összességében nem javul számottevően a vállalkozáscsoport piaci helyzete, így versenytorzító konglomerátum-hatás sem várható.
31. Tekintettel arra, hogy a felek szerint az összefonódás nem jár a versenyre hátrányos hatásokkal, kötelezettségvállalás előterjesztését sem látták indokoltnak.

V.

Jogi értékelés

Összefonódás

32. A Tpv. 23. §-a (1) bekezdésének b) pontja értelmében vállalkozások összefonódása jön létre, ha egy vállalkozás vagy több vállalkozás közösen közvetlen vagy közvetett irányítást szerez egy vagy több, tőle független vállalkozás egésze vagy része felett.

33. Az 1. pontban ismertetett tranzakció révén a NORDIC a Tpv. 23. § (2) bekezdésének a) pontja szerinti közvetlen egyedüli irányítást szerez a tőle korábban független UTA felett, így az irányításszerzés a Tpv. 23. § (1) bekezdésének b) pontja alapján vállalkozások összefonódásának minősül.

Engedélykérési kötelezettség

A Tpv. alapján

34. Az összefonódásban érintett vállalkozáscsoportok – Tpv. 27. § (1) és (2) bekezdéseinek figyelembevételével számított – 2009. évi nettó árbevétele együttesen meghaladta a 15 milliárd forintot, ezen belül mindkét vállalkozáscsoporté az 500 millió forintot. A felek nyilatkozata és az annak alátámasztására benyújtott dokumentumok szerint nem teljesülnek ugyanakkor a Tanács vállalkozások közötti összefonódások ellenőrzéséről szóló 139/2004/EK rendeletében foglalt küszöbszámok, így az összefonódás nem közösségi léptékű. Az előzőekre tekintettel az összefonódáshoz a Tpv. 24. § (1) bekezdése alapján a Gazdasági Versenyhivatal engedélye szükséges.

A Gyftv. alapján

35. A III. fejezetben részletezett jogszabályi változásokra tekintettel a Versenytanácsnak először abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy a kérelmezett összefonódás tekintetében mely rendelkezések irányadók, ez befolyásolja ugyanis a tranzakció Gyftv. szerinti értékelését, illetőleg a Gazdasági Versenyhivatal hatáskörét is. Tekintettel arra, hogy az Első Mtv.-nek az összefonódások engedélyezését tiltó rendelkezését az Első Mtv. 11. §-ának (4) bekezdése alapján csak a hatályba lépését – 2010. augusztus 17-ét – követően benyújtott kérelmek esetében kell alkalmazni, az a jelen versenyfelügyeleti eljárásban nem alkalmazandó, mivel az eljárás megindításának alapjául szolgáló kérelmet kérelmező az Első Mtv.-ben megjelölt időpontot megelőzően, 2010. július 23-án nyújtotta be a Gazdasági Versenyhivatalhoz. Továbbá, mivel a Második Mtv. a Gyftv. általa módosított 75. §-ának a folyamatban lévő eljárásokra történő alkalmazásáról külön nem rendelkezett, azt csak a hatályba lépését követően megindult eljárásokban kell alkalmazni. Általánosan elfogadott, több bírósági ítéletben¹ is megerősített jogelv ugyanis, hogy az anyagi jogi előírást az alkalmazására okot adó jogi tény bekövetkezésének napján hatályos szabályok szerint kell alkalmazni.² Szintén számos bírósági ítélet és az Alkotmánybíróság ezirányú gyakorlata szerint is anyagi jogi szabályok azok a normatív rendelkezések, amelyek valamely jogot vagy kötelezettséget keletkeztetnek, a fennálló jogok és kötelezettségek körét megváltoztatják vagy megszüntetik. Ez alapján pedig a Gyftv. 75. §-ának mind a 2011. január 1-jétől hatályos, mind pedig a korábbi szövegében foglalt rendelkezései anyagi jogi szabálynak tekintendők, hiszen mind megfogalmazásuk, mind tényleges tartalmuk szerint a

¹ Vö. Fővárosi Ítéltábla 2.Kf.27.603/2010/5. (Vj-97/2007.); Fővárosi Ítéltábla 2.Kf.27.583/2010/6. (Vj-116/2007.); Fővárosi Ítéltábla 2.Kf.27.628/2010/5. (Vj-58/2009.); Fővárosi Ítéltábla 2.Kf.27.442/2010/6. (Vj-35/2008.); Fővárosi Ítéltábla 2.Kf.27.423/2010/6. (Vj-145/2007.)

² Ez az értelmezés jelenik meg a jogszabályszerkesztésről szóló 61/2009. (XII. 14.) IRM rendelet 2010. december 31-ig hatályos 84. § (6) bekezdésében, jelenleg pedig a jogalkotásról szóló 2010. évi CXXX. törvény 15. §-ában foglalt rendelkezésekben is.

tulajdonszerzés korlátait, illetve az adott összefonódás feltételeit, az összefonódásra vonatkozó szerződés érvényességi kellékét határozzák meg,³ a rendelkezés hatálya alá tartozó jogalanyokra nézve kötelező magatartási szabályt állapítanak meg.⁴ Mindezekre tekintettel a Versenytanács a jelen versenyfelügyeleti eljárásban a Gyftv-nek az összefonódás alapjául szolgáló szerződés megkötésekor hatályos rendelkezéseit vette figyelembe.

36. A Gyftv-nek a szerződés megkötésekor, illetve a versenyfelügyeleti eljárás megindulásakor hatályos 75. §-ának (2) bekezdése értelmében a gyógyszerterát működtető vállalkozások összefonódásához akkor kell a Gazdasági Versenyhivatal engedélyét kérni, ha

a) az érintett vállalkozáscsoportok, valamint az érintett vállalkozáscsoportok tagjai és más gyógyszerforgalmazásban érintett vállalkozások által közösen irányított vállalkozások gyógyszer-kiskereskedelmi forgalmazásból származó előző üzleti évben elért nettó árbevétele együttesen az egymilliárd forintot meghaladja, és

b) az érintett vállalkozáscsoportok között van legalább egy olyan gyógyszerforgalmazásban érdekelt vállalkozáscsoport, melynek a gyógyszer-kiskereskedelmi forgalmazásból származó előző évi nettó árbevétele a vállalkozáscsoport tagjai és más vállalkozások által közösen irányított vállalkozások e tevékenységből származó nettó árbevételével együtt százmillió forint felett van, és

c) a tervezett összefonódás eredményeképpen az irányítás alá kerülő további gyógyszerterát telephelyének

ca) községben elhelyezkedő gyógyszerterát esetén 25 km-es,

cb) városban elhelyezkedő gyógyszerterát esetén 5 km-es, vagy

cc) fővárosban elhelyezkedő gyógyszerterát esetén 2 km-es

sugarú körrel meghatározott földrajzi körzetében lévő gyógyszerterátok 10%-át meghaladó számú gyógyszerterát kerülne az adott vállalkozás vagy vállalkozáscsoport közvetlen vagy közvetett irányítása alá.

A Gyftv. 75. § (5) bekezdése alapján az (1)-(2) bekezdésben foglalt rendelkezések alkalmazása során a használt fogalmak értelmezése tekintetében a Tpv. 23-26. §-aiban használt fogalmakat kell irányadónak tekinteni.

37. A Versenytanács – következetes gyakorlata értelmében (ld. pl. Vj-38/2010., Vj-81/2010., Vj-84/2010.) – a Gyftv. fentebb idézett 75. § (2) bekezdésének alkalmazása tekintetében az alábbiakból indult ki:

– A c) pont szerinti „közvetlen vagy közvetett irányítása alá” kitétel – szűkítő jelző hiányában – az egyedüli és a közös irányításra is kiterjed, ezért az irányításszerző és

³ A Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény 215. §-ára is figyelemmel a GVH engedélye esetén a szerződés a megkötésének időpontjától kezdődő hatállyal jön létre.

⁴ E rendelkezések anyagi jogi jellegén az sem változtat, hogy adott esetben bizonyos eljárási rendelkezések is társulnak hozzájuk, ezek azonban kifejezetten és közvetlenül a kérdéses anyagi jogi rendelkezésekhez kapcsolódnak, így alkalmazhatóságuk is osztja azok sorsát.

egy más vállalkozás közös irányítása alá tartozó vállalkozás(ok) által üzemeltetett gyógyszerárakat is figyelembe kell venni.

- A c) pontnak „a tervezett összefonódás eredményeképpen az irányítás alá kerülő további gyógyszerár” megfogalmazásában szereplő „további” kitélt úgy kell értelmezni, hogy az engedélykérés nem vonatkozik arra az esetre, ha az irányítást megszerző vállalkozáscsoport (ideértve a közösen irányított vállalkozásokat is) a ca)-cc) pont szerinti földrajzi körzetben nem rendelkezik gyógyszerárral.
38. Tekintettel arra, hogy a kérelmező vállalkozáscsoportja sem közvetlenül, sem közvetve nem rendelkezik gyógyszerárakban irányítási viszonyt megalapozó tulajdonrészsel, létrehozott azonban egy szakmai együttműködési programot, melynek több száz patika tagja, a Versenytanácsnak elsődlegesen azt kellett megvizsgálnia, hogy ez az együttműködés, szerződéses viszonyrendszer minősíthető-e a Tpv. 23. § (2) bekezdése c) pontja szerinti irányításnak. A Patika Marketing Klub és a Szimpatika-program együttműködési megállapodásainak az áttekintését követően a Versenytanács megállapította, hogy az azokban foglalt rendelkezések elsődlegesen közös kiskereskedelmi akciók lebonyolítását célozzák, melynek keretében a nagykereskedő kedvezményt nyújt a gyógyszeráraknak ([...])*). Ezen túlmenően a Phoenix a vevők számára nyereményjátékokat, a taggyógyszertáraknak pedig vevőtalálkozókat, előadásokat szervez, továbbá egyéb szolgáltatásokat is kínál (mint például közös telefonflottához való csatlakozás, kedvezményes számlavezetési szolgáltatás igénybevételének lehetősége). A Szimpatika-szerződés ennek fejében expliciten megköveteli, hogy a tagpatikák beszerzéseiknek legalább [...]-át* a Phoenix-en keresztül bonyolítsák, továbbá a programhoz való csatlakozás esetén tagsági díj is fizetendő. A Versenytanács értékelése szerint az előzőekben ismertetett rendelkezések nem teszik lehetővé a Phoenix számára a taggyógyszertárak döntéseinek meghatározó befolyásolását, mivel azok továbbra is önállóan dönthetnek piaci magatartásuk alakításáról, így különösen a szövetségbe való be-, illetve kilépésről, az árazási stratégiáról, a termékkínálatról, egyéb üzemeltetéssel vagy beruházásokkal kapcsolatos kérdésekről. Az előzőekben kifejtettek alapján a Versenytanács megállapította, hogy a Patika Marketing Klub, illetve a Szimpatika-program nem biztosít a Phoenix számára irányítási jogot az érintett patikák felett.
39. Mivel a fentiek szerint a Phoenix-csoport irányítása alá a jelen tranzakciót megelőzően egyetlen gyógyszerár sem tartozott, a 37. pont második francia bekezdése értelmében a kérelmezett összefonódás tekintetében a Gyftv. alapján – annak 75. §-a (2) bekezdésének a) és b) pontjaiban foglalt árbevételi küszöbszámok teljesülésétől függetlenül – nem áll fenn az engedélykérési kötelezettség.

* A [...] szimbólum üzleti titkot jelöl.

Versenyjogi értékelés

40. A Tpvt. 30. §-ának (2) bekezdése szerint a Gazdasági Versenyhivatal nem tagadhatja meg az engedély megadását, ha – az (1) bekezdésben foglaltakat figyelembe véve – az összefonódás nem csökkenti jelentős mértékben a versenyt az érintett piacon, különösen gazdasági erőfölény létrehozása vagy megerősítése következményeként.
41. A Tpvt. eddigi alkalmazási tapasztalatai alapján a Versenytanács az összefonódások horizontális-, vertikális-, portfólió- és konglomerátum hatásait vizsgálja [ld. a Gazdasági Versenyhivatal Elnökének és a Versenytanács Elnökének 3/2009. számú Közleménye (a továbbiakban: Közlemény) 12. pontját].

Az érintett piacok

42. A Tpvt. 14. §-a értelmében az érintett piacot a megállapodás tárgyát alkotó áru és a földrajzi terület figyelembevételével kell meghatározni. Az érintett termékpiac meghatározásakor a megállapodás tárgyát alkotó árun túlmenően figyelembe kell venni az azt – a felhasználási célra, az árra, a minőségre és a teljesítés feltételeire tekintettel – ésszerűen helyettesítő árukat (keresleti helyettesíthetőség), továbbá a kínálati helyettesíthetőség szempontjait. Földrajzi piacként azt a földrajzi területet kell számításba venni, amelyen kívül a) a fogyasztó, illetve az üzletfél nem, vagy csak számottevően kedvezőtlenebb feltételek mellett tudja az árut beszerezni, vagy b) az áru értékesítője nem, vagy csak számottevően kedvezőtlenebb feltételek mellett tudja az árut értékesíteni.
43. Az összefonódással érintett piacoknak minősülnek mindazok a piacok, amelyeken az összefonódás valamely (akár közvetlen, akár közvetett) résztvevője piaci tevékenységet fejt ki. A Versenytanács a jelen eljárásban az összefonódással érintett termékpiacok közül a lehetséges horizontális és/vagy vertikális versenyproblémákra tekintettel a gyógyszerek nagy- és kiskereskedelmi értékesítése piacainak vizsgálatát tartotta szükségesnek.

A gyógyszer-kiskereskedelem piacai

44. A különböző gyógyszerek felhasználási célja a kezelni kívánt betegség, illetve az alkalmazott gyógymód függvényében nyilvánvalóan eltér egymástól, mire tekintettel a gyógyszerek nem alkotnak egységes termékpiacot. A Versenytanács kialakult gyakorlata szerint (ld. pl. Vj-182/2001., Vj-38/2010., stb.) a gyógyszereken belül elkülöníthető érintett termékpiacok a terápiás főcsoportokból kiindulva határozhatók meg. A jelen esetben azonban a Versenytanács ennek részletes vizsgálatát szükségtelennek tartotta, tekintettel arra, hogy a tranzakció szempontjából nem maguk a gyógyszerek minősülnek a releváns árunak, hanem a gyógyszerek (és egyéb kiegészítő, gyógyszerárakban [is] kapható termékek) kereskedelme. A gyógyszer-kiskereskedelemmel foglalkozó vállalkozások pedig a gyógyszerek (de legalábbis az egymást helyettesítő gyógyszer-csoportok) gyakorlatilag teljes körét forgalmazzák, amiből következőleg részesedésük az egyes gyógyszer-csoportok tekintetében nem térhet el lényeges mértékben a gyógyszerek egészét jellemző mértéktől. Bár elvileg

felmerülhet a termékpiacon főbb termékkategóriák (támogatott gyógyszerek, nem támogatott gyógyszerek, egyéb termékek) szerinti differenciálása, tekintettel arra, hogy ezek versenyviszonyai nem feltétlenül hasonlóak (a nem támogatott gyógyszerek és az egyéb termékek egy része például gyógyszertárakon kívül is kapható), a Versenytanács ennek a kérdésnek az eldöntését nem látta szükségesnek, mert az elvégzett elemzések alapján egyik termékkategória vonatkozásában sem valószínűsítette káros versenyhatások kialakulását.

45. A fentiekre tekintettel a Versenytanács a versenyhatások felméréséhez első megközelítésben elégséges információnak ítélte a gyógyszer-kiskereskedelem egészéből való részesedés ismeretét, amelyet a Versenytanács álláspontja szerint általában megfelelően jellemez az összefonódásban résztvevő vállalkozáscsoportok által működtetett gyógyszertárak száma, amennyiben a patikák profilja, termékkínálata nagyrészt hasonlóan tekinthető. Egy patika versenypozícióját azonban jelentősen befolyásolhatja az elhelyezkedése; az orvosi rendelő / kórház közelsége feltehetően forgalom-növelő hatással bír.
46. A gyógyszer-kiskereskedelem kínálati oldalán a Versenytanács a betegek, fogyasztók közvetlen gyógyszerellátását biztosító közforgalmú patikákon és fiókgyógyszertárakon túlmenően figyelembe vette a vényforgalmat bonyolító intézeti gyógyszertárakat is, amelyek a fekvőbeteg gyógyintézet részeként működő intézeti gyógyszerellátási feladatok mellett lakossági gyógyszerellátást is végeznek, ekként a fogyasztók szempontjából a közforgalmú gyógyszertárak helyettesítőjének minősülnek. Nem tekintette ugyanakkor a közforgalmú patikák teljes körű helyettesítőjének a Versenytanács az ún. kézi gyógyszertárakat, melyek a házi orvosok gyógyító munkájához szükséges, a gyógyszereknek csak meghatározott körét szolgáltató ellátási formát testesítenek meg.
47. A gyógyszer-kiskereskedelemben – miként a kiskereskedelemben általában – az értékesítés tekintetében érintett földrajzi piac az ország egész területénél szűkebb kiterjedésű, a fogyasztók ugyanis jellemzően a lakó- vagy munkahelyüktől, orvosi rendelőjüktől racionális utazási távolságra lévő patikák közül választanak, azzal, hogy a közigazgatási határok valamilyen mértékű természetes határvonalat képezhetnek. Érintett földrajzi piacnak ezért – a gyógyszer-kiskereskedelem szabályozási sajátosságaira is tekintettel – a Versenytanács korábbi gyakorlatában (ld. pl. Vj-039/2003., Vj-028/2008., Vj-082/2009.) az egyes gyógyszertárral rendelkező településeket tekintette, megjegyezve, hogy a nagyobb városokban (mindenekelőtt Budapesten) a földrajzi piac ennél szűkebb is lehet. A Versenytanács a település-alapú piacmeghatározást – ami a felek által javasolttól eltérő, jellemzően szűkebb piacokhoz vezethet, ugyanakkor nem feltétlenül eredményez az összefonódó felek számára magasabb részesedést – a jelen eljárásban is alkalmazhatónak tartotta, a versenyhatások elemzését azonban – az előzetesen potenciálisan problémásnak minősített területeken – mind a település-alapú, mind pedig a másik végletnek tekinthető, a felek által javasolt, tágabb piacokat eredményező módszer alkalmazásával elvégezte. Mivel az alábbiakban

részletesebben is bemutatott elemzések fényében egyik alternatív piacmeghatározási módszertan alapján sem valószínűsítette káros versenyhatások kialakulását, a Versenytanács nem látta szükségesnek a lokális piacok határainak pontos meghúzását.

A gyógyszer-nagykereskedelem piaca

48. A gyógyszer-nagykereskedelmi piac kínálati oldalán – eladóként – a nagykereskedők (így a Phoenix), beszerzési oldalán pedig – vevőként – a közforgalmú és/vagy intézeti gyógyszertárak vannak jelen (patikái révén a Pharmanova-csoport is). A lakossági és a kórházi gyógyszerellátás céljából történő beszerzések tekintetében a Versenytanács nem tartotta szükségesnek állást foglalni abban a kérdésben, hogy e két szegmens egyazon érintett árupiac részét képezi-e, mivel a Phoenix a kórházak ellátásnak szegmensében kevésbé jelentős szereplő, érdemi versenyhatások pedig az alábbiakban részletesen kifejtettek szerint a szűkebb piacdefiníció mellett, azaz a lakossági célú beszerzések szegmensének elkülönült piacként történő kezelése esetén sem valószínűsíthetőek.
49. Figyelemmel arra, hogy a magyarországi nagykereskedelmi forgalom több, mint 90%-át bonyolító három legjelentősebb piaci szereplő mindegyike az egész országra kiterjedően, lényegében területi alapon való megkülönböztetés nélkül végzi gyógyszer-nagykereskedelmi tevékenységét, a Versenytanács álláspontja szerint a piac földrajzi kiterjedése Magyarország egész területe. A versenyviszonyok esetleges regionális különbözőségeit (így különösen a regionális nagykereskedők jelenlétét, az országos nagykereskedők telephelyeinek elhelyezkedését) azonban a Versenytanács a tranzakció hatásainak értékelése során azok területi jelentőségének megfelelően figyelembe vette (lásd 62-70. pontok).

Az összefonódás hatásainak értékelése

Horizontális hatások

50. Az összefonódásnak horizontális összefüggésben azokon az érintett piacokon lehet hatása a gazdasági versenyre, amelyeken az összefonódásban résztvevő mindkét vállalkozáscsoport (ténylegesen vagy potenciálisan) jelen van. Tekintettel arra, hogy a 38. pontban kifejtettek értelmében a Phoenix által működtetett Patika Marketing Klub és Szimpatika-szövetség a Tpv. 23. §-a értelmében nem minősül irányítási viszonynak, így a kérelmező és a kérelmezett vállalkozáscsoportjának tevékenységei között nincs horizontális átfedés, a Versenytanács álláspontja szerint a tranzakció következtében horizontális hatás fellépése nem valószínűsíthető.

Vertikális hatások

51. Egy összefonódásnak akkor lehetnek vertikális hatásai, ha az érintett vállalkozáscsoportok a termelési-értékesítési lánc egymást követő fázisaiban tevékenykednek, ami megteremtheti az érdekeltséget arra, hogy az egyik (vagy mindkét) piacon jelentékeny piaci erővel rendelkező vállalkozáscsoport ezt a piaci erőt kihasználja, azaz valamely (vagy mindkét) piacon versenyt korlátozó magatartást folytasson, lezárva az adott piacot (pl. szerződéskötéstől való indokolatlan elzárkózással, árdiszkrimináció, árprés révén,

stb.). A piac – részleges vagy teljes – lezárása kétféleképpen is megvalósulhat. A termelési-értékesítési lánc magasabb szintjén, azaz az upstream piacon fennálló jelentős piaci erő esetén felmerülhet a (downstream) versenytársaknak az összefonódó vállalkozáscsoport által előállított vagy forgalmazott inputhoz való hozzáféréseinek korlátozása (inputkorlátozás, eladói elzárkózás vagy upstream piaci elzárkózás), míg a termelési-értékesítési lánc alsóbb szintjén, azaz a downstream piacon fennálló jelentős piaci erő lehetővé teheti az (upstream) versenytársak megfelelő vásárlói bázishoz való hozzáféréseinek korlátozását (hozzáféréskorlátozás, vevői elzárkózás vagy downstream piaci elzárkózás). A jelen eljárásban az összefonódó felek piaci pozíciójára tekintettel a Versenytanács mind az upstream, mind pedig a downstream piaci elzárkózás vizsgálatát szükségesnek látta.

52. A vertikális hatások kialakulásának valószínűségét értékelve a Versenytanács kialakult gyakorlata (ld. pl. Vj-61/2008., Vj-146/2009.) alapján – az Európai Bizottság által kiadott Nem horizontális fúziós irányelvekkel⁵ összhangban – azt vizsgálja, hogy (i) az összefonódással létrejövő vállalkozáscsoport képes-e a piac lezárására, azaz az inputokhoz vagy a megfelelő fogyasztói bázishoz való hozzáférés jelentős mértékben történő akadályozására; (ii) az összefonódással létrejövő vállalkozáscsoport ösztönzött-e ilyen versenykorlátozó stratégia folytatására, azaz az elzárkózásból adódó veszteségét (profit-kiesést) hosszabb távon kompenzálja-e a verseny csökkenéséből – az eladások növekedése és/vagy az árak emelése révén – fakadó nyereség; valamint hogy (iii) mindez összességében káros hatással van-e a downstream piaci versenyre és a végső fogyasztókra, illetve hogy az esetleges káros hatásokat nem ellensúlyozza-e kiegyenlítő vásárlóerő, új belépés lehetősége vagy a vertikális integrációból eredő hatékonyságjavulás. Egy összefonódás csak akkor tekinthető versenykorlátozónak, akár upstream, akár downstream elzárkózásról legyen is szó, ha az említett három feltétel mindegyike teljesül.

Upstream piaci elzárkózás

53. Upstream piaci elzárkózás esetében a Phoenix mint gyógyszer-nagykereskedő megtagadhatná a gyógyszerek értékesítését (vagy jelentősen magasabb áron / kedvezőtlenebb feltételekkel értékesíthetné a gyógyszereket) a saját downstream egységeivel konkurens patikák felé. (Bár a teljes elzárkózás vagy a direkt áremelés lehetőségét az ágazati jogszabályok korlátozhatják, az input szolgáltatásától más eszközökkel való, ún. „konstruktív” módon történő elzárkózást, így például az utólagos kedvezmények mértékének vagy a szállítások gyakoriságának csökkentését nem zárják ki.) Ennek közvetlen hatása lehet az elzárkózást elszenvedő patikákra, amennyiben azok a szükséges gyógyszereket más szállítótól nem, vagy csak lényegesen kedvezőtlenebb feltételekkel tudnák beszerezni, így inputköltségeik megnövekednének, és az általuk az összefonódással létrejövő vállalkozáscsoport patikáira kifejtett versenynyomás jelentős

⁵ Iránymutatás a nem horizontális összefonódásoknak a vállalkozások közötti összefonódások ellenőrzéséről szóló tanácsi rendelet alapján történő értékeléséről (2008/C 265/07) (a továbbiakban: Nem horizontális fúziós irányelvek).

mértékben csökkenhetne. Ennek tovagyrúrozó káros hatása lehet a végső fogyasztókra, a csökkenő versenynyomás ugyanis áremeléshez és/vagy a szolgáltatási színvonal romlásához vezethet. A káros hatásokat súlyosbíthatja, ha a Phoenix elzárkózó magatartására a Hungaropharma unilaterális reakciója az lenne, hogy szintén hasonló jellegű elzárkózási stratégiát folytatna.

54. Az upstream piaci elzárkózás elvileg kétféleképpen is megvalósulhat: országosan egységesen, valamennyi vállalkozáscsoporton kívüli gyógyszerhárral szemben („globális” elzárkózás) vagy helyi szinten, azon patikák irányába, amelyek a vállalkozáscsoport saját kiskereskedelmi egységeinek közvetlen versenytársai (lokális elzárkózás). Figyelemmel azonban arra, hogy a Phoenix bevételeinek alig [...]%-a* származik a Pharmanova-csoport patikáinak való eladásokból, amely gyógyszerhárrak több, mint [...]%-a* ráadásul négy megyére és Budapestre koncentrálódik, és – a többi nagykereskedőhöz hasonlóan – a Phoenix nem rendelkezik kizárólagos jogokkal egyetlen termék nagykereskedelmi forgalmazása tekintetében sem, a „globális” elzárkózásban való érdekeltsége (annak jövedelmezősége alapján értékelve) nagy valószínűséggel elvethető.
55. A lokális elzárkózásnak ugyanakkor nincs technikai akadály, így a Versenytanács a továbbiakban ennek részletesebb vizsgálatát végezte el. Ennek során a Versenytanács figyelemmel volt arra, hogy az elzárkózás legvalószínűbb célpontjának a nagykereskedőtől „független” patikák, kisebb láncok tekinthetők. Az összefonódás révén megszerzendő, Pharmanova-csoportba tartozó gyógyszerhárral szemben ugyanis nyilvánvalóan nem kerülne sor elzárkózásra, s a Phoenix a Versenytanács szerint az általa szervezett szövetségek tagjaival szemben sem lenne erre ösztönözve, hiszen az nyilvánvalóan ellentétes lenne a szövetség kialakításával elérni kívánt stratégiai célokkal, és – a Phoenix nagykereskedelmi értékesítésének összetételére tekintettel – jelentős bevétel-kiesést is jelentene számára. Emellett, a versenytárs Hungaropharma által létrehozott Gyöngy-szövetség tagjaival szemben a Phoenix vélhetően nem lenne képes effektív elzárkózásra, tekintve, hogy azok már jelenleg is túlnyomórészt a Hungaropharmától szerzik be a készleteiket, amit a Phoenix esetleges elzárkózása esetén egyszerűen tovább növelhetnének. Ugyancsak nem sorolta a veszélyeztetett körbe a Versenytanács azon intézeti gyógyszerhárrakat, amelyek közforgalmú tevékenységet is végeznek, tekintettel arra, hogy azok általában valamelyik helyi kórházhoz vagy rendelőintézethez kapcsolódnak, miáltal stabil vevői bázissal rendelkeznek, továbbá jellemzően alternatív – a három nagy, teljes palettás nagykereskedőn kívüli – beszállítókkal is kapcsolatban állnak.
56. A Versenytanács az elzárkózásra való képességgel kapcsolatban arra a következtetésre jutott, hogy mivel a gyógyszer-kiskereskedelmi tevékenység szempontjából a termékek nagykereskedelmi piacról való beszerzése alapvetően szükséges és a költségek között jelentős súlyt képviselő inputnak tekinthető, s a Phoenix a nagykereskedelmi piac egyik

* A [...] szimbólum üzleti titkot jelöl.

meghatározó szereplője, upstream piaci elzárkózásra való képessége első megközelítésben fennállhat, különösen, ha arra számíthat, hogy a Hungaropharma egyoldalúan hasonló magatartást folytatna. A Hungaropharma-csoport ugyanis maga is vertikálisan integrált, így elképzelhető, hogy a Phoenix esetleges elzárkózására adott egyéni (nem koordinatív, unilaterális) reakciója az lenne, hogy hasonló jellegű elzárkózási stratégiát alkalmazna. Az egyes lokális piacok esetében konkrétan vizsgálándó ugyanakkor, hogy az upstream piaci versenytársak mennyiben képesek, illetve ösztönöztek az esetleges elzárkózással érintett patikák ellátásra, melynek körében a Hungaropharman kívül figyelembe veendők a regionális szereplők és a Teva is.

57. Az összefonódással létrejövő vállalkozáscsoport akkor ösztönzött az elzárkózásra, ha az ezáltal bekövetkező upstream piaci profit csökkenését a downstream piaci profitnövekedés kompenzálja. Tekintettel arra, hogy

- a gyógyszer-kiskereskedelemben elérhető árresek nagysága az eljárás során beszerzett információk szerint lényegesen meghaladja a nagykereskedelmi árresek mértékét,
- a gyógyszerek kereslete – helyettesíthetőség hiányában – viszonylag állandó, így az elzárkózással érintett mennyiség iránti kereslet vélhetően átáramlik az elzárkózással nem érintett patikákhoz (így különösen, de nem kizárólagosan a Pharmanova-csoporthoz), valamint
- a kisebb downstream piaci versenynyomás hatására a nem támogatott termékek esetén végrehajtott áremelkedésre a fogyasztók a nagykereskedők véleménye szerint vényköteles termékeknél szinte egyáltalán nem, s az egyéb termékeknél is csak 10-15%-os változás esetén reagálnának,

a Versenytanács megállapította, hogy a Phoenix elzárkózásra való ösztönzöttsége általánosságban nem zárható ki.

58. A képesség és ösztönzöttség további vizsgálatához a fentiek értelmében az egyes lokális piacok viszonyainak egyenkénti elemzése szükséges. E körben a Versenytanács – a kérelmezetti vállalkozáscsoporthoz tartozó patikák által érintett települések jelentős számára tekintettel – először szükségesnek tartotta azon piacok kiszűrését, amelyeken az összefonódó felek piaci helyzete alapján versenyproblémák kialakulása nagy bizonyossággal nem valószínűsíthető. Ennek keretében a Versenytanács az egyes – a település-alapú, illetve a kérelmező által javasolt megközelítés alkalmazásával meghatározott – piacok esetében megvizsgálta a Pharmanova-csoportba tartozó patikák gyógyszerkészlet alapján számított piaci részesedését, s részletesebben csak azokat a piacokat elemezte, ahol ez a részesedés mindkét piacdefiníció esetén 25%-nál magasabbnak adódott. A patikasám alapján számított piaci részesedéseket a Versenytanács a 45. pontban írtak alapján alkalmasnak tartotta a nyilvánvalóan nem problémás piacok kiszűrésére (a potenciálisan problémás lokális piacok részletes elemzésekor azonban a tényleges árbevételi adatok alapján számított részesedéseket

használta), a 25%-os küszöbérték megválasztásakor pedig figyelemmel volt a Gyftv. jelen eljárás szempontjából irányadó rendelkezéseire, illetve arra, hogy a magyar gyakorlatban vertikális fúziók esetében 25%-os piaci részesedés alatt jellemzően nem valószínűsíthetők káros versenyhatások (ld. a Közlemény 15.ii.b. pontját). Megjegyzi ugyanakkor a Versenytanács, hogy az európai gyakorlat ennél magasabb, 30%-os piaci részesedésben állapítja meg a minden valószínűség szerint nem versenykorlátozó vertikális összefonódások mércéjét (ld. a Nem horizontális fúziós irányelvek 25. pontját).

59. A szűrés eredményeként 21 település viszonyai vizsgálandók részletesebben, amelyek közül 7 nagyobb településen más („független” vagy szövetséghez / lánchoz kapcsolódó) gyógyszertárak mellett több Pharmanova-csoporthoz tartozó patika is található [Balassagyarmat, Bátortereny, Keszthely, Kőszeg, Salgótarján, Szombathely, Zalaegerszeg], míg a többi 14 kistelepülés közül tízben csak egyetlen gyógyszertár van [Bázakerettye, Csesztreg, Pacsa, Páka, Sármellék, Vonyarcvashegy, Zalakaros, Zalakomár, Zalalövő, Zalaapáti], három esetben kettő [Lenti, Szécsény, Zalaszentgrót], egy esetben pedig három patika van az adott településen [Hévíz].
60. A fentiek közül Kőszegre a Versenytanács nem tartotta szükségesnek részletesebb vizsgálat alá vetni, hiszen a településen nincsen olyan „független” patika, amely az elzárkózás célpontjaként szóba jöhetne. A többi esetben a települések versenyviszonyainak megismerése érdekében a Versenytanács részletesen vizsgálta a nagykereskedők szerepét, a váltás lehetőségét, a gyógyszertárak beszerzési szerkezetét, a patikák egymás közötti helyettesíthetőségét, a várható fogyasztói reakciókat, stb.
61. A további elemzés céljára az egymáshoz gyakran közel eső településekből a Versenytanács hét térséget definiált, amelyek a potenciálisan problémásnak minősített településeken kívül magukban foglalhatnak hozzájuk közel eső, nem feltétlenül problémás településeket is. A térségek meghatározásakor a Versenytanács figyelembe vette, hogy a kistelepülések esetén indokolt lehet a településnél tágabb lokális piac azonosítása, mivel a közeli nagyobb település patikája sok esetben (egyoldalú) helyettesítési alternatívát kínálhat az egyéb ügyek intézése, bevásárlás, stb. miatt oda gyakorta átutazó helybeliek számára. A kialakított térségek ugyanakkor nem feltétlenül tekinthetők versenyjogi értelemben vett érintett piacnak; céljuk azon patikák beazonosítása, amelyek az esetleges elzárkózással érintettek lehetnek, vagy amelyek valamiféle versenynyomást gyakorolhatnak a Pharmanova-csoportba tartozó gyógyszertárakra. Ennek megfelelően az egyes térségek között átfedések is lehetnek. A kialakított térségekre vonatkozó összefoglaló adatokat az alábbi táblázat tartalmazza.

Térség elnevezése	Térségbe tartozó települések	Megye	Patikák száma	Pharmanova-csoport patikáinak száma	„Független” patikák száma
Szombathely és környéke	Szombathely, Vép, Gencsapáti	Vas	26	7	11
Balassagyarmat-Szécsény	Balassagyarmat, Szécsény, Karancsság, Érsekivadkert	Nógrád	10	5	3
Salgótarján-Bátonyterenye	Salgótarján, Bátonyterenye, Mátraterenye, Pásztó, Karancsság	Nógrád	19	7	5
Lenti-Páka	Lenti, Páka, Bázakerettye, Csesztreg, Gutorfölde, Bánokszentgyörgy	Zala	7	5	2
Keszthely és környéke	Keszthely, Hévíz, Pacsa, Zalaapáti, Sármellék, Vonyarcvashegy, Kehidakustány, Cserszegtomaj, Zalaszántó, Balatonszentgyörgy, Zalaszabar	Zala	23	8	13
Zalaegerszeg-Zalalövő	Zalaegerszeg, Zalalövő, Csesztreg, Zalalövő, Pacsa, Zalaszentgrót, Körmend, Óriszentpéter, Bak, Gellénháza, Kehidakustány, Söjtör, Hahót, Zalaszabar	Zala	29	10	15
Nagykanizsa és környéke	Nagykanizsa, Zalakomár, Zalakaros, Zalaszabar, Nemesdéd	Zala / Somogy	21	5	13

- Vas megye

62. Szombathely és környéke tekintetében a piac jellemzői alapján nem valószínűsíthető, hogy fennállna a Phoenix képessége, illetve ösztönzöttsége az elzárkózásra.

Szombathelyen ugyanis a Pharmanova-csoportba tartozó patikáknak a küszöbértékként választott 25%-hoz nagyon közel eső downstream piaci részesedése (27%), valamint a „független” és a Gyöngy-szövetséghez csatlakozott patikák száma, egymáshoz képesti elhelyezkedése megkérdőjelezi az elzárkózásra való ösztönzöttséget. Továbbá, a térségben a Hungaropharma nem rendelkezik saját patikákkal, a Gyöngy-szövetség tagjainak profitjából pedig nem részesedik, így számára a Phoenix magatartására adott reakcióként az (unilaterális) elzárkózás biztosan nem lenne profitábilis, ezáltal képes lehet a Phoenix elzárkózásával szemben megfelelő ellensúlyt képezni. A Hungaropharma egyik elosztó központjának elhelyezkedése és a „független” patikák által támasztott keresletre alapozott belépés / terjeszkedés lehetősége ugyancsak a Phoenix elzárkózásra való képességének hiányára utalhat.

- Nógrád megye

63. A vizsgált Nógrád megyei patikák beszerzési viszonyaival kapcsolatban megállapítható, hogy a Phoenix részesedése ezeken a településeken (alapvetően a Hungaropharma rovására) szignifikánsan meghaladja az országos átlagot, aminek oka elsősorban abban keresendő, hogy a Phoenix és a Teva elosztó központjai közelebb vannak a vizsgált településekhez, mint a Hungaropharmaé. Ennek ellenére utóbbi is teljesít beszállításokat a térségbe ([...]*), és mind a Hungaropharma, mind a Teva úgy nyilatkozott, hogy – a Phoenix esetleges elzárkózása esetén – képes lenne kielégíteni plusz megrendeléseket. Mindezekre tekintettel a Phoenix elzárkózásra való képessége a Versenytanács álláspontja szerint nem valószínűsíthető.
64. A Balassagyarmat-Szécsény térség esetében továbbá mindössze egyetlen olyan patika azonosítható, amelyet az elzárkózás érinthetne. Ez a gyógyszertár is akként nyilatkozott azonban, hogy a Phoenix beszállításainak kiesése esetén azokat teljes mértékben pótolni tudná, ami az elzárkózásra való képességre vonatkozó érveket tovább gyengíti. Forgalma sem tekinthető olyan mértékűnek, ami esetleges kiszorulása, marginalizálódása esetén a Pharmanova-csoportba tartozó patikákhoz „átvándorolva” az összefonódó vállalkozáscsoport részére egy profitnövekedéshez vezető áremelés lehetőségét megteremthetné, megkérdőjelezve ezáltal a Phoenix elzárkózásra való ösztönzöttségét.
65. Salgótarján-Bátonyterenye térségében ugyancsak nem állapítható meg, hogy a Phoenix képes lenne az effektív elzárkózásra, tekintve, hogy a vizsgálat szempontjából kiemelt „független” patikák beszerzési szerkezetében a 63. pontban írtaktól eltérően nem foglal el vezető szerepet. Ez pedig nyilvánvalóan az elzárkózásra való ösztönzöttségét is korlátozza.

- Zala megye

66. A többi vizsgált térség Zala megyében található, ahol a Phoenix részesedése (főként a Hungaropharma rovására) szintén meghaladja az országos átlagot, vélhetően ugyancsak

* A [...] szimbólum üzleti titkot jelöl.

annak köszönhetően, hogy elosztó központjai valamivel közelebb találhatóak a vizsgált településekhez, mint a Hungaropharmaé (és jóval közelebb, mint a Tevaé). Ennek ellenére utóbbiak is teljesítenek beszállításokat a térségbe, a szokásos feltételek mellett, és mind a Hungaropharma, mind a Teva úgy nyilatkozott, hogy – a Phoenix esetleges elzárkózása esetén – képes lenne kielégíteni plusz megrendeléseket. Továbbá a térségben – nem elhanyagolható részesedéssel – jelen van egy regionális szereplő is, az Auri Pharma, így a Phoenix elzárkózásra való képessége a versenytársakra való tekintettel a Versenytanács értékelése szerint Zala megyében sem valószínűsíthető.

67. Az egyes Zala megyei térségek közül Lenti-Páka esetében az elzárkózással potenciálisan érintett két „független” patika jelenlegi beszerzési szerkezetében a Phoenix kiemelkedően fontos szereplőnek tekinthető, de mindkét gyógyszertár úgy nyilatkozott (elsősorban a Hungaropharmara hivatkozva), hogy bármilyen kieső mennyiséget valószínűleg képesek lennének pótolni. Továbbá, mindkét patika olyan – tőlük néhány km-re fekvő településeken található – gyógyszertárakat is versenytársként jelölt meg, amelyek nem tartoznak a Pharmanova-csoportba, így a veszélyeztetett patikák forgalmából elvándorlás, kényszerhelyettesítés esetén ugyancsak részesülnének, csökkentve ezáltal az összefonódó vállalkozáscsoport által az upstream piaci elzárkózás esetén downstream szinten elérhető profitot. Mindez a Versenytanács szerint a Phoenix elzárkózásra való ösztönzőtsége ellen szól.
68. Keszthely és környéke tekintetében egyes térségi patikák esetében ugyan a rendelkezésre álló adatok alapján nem lehet teljes mértékben kizárni, hogy a Pharmanova-csoportba tartozó patikák „független” gyógyszertárakat helyettesítő szerepére, részesedésére figyelemmel a Phoenix ösztönzőtsége fennállhat az inputkorlátozásra, a 66. pontban írtak miatt azonban a képességet a Versenytanács nem látja bizonyítottnak, amit részben a megkérdezett „független” patikák adatszolgáltatása is megerősített.
69. A Zalaegerszeg-Zalalövő térségben található „független” patikák túlnyomó részének nem a Phoenix a legjelentősebb beszállítója, és ebben a térségben különösen erősnek tűnik egyes esetekben az Auri Pharma, ami az elzárkózásra való képesség hiányát jelezheti. A megkérdezett gyógyszertárak nyilatkozata szerint is a Phoenix beszállításainak kiesése esetén más nagykereskedőkkel megfelelően biztosítható lenne a beszerzés, így a Versenytanács káros versenyhatások kialakulását ebben a térségben sem valószínűsítette.
70. Upstream piaci lokális elzárkózást a Versenytanács a Nagykanizsa és környéke térség vonatkozásában sem valószínűsített, részben az upstream piaci versenytársak – fentebb már ismertetett – helyzetére, részben pedig a Phoenix „független” patikák beszerzési szerkezetében betöltött szerepére tekintettel. (Maga Nagykanizsa csak a patikai által teremtett helyettesítési lehetőségek miatt került be a térségbe, önmagában a Pharmanova-csoportba tartozó gyógyszertárak viszonylag alacsonyabb súlya miatt nem vizsgálendő, hiszen nem éri el a szűréshez meghatározott 25%-os küszöbértéket.)

71. A képesség értékelése során a Versenytanács figyelemmel volt arra is, hogy a Hungaropharma nem feltétlenül érdekelt abban, hogy a Phoenix esetleges elzárkózó magatartására egyoldalúan maga is elzárkózással reagáljon, mert a vállalkozáscsoportjába (illetve a Gyöngy-szövetségbe) tartozó gyógyszertárak downstream piaci helyzete ezekben a térségekben jellemzően nem túlságosan erős, így a „független” patikák ellehetetlenülése számára nem járna a downstream piacon számottevő előnnyel, az upstream piacon viszont potenciális bevételektől esne el. Ugyancsak figyelembe vette a Versenytanács, hogy a patikák számára a beszállítóváltás általában nem okoz magas váltási költségeket, tekintve, hogy többségük egyszerre több nagykereskedővel is kapcsolatban van (több beszállító modell).
72. Az ösztönözöttség vonatkozásában a Phoenix előadta továbbá, hogy a lokális elzárkózásnak komoly reputáció-vesztéssel és ennek kapcsán vevők elvesztésével járó következménye lenne, azaz hatásában a kevésbé profitábilis „globális” elzárkózás felé mozdulna el. Hasonló érvelés megjelenik a Hungaropharma adatszolgáltatásában is, amely szerint „egy viszonylag szűk vevőkört egyetlen nagykereskedő sem juttat olyan plusz előnyökhöz, amelyek a jóval nagyobb számú és piaci súlyú többi vevő esetleges ellenérzését válthatná ki, akár piaci veszteséget is okozva.”

Downstream piaci elzárkózás

73. Egy esetleges downstream piaci elzárkózási stratégia keretében az összefonódó vállalkozáscsoport a hozzá tartozó patikák beszerzéseit a fúziót követően kizárólag csoporton belül intézné, vagyis konkurens nagykereskedőtől ezek a patikák nem vásárolnának gyógyszereket. Mivel a Hungaropharma irányítása alatt álló patikák, illetve a hozzá kapcsolódó Gyöngy-szövetség patikái sem vásárolnak a Hungaropharman kívül jelentős mértékben más nagykereskedőtől, ezért a Phoenix elzárkózó stratégiája esetén a kisebb versenytársak (így különösen a Teva) elveszíthetnék hozzáférésüket a kiskereskedelmi piac egy jelentős szeletéhez és/vagy jelentősen költségesebbé válna számukra ezen piac elérése, ami miatt jelentős versenyhátrányba kerülhetnek. Az elzárkózás hatására tehát az upstream piacon gyengülhet a Phoenix-re nehezedő versenynyomás, amely miatt a nagykereskedelmi árak emelkedhetnek, különösen a nem támogatott termékek esetében, vagy romolhat a szolgáltatás minősége (pl. a szállítások gyakorisága), aminek tovagyrűző hatása lehetne a downstream piacon is.
74. A Hungaropharma vertikális integráltsága és a nagykereskedők által szervezett szövetségek beszerzési elvárásai révén a downstream piac bizonyos mértékben már a tranzakciót megelőzően is lezártnak volt tekinthető. A Hungaropharma-csoport patikáinak részesedését, valamint a Gyöngy-szövetséghez és a Szimpatika-programhoz csatlakozott gyógyszertárak beszerzési arányokkal korrigált részesedését figyelembe véve a tranzakciót megelőzően a piac kb. 30%-a volt lekötve a két legnagyobb nagykereskedő által, ami az összefonódás következtében nem túl jelentős (5-10% közötti) mértékben nőhet, 35-40% közötti értékre.

75. Ha a tranzakciót követően az egyes szövetségek által megkövetelt beszerzési kvóták emelkednének, az nyilvánvalóan a piac további lezárásához vezetne (kizárólagossági előírás alkalmazása mindkét szövetség részéről összességében 50%-ot meghaladó mértékű lezárttságot eredményezne, amelyhez már a vizsgált összefonódás is jelentős mértékben hozzájárulna), ez a Phoenix részéről azonban jelentős változtatást igényelne az általa kialakított Szimpatika-program feltételeiben, ami nem feltétlenül találkozna a taggyógyszertárak elképzeléseivel. A megkérdezett patikák egy része ugyanis nyilatkozata szerint éppen azért választotta a Szimpatikát a Gyöngy-szövetség helyett, mert utóbbit túlságosan „szorosnak” értékelte. A Szimpatika-szövetségből való kilépés pedig – a feltételekkel való elégedetlenség esetén – viszonylag gyorsan megvalósítható, amit a tagsággal járó anyagi előnyök sem akadályoznának érdemben, tekintettel arra, hogy a gyógyszertárak nyilatkozatai szerint a tagdíj többnyire felemésztí az akciókból származó többletbevételeket, így a tagság inkább pénzben nem kifejezhető előnyökkel jár (lánchoz tartozás, logó, fogyasztók által igényelt rendszeres akciók).
76. A downstream (kiskereskedelmi) piac a fentiek értelmében tehát közepesen lezártnak tekinthető, ehhez az összefonódás azonban nem járul hozzá jelentős mértékben. Továbbá, amennyiben a Pharmanova-csoportba tartozó patikák ellátásában megnő a Phoenix szerepe (amint az bizonyos mértékben természetes módon várható vertikális integrációt követően), az a változásnak – upstream piaci részesedése, logisztikai hátránya, vertikális integrációjának hiánya, az általa szervezett szövetség megszűnése okán – leginkább kitett Tevat sem érintené hátrányosan az upstream piacon való versenyzői képessége szempontjából. Nyilatkozatában maga is megerősítette, hogy nem tart egy esetleges downstream piaci elzárkózástól. A Teva számára ugyanis nem kiemelkedően magas a Pharmanova-csoportba tartozó patikáknak történő értékesítések jelentősége (a Versenytanács becslése szerint összbevételének kevesebb, mint [...]%-a*), hiszen ezeknek a patikáknak összességében már eddig is a Phoenix volt a legfontosabb szállítója, a Teva pedig nemcsak a gyógyszertáraknak történő értékesítések szegmensén van jelen, hanem – nagykereskedőként – intézeti gyógyszerellátással is foglalkozik. Emellett, az esetlegesen kieső vevőkör az elhanyagolható váltási költségek és a Teva által a némileg alacsonyabb szolgáltatási színvonal ellentételezéseként kínált alacsonyabb árak révén vélhetően pótolható, illetőleg várhatóan nem okoz jelentős méretgazdaságossági hátrányokat (pl. a gyártóktól kapott kedvezmények tekintetében, bár a budapesti patikák esetleges elvesztése érintheti érzékenyen).
77. Az esetleges elzárkózás – sikere esetén, azaz ha bizonyítást nyerne mind a Phoenix képessége, mind ösztönzöttsége az elzárkózásra – tompíthatná a nagykereskedelmi (upstream) piaci versenyt, ami a nem támogatott termékek körében áremelést indukálhat, s ezt a kereslet alacsony árrugalmassága miatt a (downstream) kiskereskedelmi piacon a patikák minden bizonnyal áthárítanák a fogyasztókra. A 73-76. pontokban foglaltakat összességében értékelve azonban a Versenytanács arra a

* A [...] szimbólum üzleti titkot jelöl.

következtetésre jutott, hogy a Phoenix downstream elzárkózásra való képessége nem valószínűsíthető, így az upstream piacon a verseny torzulásától, s ennek közvetett hatásaként a downstream piacon káros hatások kialakulásától az összefonódás következtében nem kell tartani.

Portfólió- és konglomerátum-hatások

78. A portfólió-hatás az összefonódás révén létrejövő új entitás által gyártott vagy forgalmazott áruk körének bővüléséből adódik, ami – különösen egymást kiegészítő (azonos vevők által vásárolt) áruk gyártóinak, forgalmazóinak egyazon vállalkozás vagy tulajdonosi kör irányítása alá kerülése esetén – lehetőséget teremthet az egyik piacon fennálló erős piaci pozíció másik piacra történő átvitelére, versenykorlátozó magatartások (pl. árukapcsolás) érvényesítésére. Konglomerátum-hatásról akkor beszélhetünk, ha – jóllehet külön-külön vizsgálva egyetlen érintett piacon sem jön létre vagy erősödik meg gazdasági erőfölényes helyzet – összességében számottevően javul a vállalkozáscsoport vagyoni, pénzügyi illetve jövedelmi helyzete.
79. A Versenytanács álláspontja szerint az érintett vállalkozások tevékenységeire és tulajdonosi, pénzügyi hátterére tekintettel káros portfólió- vagy konglomerátum-hatással az összefonódás következtében nem kell számolni.

Összegzés

80. A fenti 50-79. pontokban kifejtettek alapján a Versenytanács káros versenyhatások kialakulását nem valószínűsítette, így a Tpv. 77. § (1) bekezdés a) pontja szerinti határozatában a kérelmezett összefonódást engedélyezte.

Teljeskörű eljárás

81. A Tpv. 63. § (3) bekezdésének a) pontja szerint az eljárást befejező döntést a kérelem beérkezésétől, illetve a hiányok pótlásától számított harmincöt munkanapon belül kell meghozni, amennyiben aa) a tranzakció a Tpv. 23. és 25. §-ai értelmében nem minősül összefonódásnak, vagy ab) az összefonódás a Tpv. 24. §-a szerinti küszöbértékeket nem éri el, vagy ac) az engedély a Tpv. 30. § (2) bekezdése alapján nyilvánvalóan nem tagadható meg. Minden egyéb esetben a határozatot a Tpv. 63. § (3) bekezdés b) pontja alapján négy hónapon belül kell meghozni, melynek alkalmazásáról az eljáró versenytanács a kérelem beérkezésétől, illetve a hiányok pótlásától számított harmincöt munkanapon belül dönt (Tpv. 63. § (4) bekezdés).
82. A kérelemben foglaltak alapján megállapítható volt, hogy a Tpv. 63. § (3) bekezdésének aa) és ab) pontjai a jelen eljárásban nem alkalmazhatók, mivel az összefonódás vertikális hatásokkal járhat, s az érintett vállalkozáscsoportok egyikének (kérelmezőnek) a nagykereskedelmi piaci részesedése meghaladja a Közlemény 15.ii.b. pontjában rögzített, fentebb idézett küszöbértéket, továbbá a kérelmezett kiskereskedelmi piaci súlya sem elhanyagolható.
83. A fentiekre tekintettel az eljáró Versenytanács – 2010. december 13-án kelt, Vj/071-009/2010. sz. végzésével – a kérelem teljeskörű eljárásban történő elbírálásáról döntött.

VI.

Eljárási kérdések

84. A Gazdasági Versenyhivatal hatásköre a Tpv. 45. §-án, illetékessége a Tpv. 46. §-án alapul. E rendelkezések értelmében a Gazdasági Versenyhivatal kizárólagos hatáskörrel rendelkezik minden olyan versenyfelügyeleti ügyben, amely nem tartozik a bíróság hatáskörébe (Tpv. 86. §), illetékessége pedig az ország egész területére kiterjed.
85. A Versenytanács határozatát – a Tpv. 73. § (2) bekezdésének alkalmazásával – tárgyalás tartása nélkül hozta meg.
86. A Versenytanács döntését a fentebb kifejtettek alapján a Tpv. 63. § (3) bekezdés b) pontja szerinti teljeskörű eljárásban hozta meg, ezért kérelmezőt a Tpv. 62. § (1) bekezdése alapján további tizenkétfélmillió forint eljárási díj megfizetésére kötelezte. Az eljárási díj befizetésekor a közlemény rovatban feltüntetendő a versenyfelügyeleti eljárás száma, a befizető vállalkozás neve, valamint a befizetés jogcíme (eljárási díj).
87. A vizsgáló által a Tpv. 68. §-ának (4) bekezdése alapján elrendelt hiánypótlást kérelmező 2010. október 25-én teljesítette, amely így az ügyintézésre rendelkezésre álló határidő kezdőnapja. A vizsgáló által a tényállás tisztázásához szükséges további adatok közlésére irányuló felhívástól az annak teljesítéséig terjedő idő a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) 33. § (3) bekezdésének c) pontjára tekintettel az ügyintézési határidőbe nem számít be. Az ügyintézési határidő a Tpv. 63. §-ának (6) bekezdése alapján 45 munkanappal meghosszabbításra került.
88. Az ügyfeleket megillető jogorvoslati jog a Tpv. 83. § (1) és (2) bekezdésén alapul.

Budapest, 2011. június 8.

Váczai Nóra s.k.
előadó versenytanács tag

Dr. Dobos Gergely s.k.
versenytanács tag

Dr. Tóth András s.k.
a Versenytanács elnöke
versenytanács tagként eljárva