

A dr. B G ügyvéd () által képviselt **ÉTER-1. Mérnöki és Tanácsadó Kft.** (1215 Budapest, Ady Endre út 57.) kérelmezőnek a dr. B L irodavezető által képviselt **Gazdasági Versenyhivatal** (1054 Budapest, Alkotmány u. 5., hiv. szám: Vj/65-194/2012.) kérelmezett ellen versenyügyben hozott közigazgatási végzés bírósági felülvizsgálata iránt indított nemperes eljárásban a bíróság meghozta a következő

V é g z é s t

A bíróság a kérelmezett Vj/65-194/2012. számú végzését hatályon kívül helyezi, és a kérelmezettet új eljárásra kötelezi.

A tárgyi illetékfeljegyzési jog folytán le nem rótt eljárási illeték az állam terhén marad.

Az eljárási költségeiket a felek maguk viselik.

A végzés ellen jogorvoslatnak helye nincs.

I n d o k o l á s

A kérelmezett 2012. november 28-án, Vj/65/2012. számon versenyfelügyeleti eljárást indított a kérelmező - és mások - mint eljárás alá vont vállalkozások ellen gazdasági versenyt korlátozó megállapodás tilalmának feltételezett megsértése miatt, mivel valószínűsíthető volt, hogy az eljárás alá vont vállalkozások olyan magatartást folytattak közbeszerzési eljárás vonatkozásában, amely során megállapodtak, hogy a kérelmező pályázati nyertessége érdekében mely közbeszerzés esetében mely ajánlattevők milyen árszinten adnak be színlelt ajánlatot. A vállalkozások magatartása kiterjedt az ajánlati árak egyeztetésére és az ajánlatadói szerepek felosztására.

A versenyfelügyeleti eljárás a Fővárosi Törvényszék Gazdasági Kollégiuma 2012. szeptember 3-án kelt, 1.Gpk.41.486/2012/2. számú végzése alapján engedélyezett, a kérelmező telephelyén 2012. november 28-án, 29-én és 30-án tartott, a tisztességtelen piaci magatartás és versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tpv.) 65/A. §-a szerinti előzetes értesítés nélküli helyszíni vizsgálattal (a továbbiakban: rajtaütés) indult. A kérelmezett vizsgálói 2012. november 28-án 10.00-kor jelentek meg a 1093 Budapest, Közraktár u. 28. fsz. 3. szám alatt rajtaütés céljából. Gy M ügyvezető (a továbbiakban: ügyvezető) a helyszínen kijelentette, hogy a birtokában lévő iratok állam- és szolgálati titkot tartalmaznak, és azok nem választhatók szét az államtitkot nem tartalmazó iratoktól. A kérelmezett vizsgálói felkérték az ügyvezetőt és az akkor már a helyszínen tartózkodó jogi képviselőt az ügyvezető irodájában található írott dokumentumok közös áttekintésére, és felhívták a figyelmüket arra, hogy a Tpv. 61. §-a szerinti eljárási bírság szabható ki a kérelmezővel szemben. Az ügyvezető elmondta, hogy az eljárást akadályozni nem

-2-

kívánja, de az állam- és szolgálati titok jogosulatlan megismerésének bűncselekményére történő hivatkozással nem kíván együttműködni a kérelmezettel, hivatkozott az ORFK jogi igazgatójával korábban lefolytatott beszélgetésre, mely során felhívták a figyelmét a titoktartási kötelezettségére - az eljárás tárgyát képező - közbeszerzések és az azokkal kapcsolatos adatok kapcsán, azonban állításait igazoló dokumentumot felmutatni nem tudott. A kérelmező előadása szerint a vállalkozási szerződések mellékletében általa vállalt titoktartási kötelezettség a közbeszerzési eljárás és a vállalkozási szerződés teljesítése során megismert összes adatra vonatkozik. A vizsgálók elmondták, hogy az állam- és szolgálati titoknak az irat jellegéből egyértelműen ki kell tűnnie, erre hivatkozással nem akadályozható a vizsgálathoz kapcsolódó iratok áttekintése. Kérelmezett vizsgálói felhívták a kérelmező figyelmét arra, hogy a minősített adatok védelméről szóló 2009. évi CLV. törvény 16. § (1) bekezdés b) pontja értelmében a Nemzeti Biztonsági Felügyelet (a továbbiakban: felügyelet) engedélyét és telephely biztonsági tanúsítványát mutassa be. A kérelmező ügyvezetőjének nem volt tudomása arról, hogy a kérelmezői társaság rendelkezne ilyen engedéllyel. Az ügyvezető nem tudott választ adni arra a kérelmezetti kérdésre, hogy ki minősítette államtitoknak a kérdéses adatokat, megítélése szerint állam- és szolgálati titoknak minősül a tevékenysége során a rendőrségi, büntetés-végrehajtási, terrorelhárítási és egyéb szigorúan védett épületekre, illetve ingatlanokra vonatkozó valamennyi okirat, adat, információ, továbbá minden olyan levelezés, információcsere, amely ezen adatokra, iratokra vonatkozik. Az ügyvezető nem tudott válaszolni arra a kérdésre, hogy a számítógépe megfelel-e a minősített adatok tárolására vonatkozó jogszabályi követelményeknek, és nem tudott információt szolgáltatni arról, hogy számítógépe milyen biztonsági fokozatú. A vizsgálóknál lévő ORFK nyilatkozat másolat szerint minősített adatot nem adtak át a kérelmező részére, és nem hatalmazták fel minősített adat kezelésére. A kérelmező észrevétele szerint ez más szerv objektumaira nem vonatkozik. Az előbbi válaszok alapján a vizsgálók megállapították, arra, hogy a kérelmező által állított adathordozón, illetve az ügyfél birtokában - akár papír alapon - ténylegesen minősített adatok lennének, semmilyen külső jel nem utal, és ilyenek a létét semmilyen módon valószínűsíteni nem tudta a kérelmező. Az ügyvezető előbbi nyilatkozatára tekintettel a kutatás nem kezdődhetett meg 15.00 előtt, a vizsgálók folyamatosan konzultáltak a kérelmezett jogi irodájával arra vonatkozóan, hogy az ügyvezető nem dokumentált állítása ellenére megkezdődhet-e a helyszíni vizsgálat érdemi része. Tekintettel arra, hogy a levelezés jogszerűen nem tartalmazhatott minősített adatot, 15.00-kor kezdődött meg az ügyvezető levelezésének lementése az ügyvezető asztali számítógépéről, valamint birtokba vették az ügyvezető határidő naplóját, asztali naptárát eredetiben és egy összesítő értékelő táblázatot másolatban. Az előbbiekről készült jegyzőkönyvet 17.00-kor zárták le.

A második vizsgálati napon - 2012. november 29-én - a kérelmezett vizsgálói lefoglalták, lezárt és lepecsételt tárolóban helyezték el a L Zs kérelmezői munkatárs által használt laptopot, a titkárság és az ügyvezető asztali számítógépeit, lementették az ügyvezető levelezését az iPhone-járól elektronikus adathordozóra, majd zárt borítékban elhelyezték azt a kérelmező képviselőjének azon hivatkozására, hogy ügyvédi titkot tartalmazhat.

A harmadik vizsgálati napon - 2012. november 30-án - az előző nap lefoglalt, lezárt és lepecsételt L Zs által használt laptop, a titkárság és az ügyvezető asztali számítógépei átvizsgálásra kerültek. A felügyelet egyik munkatársa - N V - megállapította, hogy a L Zs által használt laptop operációs rendszere nem működik, azon adat nem található, és a winchester kicserélésére vagy tartalma törlésére került sor, azonban biztos következtetést nem tudott levonni annak tartalmáról. A kérelmező előadása szerint Németh Viktor az előbbiekről szerinti

-3-

nyilatkozatot nem tett, hanem azt közölte, hogy a winchester sérülhetett, vagy eleve sérült volt, és csak a laborban lehet eldönteni mi történt azzal. B. Z. kérelmezetti vizsgáló a titkársági gép átvizsgálása során megállapította, hogy a levelezést tartalmazó outlook fájl kitörlésre került 2012. november 28-án 17 óra 08 perckor. A gép rendszerideje a vizsgálat időpontjában a helyes időt mutatta. Az ügyvezető vizsgálói kérdésre azt válaszolta, hogy az első kutatási nap végén a kutatás befejezése után utasította a munkatársait, hogy minden „vackot” töröljenek le a hálózatról, nehogy külső hálózatról behatoljanak a vállalkozás rendszerébe. A felügyelet munkatársa - N. V. - B. Z. informatikus vizsgálóval abban állapodott meg, hogy mivel a titkársági gép törölt fájlokat is tartalmaz, azokról csak helyreállítás után lehet eldönteni, hogy tartalmazznak-e minősített adatokat, és amennyiben igen, azt a kérelmezett jelzi a felügyelet részére. Az ügyvezető gépének és a nyomtatott, papír alapú dokumentumoknak a felügyelet munkatársai által történt átvizsgálását követően megállapításra került, hogy azok valószínűsíthetően nem tartalmazznak minősített adatokat. A felügyelet munkatársai közlése szerint, az átvizsgált papír alapú iratokban található minősítések valószínűleg már nem védettek, azonban az iratokat egyenként megvizsgálják, és megkeresik a titkosítást elrendelő szervet, ezt követően 11 óra 14 perckor távoztak a helyszínről. A vizsgálók felhívására L. Zs. elmondta, hogy 2012. november 29-én 10.00 óra 10.30 körül használta utoljára a laptopot, melyen az operációs rendszer futott, ezért nem érti, miért nem működik az operációs rendszer és hova tűntek a dokumentumok. L. Zs. elmondta azt is, hogy 2012. november 28-án 17.00-18.00 körüli időben az ügyvezető utasítására letörölte a titkársági gépen, valamint az általa használt gépen található levelezését, 2012. november 29-én pedig az ügyvezető utasítására további, zár alá nem vett számítógépekről is letörölte a levelező rendszert. Az ügyvezető elmondta, hogy 2012. november 28-án az eljárás befejezésekor erős felindultságában arra kérte a kollégákat, hogy „minden vackot” töröljenek le a gépekről. „Vacak” alatt azt értette, ami nem szorosan a munkavégzéshez tartozik, ilyenek a magáncélú levelek, valamint az olyan régebbi iratok, amelyek nem szükségesek a tényleges munkavégzéshez. Azt nem kísértte figyelemmel, hogy melyik kollégája mit törölt le.

Kérelmezett a fenti tényállás alapján a 2014. október 14-én kelt, Vj/65-194/2012. számú végzésével a kérelmezővel szemben 1.300.000,- forint eljárási bírságot szabott ki a Tptv. 44. § (1), a 61. § (1), (3), a 65. § (2), a 82. § (1) bekezdése, a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) 1. § (2), 6. § (1)-(2), 50. § (1), 61. § (4), 72. § (1) bekezdés d) pontjának df), dg) alpontjai alapján. Az eljárási bírság összege megállapításának körében kifejtette, hogy figyelemmel volt arra, hogy az eljárási bírság kiszabására a kérelmezővel szemben első alkalommal került sor, a kérelmező magatartása kifejezetten dokumentumok megsemmisítésére irányult (közepes fokú súlyosító körülmény), ezáltal a kérelmezett nem ismerhetett meg minden dokumentumot (kiemelkedő súlyosító körülmény), mivel egyértelműen megállapítható, hogy az ügyvezető utasítása olyan dokumentumokra is vonatkozott, amelyek tekintetében - keletkezésük időpontjára tekintettel - nem zárható ki, hogy esetleg kapcsolatban álltak a versenyfelügyeleti eljárásban vizsgált magatartással. Súlyosító körülményként értékelte a kérelmezett, hogy bizonyos dokumentumok csak azért nem tűntek el, mert a kérelmezett tükörmásolatot készített, és ezáltal a törölt elemek egy részét vissza lehetett állítani. A felróhatóság körében értékelte, hogy a kérelmező akkor sem az ügyféltől elvárt jóhiszeműséggel járt el, amikor következetesen elzárkózott az iratokba való betekintés lehetővé tétele elől, többszöri figyelmeztetés ellenére tagadta meg a kérelmezettel való együttműködést - itt hivatkozott a felülvizsgálattal támadott végzés 10-14. pontjaira -, továbbá, a felügyelet azon közlésére, hogy a kérelmező nem rendelkezik telephely biztonsági tanúsítvánnyal és a kérelmező részére személyi biztonsági

- 4 -

tanúsítvány sem került kiadásra. A kérelmező még az ORFK beruházások irataiba sem engedett betekintést, noha rendelkezésére bocsátották az ORFK nyilatkozatát arra vonatkozóan, hogy minősített adatot nem adtak át a kérelmező részére, és nem hatalmazták fel minősített adat kezelésére sem (14. pont). Az előbbi mérlegelési körülmények figyelembevételével állapította meg a bírság összegét a kiszabható maximum bírság %-ában.

A kérelmező a törvényes határidőn belül felülvizsgálati kérelmet terjesztett elő a kérelmezett Vj/65-194/2012. számú végzése ellen, kérte a támadott végzés hatályon kívül helyezését, és a kérelmezett perköltségben marasztalását. Felülvizsgálati kérelmében elsődlegesen azzal indokolt, hogy a második vizsgálati napon, 2012. november 29-én - bár nem vitatta, hogy a kérelmezett vizsgálói megjelentek a kérelmezőnél - a vizsgálat helyszínén és időpontjában jegyzőkönyv aláírására nem került sor, ezáltal nem került rögzítésre, hogy pontosan milyen érdemi cselekmények történtek, ezáltal a kérelmezett a végzésében csak feltételezéseket vesz alapul, amelynek a konkrét vizsgálati napon felvett jegyzőkönyvi alapja nincs. A kérelmező ügyvezetője 2012. december 10-én a kérelmezett székhelyén írta alá a jegyzőkönyvet azt követően, hogy a kérelmezett - előadása szerint a valósággal ellentétesen - arról tájékoztatta, hogy a 2012. november 29-én végzett eljárási cselekményekről csak egy eredeti jegyzőkönyvet készítettek, melyet az ügyvezető aláírt, ezért írjon alá egy újabb példányt. Az ügyvezető az aláírása mellett feltüntette azt is, hogy a jegyzőkönyvet 2012. december 10-én írta alá. A kérelmező a 2014. szeptember 29-i beadványában a kérelmezőnek jelezte az előbbieket, amit a kérelmezett figyelmen kívül hagyott, ezért a kérelmező hivatali visszaélés, közokirat hamisítás és egyéb bűncselekmények gyanúja miatt a BRFK-n ismeretlen tettes ellen feljelentést tett. Kiemelte továbbá, hogy a kérelmezetti végzés nem tartalmazza, hogy a 2012. november 28-i vizsgálati napon a kérelmezett még a jegyzőkönyv lezárását követően sem közölte a kérelmező ügyvezetőjével, hogy a későbbiekben további elektronikai eszköz vagy dokumentum lefoglalása várható, és olyan felhívást sem intéztek az ügyvezetőhöz, hogy a kérelmező a tulajdonában, birtokában álló elektronikai eszközökkel, dokumentumokkal semminemű módon nem rendelkezhet. Arra a kérdésre, hogy a következő nap folytatódik-e a vizsgálat, kell-e valamilyen dokumentumot előkészíteni az ügyvezető nemleges választ kapott. A vizsgálat befejezése után az ügyvezető - 2012. november 28-án, a 2012. november 30-án kelt jegyzőkönyvben rögzítetten - az évek óta érvényben lévő ügyvezetői utasítást megismételve arra kérte munkatársát, hogy kerüljenek törlésre „a magáncélú levelek és az olyan régebbi iratok, amik nem szükségesek a tényleges munkavégzéshez”, mivel nem volt megengedett a magáncélú, munkavégzéshez nem köthető levelezés. Álláspontja szerint a kérelmezetti végzés 63. pontjában az, hogy a kérelmező „következtesen elzárkózott az iratokba való betekintés lehetővé tétele elől”, valamint a 64. pontban az, hogy „az ORFK beruházások irataiba sem engedett betekintést” iratellenesen, nem a valóságnak megfelelően kerültek megállapításra. Azzal - az érvelése szerint - valótlan kérelmezői megállapítással kapcsolatban, hogy a kérelmező akadályozta volna a kérelmezett eljáró vizsgálóinak az iratokba való betekintését, hivatkozott a 2012. november 30-án jegyzőkönyvbe foglaltak közül arra, hogy „fontos azt kiemelnünk, hogy a társaságunk képviselői kérték a tegnapi napon, hogy a vizsgálók a lefoglalt számítógépeket szállítsák el magukkal”, amit a kérelmező vizsgálói megtagadtak. Rámutatott arra, hogy a lefoglalt, L Zs által használt laptopot a kérelmezett munkatársai 2012. november 29-én az általuk lezárt és lepecsételt tárolóban helyezték el, ahhoz a kérelmező és a munkatársai sem férhettek hozzá, a lezárt és lepecsételt tárolót csak és kizárólag a kérelmezett munkatársai nyitották ki 2012. november 30-án, így a kérelmezőnek és munkatársainak nem volt lehetősége a géphez hozzáférni, és arról adatokat letörölni. Érthetetlennek tartotta, hogy közel két évvel - az álláspontja szerint - jogtalanul kiszabott

bírság jogalapjául szolgáló cselekmények megtörténte, az eljárás vizsgálati szakaszának lezárultát, tárgyalás tartását követően - mely időszakban a kérelmezett egyáltalán nem jelezte a kérelmezőnek, hogy a kérelmező eljárási bírság kiszabásának jogalapjául szolgáló cselekményt megvalósított volna - történt a vitatott bírság kiszabása. Kiemelte, hogy - álláspontja szerint - a jelen felülvizsgálattal támadott végzésből semmiképpen nem derül ki, hogy a kérelmező konkrétan milyen dokumentumok törlésével akadályozta volna az eljárást, az előbbieket a kérelmezett csupán feltételezi. A végzésében nem jelöli meg azt a kérelmezett, hogy mi alapján határozta meg a dokumentumok keletkezési idejét, ha azt sem tudta megállapítani, mely dokumentumok kerültek törlésre. Megjegyezte, hogy az első vizsgálati nap a kérelmező képviselője jelezte a kérelmezőnek, hogy a vizsgálat helyszíne - 1093 Budapest, Közraktár u. 28. fsz. 3. szám - a kérelmezőnek nem székhelye, nem telephelye, ezt a kérelmező a jegyzőkönyvében figyelmen kívül hagyta, és a végzésben az került rögzítésre, hogy a kérelmezett vizsgálói a kérelmező telephelyén jelentek meg helyszíni vizsgálat tartása céljából. Indítványozta a Vj/65/2012. számú versenyfelügyeleti eljárás teljes iratanyagának bíróság által történő beszerzését.

Kérelmezett a felülvizsgálati kérelemre tett észrevételében előadta, hogy a kérelmező egy megindult versenyfelügyeleti eljárásban, az általa ismert teljes körű adatszolgáltatási és együttműködési kötelezettsége ellenére, a kérelmezett által foganatosított rajtaütés egyes napjainak végén a számítógépeinek levelező rendszerét letörölte. E körben hivatkozott a Tpv. 61. § (1) bekezdésében meghatározott eljárási bírság fogalom meghatározására, továbbá a Tpv. 44. § (1) bekezdése folytán irányadó Ket. 50. § (1) bekezdése szerinti tényállás tisztázási kötelezettségére. Kérelmezett hivatkozott arra, hogy a kérelmező jogi képviselője már az első vizsgálati nap jelen volt, így a kérelmező tőle is tájékozódhatott eljárási kötelezettségeiről. Kérelmezett iratellenesnek találta a kérelmező azon állítását, hogy kérelmező nemleges választ kapott a vizsgálat első napjának végén arra a kérdésére, hogy másnap folytatódik-e a vizsgálat, továbbá, hogy a kérelmező nem támasztotta alá semmilyen irattal azt, hogy a magáncélú levelezés tiltott volta miatt adott utasítást az adatok törlésére. Továbbá, azzal, hogy a kérelmező a helyszíni vizsgálat első napján minősített adatokra hivatkozással nem tette lehetővé a bírói engedéllyel rendelkező vizsgálók számára, hogy megkezdjék a vizsgálatot 10.00-15.00 között, majd az aznapi vizsgálat lezárását követően nem sokkal utasítást adott az adatok törlésére, és a helyszíni vizsgálat 2-3. napjain is minősített adatokra hivatkozással próbálta a vizsgálók munkáját akadályozni, ezek alapján megállapítható, hogy valójában nem működött együtt a kérelmezettel. Hangsúlyozta, hogy az eljárási bírság kiszabására kizárólag azért került sor, mert a kérelmező 2012. november 28-29-én egyes számítógépein adatokat törölt le. Az eljárási bírság alapjául szolgáló magatartás feltárására nem a 2012. november 29-én felvett jegyzőkönyvben, hanem a 2012. november 30-án felvett jegyzőkönyvben került sor, melyben rögzítette a kérelmezett a kérelmező ügyvezetőjének és munkavállalójának nyilatkozatát, valamint a kérelmezett informatikusának tájékoztatása alapján az adatok törlésének tényét, és azt, hogy az adatok törlésére 2012. november 28-29-én került sor a kérelmező ügyvezetőjének 2012. november 28-án adott utasítása alapján. 2012. november 29-én a vizsgálók nem szereztek tudomást az eljárási bírság alapjául szolgáló magatartásról, az csak 2012. november 30-án vált ismertté számukra. A 2012. november 29-i jegyzőkönyv nem tartalmaz tehát a 2012. november 28-án elrendelt törlésre vonatkozó tényállítást, és bizonyítékokat.

Kérelmező a kérelmezetti ellenkérelemre tett észrevételében előadta, hogy a kérelmezett a kérelmezővel szemben lefolytatott eljárás határidejét túllépte, így eljárás lefolytatására sem lett volna jogosult a kérelmezővel szemben. Itt hivatkozott a Tpv. 63. § (1) bekezdés b) pontjára, a 67.

-6-

§ (5) és a 7. § (1) bekezdéseire az eljárási határidők vonatkozásában. Hivatkozott arra, hogy a 2012. november 30-án készült jegyzőkönyvhöz mellékelt okiratokat sem a kérelmező, sem a kérelmezett nem írták alá. Hangsúlyozta, hogy a kérelmezett vizsgálata olyan közbeszerzési eljárásra vonatkozott, amely eredményeként kérelmezőnek rendőrkapitányságokat, büntetés-végrehajtási intézményeket és egyéb rendőrségi és terrorelhárítási intézményeket kellett felmérnie, így rendelkezésére állt az előbbi épületek, intézmények tervrajza és leírása. A kérelmező kizárólag azt kérte a kérelmezettől, hogy a titoktartás alól valaki mentesítse. Ezen túl az ügyvezető azt kérte a vizsgálóktól, írásban rögzítsék, hogy az iratok esetleges védeltségével kapcsolatos vélelemről az ügyvezető tájékoztatta őket. Vitatta azt, hogy a kérelmező birtokában ne lettek volna államtitoknak minősülő adatok. Az Alkotmányvédelmi Hivatal munkatársai olyan tervrajzokat leltek fel a kérelmezőnél, amelyen az államtitok minősítés és a „szigorúan titkos” minősítés szerepelt, és a kérelmezőnek nem volt joga eldönteni, hogy ezen iratok minősítése továbbra is fennáll-e. Az Alkotmányvédelmi Hivatal munkatársai is csak hosszú telefonálás után tudták eldönteni a kérdést, kértek egy napot a véleménynyilvánításra, mert szerintük nem volt egyértelmű a törvényi rendelkezés. Kiemelést érdemel, hogy a kérelmező által titkos objektumokról készült felmérések és rajzok is államtitoknak minősülnek vagy minősülhetnek. Ebből következően azon kérdést, hogy a kérelmező birtokában lévő iratokat milyen módon kell kezelni, azokba kinek van betekintési joga, feltétlenül tisztázni kellett.

A kérelmező bírósági felülvizsgálat iránti kérelme - **részben - alapos.**

A közigazgatási bíróság elsődlegesen hangsúlyozza, hogy a jelen közigazgatási nemperes eljárás tárgya kizárólag a kérelmezett jogerős támadott végzésének jogszerűségi felülvizsgálata. A Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény módosításáról és az egyes közigazgatási nemperes eljárásokban alkalmazandó szabályokról szóló 2005. évi XVII. törvény (a továbbiakban: Knptv.) 4. §-a folytán megfelelően irányadó Pp. 339/A. §-a szerint a bíróság a közigazgatási végzést - jogszabály eltérő rendelkezése hiányában - a meghozatalakor alkalmazandó jogszabályok és fennálló tények alapján vizsgálja felül. A közigazgatási nemperes eljárásban is a Knptv. 4. §-a folytán alkalmazandó Pp. 3. § (2) bekezdése és 215. §-a értelmében a kérelem és az ellenkérelem keretei között vizsgálja felül a közigazgatási végzést.

A Ket. 13. § (2) bekezdés e) pontja alapján, a Ket. rendelkezéseit a versenyfelügyeleti eljárásban csak akkor kell alkalmazni, ha az ügyfajta-ra vonatkozó törvény eltérő szabályokat nem állapít meg.

A Tptv. 44. § (1) bekezdése szerint a versenyfelügyeleti eljárásra - e törvény eltérő rendelkezése hiányában - a Ket. rendelkezéseit kell alkalmaznia Ket. 15. § (4) bekezdése, 18. §-a, 29. § (3)-(12) bekezdése, 30. § a) és b) pontja, 31. § (1) bekezdés j) pontja, 33/A. §-a, 38. §-a, 43. § (6a) bekezdése, 46. § (2) bekezdése, 47. §-a, 61. § (1) bekezdése, 64. §-a, 68-69/B. §-a, 70. §-a, 71. § (7) bekezdése, 74. § (2)-(5) bekezdése, 75. §-a, 78/A. § a) pontja, 88. §-a, 88/A. §-a, 91. §-a, 93. §-a, 94. §-a, 94/A. §-a, 109. § (2) bekezdése, 116. §-a, 127. § (1)-(5) bekezdése és (7) bekezdése, 128. § (1) és (3) bekezdése, 130. §-a, valamint 134. § b) és c) pontja kivételével.

A Ket. 50. § (1) bekezdése kimondja, hogy a hatóság köteles a döntéshozatalhoz szükséges tényállást tisztázni. Ha ehhez nem elegendők a rendelkezésre álló adatok, bizonyítási eljárást

folytat le.

A Ket. 50. §-ához fűzött kommentár alapján, a hatóság dönteni csak megalapozott tényállás ismeretében tud. Ahhoz, hogy az eljáró szerv képes legyen a megalapozott döntésre, tisztázni kell a tényállást, azaz meg kell állapítani, hogy az adott ügyben milyen események, tények történtek. Össze kell gyűjtenie a döntéshez szükséges jogilag releváns tényeket. A hatóságnak a döntéshozatalhoz vezető bizonyítási eljárás során nemcsak a jogilag releváns tényeket, a történeti tényállást kell megállapítania, hanem arról is meg kell győződni, hogy a tények valósak-e, valódiak-e. Ez a meggyőződés a bizonyítás során történik meg. A bizonyítás a közigazgatási hatósági eljárás folyamatában a jogilag releváns tények valódiságának tisztázását és megállapítását jelenti.

A Tpt. 61. § (1) bekezdése szerint, eljárási bírság szabható ki azzal szemben, aki az eljárás során olyan cselekményt végez, vagy olyan magatartást tanúsít, amely az eljárás elhúzására, a valós tényállás feltárásának megghiúsítására irányul, vagy azt eredményezi.

A Ket. 61. § (4) bekezdése értelmében az eljárási bírság kiszabásánál a hatóság figyelembe veszi:

- a) a jogellenes magatartás súlyát és a felróhatóság mértékét,
- b) az érintett vagyoni helyzetét és jövedelmi viszonyait, továbbá
- c) az eljárási bírságnak ugyanabban az eljárásban történő ismételt kiszabása esetén az előző bírságolások számát és mértékét.

A Ket. 72. § (1) bekezdése e) pontja alapján, a határozatnak - ha jogszabály további követelményt nem állapít meg – az indokolásban tartalmaznia kell

- ec) a mérlegelési, méltányossági jogkörben hozott határozat esetén a mérlegelésben, a méltányossági jogkör gyakorlásában szerepet játszó szempontokat és tényeket,
- ef) azokat a jogszabályhelyeket, amelyek alapján a hatóság a határozatot hozta.

A Ket. 72. § (2) bekezdése kimondja, hogy a végzésnek - ha jogszabály további követelményt nem állapít meg - tartalmaznia kell az (1) bekezdés a)-c) pontjában, d) pont da), df) és dg) alpontjában, e) pont ec), ef) és eg) alpontjában, f) és g) pontjában meghatározott tartalmi elemeket.

Ahogy azt a bíróság a 33.Kpk.46.318/2014/7. számú végzésében kifejtette, a Tpt. 61. § (1) bekezdésében foglalt eljárási bírságot kiszabó végzés mérlegelési jogkörben hozott döntés, így a Knptv. 4. §-a folytán alkalmazandó Pp. 339/B. §-a szerint mérlegelési jogkörben hozott közigazgatási végzés akkor tekintendő jogszerűnek, ha a közigazgatási szerv a tényállást kellő mértékben feltárta, az eljárási szabályokat betartotta, a mérlegelés szempontjai megállapíthatóak, és a határozat indokolásából a bizonyítékok mérlegelésének okszerűsége kitűnik.

A bíróság nem osztotta a kérelmező azon érvelését, mely szerint - tekintettel arra, hogy a 2012. november 29-i vizsgálati napon jegyzőkönyv felvételére nem került sor - a kérelmezett által kiszabott bírság alaptalan és feltételezéseken alapul. A felek egybehangzó nyilatkozatai, a 2012. november 28-i és 30-i jegyzőkönyvek, valamint a kérelmező ügyvezetője és a L Zs által elmondottak alapján az kétséget kizáróan megállapítható, hogy az ügyvezető 2012. november 28-án - az első rajtaütést követően - utasítást adott arra, hogy a kérelmezői számítógépekről magáncélú leveleket és olyan iratokat töröljenek le, amelyek a munkavégzéshez nem szükségesek, valamint 2012. november 29-én további, zár alá nem vett számítógépekről letöröltette a levelező

-8-

rendszert. A bíróság osztotta azt a kérelmezetti érvelést, hogy az ügyvezető olyan dokumentumok törlésére adott utasítást, amelyekről feltételezhette, de legalábbis fel kellett volna tételeznie azt, hogy azokra az eljárásban még szükség lehet. Az előbbiek alapján a kérelmezett - a Tpvt. 61. § (1) bekezdése értelmében - jogszerűen jutott arra a következtetésre, hogy a kérelmező a versenyfelügyeleti eljárás során olyan magatartást tanúsított, amely a valós tényállás feltárásának megghiúsítását eredményezte. Azzal a magatartással ugyanis, hogy egy folyamatban lévő versenyfelügyeleti eljárásban a kérelmező ügyvezetője levelezések, iratok törlésére adott utasítást, mely utasításnak a munkatársak eleget tettek, függetlenül attól, hogy milyen iratok kerültek ténylegesen törlésre, a kérelmezett tényállás feltárásának megghiúsítását eredményezte, ugyanis ahogyan azt sem tudta a kérelmezett egyértelműen megállapítani, hogy a versenyfelügyeleti eljárás hatékonyságát megalapozó iratok kerültek törlésre, azt sem, hogy olyan iratok, melyek a tényállás megállapítása vonatkozásában egyáltalán nem bírnak jogi relevanciával. E körben a bíróság osztotta a kérelmezett azon álláspontját, hogy a magáncélú levelezés és az ügyvezető által szükségtelennek tartott régebbi iratok törlésével a kérelmező megghiúsította a kérelmezett tényállás feltárási kötelezettségének teljesítését, egyúttal saját adatszolgáltatási kötelezettségét is súlyosan megszegte. A versenykorlátozó megállapodások feltárása során ugyanis nem kizárólagosan a vállalkozás üzletszerű gazdasági tevékenységéhez kapcsolódó adatok képezhetik a jogsértő magatartás bizonyítékát, ráadásul a letörölt iratok minősítését a kérelmezett nem végezhetette el, mivel a kérelmező azokat törölte a számítógépekről. A már megkezdett versenyfelügyeleti eljárás során a számítógépeken lévő adatok törlése nem minősül gondos eljárásnak.

A kérelmező hivatkozott arra is, hogy a kérelmezett a kérelmezővel szemben lefolytatott eljárás határidejét túllépve hozta meg a felülvizsgálattal támadott végzését. A bíróság rámutat arra, hogy a Tpvt. 63. § (1) bekezdés b) pontja értelmében, az eljárást befejező döntést a vizsgálat elrendelésétől számított hat hónapon belül kell meghozni, a törvény nem nevesíti tehát, hogy eljárási bírság kiszabásának milyen időn belül van helye, ezáltal azt sem zárja ki kogens rendelkezéssel, hogy akár az eljárást befejező érdemi döntés kiszabását követően kerüljön sor eljárási bírság kiszabására. Megjegyzi továbbá a bíróság, annak a vizsgálata, hogy a kérelmezett az eljárást befejező döntést a fenti törvényi határidőn túl belül hozta-e meg vagy sem, jelen bírósági felülvizsgálati eljárásnak nem tárgya. E körben elfogadta továbbá a bíróság a kérelmezett azon érvelését, hogy azért került sor közel két évvel a cselekmény elkövetése után az eljárási bírság kiszabására, mert a kérelmezett ekkor, a kérelmező teljes körű védekezésének ismeretében ítéltette meg az eljárás során tanúsított magatartását. Továbbá - ahogyan azt a bíróság a 33.Kpk.46.136/2014/6. számú végzésében kimondta - a kérelmezett akkor is kiszabhatott volna eljárási bírságot, ha az ügyintézési határidőt túllépte volna, mert önmagában ez a körülmény nem fosztotta volna meg az eljárási jogosultságtól, sőt, a tényállás-tisztázási kötelezettségének ekkor is eleget kellett volna tenni.

A kérelmező hivatkozott arra is, hogy az első vizsgálati nap végén a kérelmezett vizsgálói részéről olyan tájékoztatást kapott, hogy további vizsgálat nem várható, mely állítását azonban az aznap készült jegyzőkönyv nem támasztja alá. Feltéve, de nem megengedve, hogy a kérelmező valóban ilyen tájékoztatást kapott, a kérelmezett akkor sem lett volna elzárva attól, hogy újabb rajtaütést foganatosítson. A Tpvt. 65/A. §-a értelmében ugyanis az érintettet, ideértve a helyszínen jelen lévő alkalmazottját a helyszíni kutatás megkezdésével egyidejűleg szóban kell értesíteni, előzetes értesítési kötelezettsége tehát a kérelmezettnek nem volt, erre utal egyebekben a rajtaütés elnevezés is.

-9-

A kérelmező azon észrevételével kapcsolatban, hogy mind a jegyzőkönyvek, mind a felülvizsgálattal támadott végzés tévesen jelölték meg a kérelmező telephelyeként a rajtaütések helyszíneit, a bíróság megjegyzi, hogy a Tpvt. 65/A. §-a értelmében a kérelmezett ingatlan vizsgálatát foganatosíthatja, és ekként az ügy megítélése szempontjából nem bír jogi relevanciával, hogy a rajtaütések a kérelmező telephelyén, székhelyén vagy egyéb ingatlanán történtek-e.

A kérelmező a felülvizsgálattal támadott végzést azért is kifogásolta, hogy a kérelmezett alaptalanul róta fel a kérelmezőnek a rosszhiszemű eljárásvitel körében, és értékelte súlyosító körülményként, hogy „következtesen elzárkózott az iratokba való betekintés lehetővé tétele elől, többszöri figyelmeztetés ellenére megtagadta a hatósággal való együttműködést”. A bíróság úgy ítélte meg a rendelkezésre álló iratok - különösen a 2012. november 30-i vizsgálati napon felvett jegyzőkönyv 3. oldal 4. bekezdés 2. mondata -, nevezetesen annak alapján, hogy „az átvizsgált papír alapú iratokban található minősítések valószínűleg már nem védettek”, hogy a kérelmezett tárgyi bírság tényállását nem tisztázta megfelelően, így a végzése nem megfelelően indokolt és alátámasztott, amikor arra a következtetésre jutott, hogy a kérelmező rosszhiszeműen hívta fel többször a figyelmet, az esetleges minősített adatok, államtitkot képező iratok lehetőségére. Nem mondható ki ugyanis az előbbiek értelmében, hogy a kérelmező szándékosan „akadályozta volna” a kérelmezetti eljárást, amikor többször hivatkozott arra, hogy a birtokában lévő iratok, dokumentumok védett, minősített adatot, államtitkot tartalmazhatnak. Az előbb idézett mondatban a „valószínűleg már” szavak arra engednek következtetni, hogy az átvizsgált papír alapú iratokban található minősítések valamikor védettek voltak, azonban már nem azok. E körben a végzés semmilyen indokolást nem tartalmaz. Ennek alapján pedig egyáltalán nem mondható ki, hogy a kérelmező rosszhiszeműen hívta fel újra és újra a kérelmező figyelmét az esetleges minősített adatvédelem megsértésének következményeire, hanem a figyelemfelhívásának lehetett alapja. A 2012. november 28-i jegyzőkönyv és a kérelmező által előadottak alapján ugyanis a kérelmező ügyvezetőjének „álláspontja szerint az állam- és szolgálati titkok jogosulatlan megismerése bűncselekmény, ezért nem kíván együttműködni a kérelmezettel”, valamint „nem kívánja az ügyfél az eljárást akadályozni, de a titoktartással kapcsolatos aggálya miatt részvételével nem kívánja támogatni” (2. oldal 2. bekezdés). Az előbb hivatkozottak alapján valóban nem a jegyzőkönyvekben foglaltakkal összhangban kerültek megállapításra a támadott végzés indokolásában, a 63-64. bekezdésében foglalt megállapítások, valamint a bíróság nem osztotta azt a kérelmezetti hivatkozást sem, mely szerint a támadott végzés 10-14. bekezdéseiben foglaltak alátámasztják a kérelmező ezen vélt rosszhiszemű magatartását, mely neki felróható, és amelyet a bírság kiszabása körében súlyosító körülményként kell értékelni. Rámutat arra a bíróság, hogy így a kérelmezett a Ket. 50. § (1) bekezdése szerinti tényállás tisztázási kötelezettségének nem tett maradéktalanul eleget, a végzésében megállapított tényállás és a végzésének indokolása nem támasztják alá, nem bizonyítják azt, hogy a kérelmező folyamatos hivatkozása az államtitok, szolgálati titok birtoklására rosszhiszemű volt. Ekként a felülvizsgálattal támadott végzés a Ket. 72. § (2) bekezdése alapján alkalmazandó Ket. 72. § (1) bekezdés ec) pontja kogens előírásainak nem felel meg. E körben elfogadta tehát a bíróság a kérelmező érvelését.

A Knptv. 3. § (4) bekezdése szerint a bíróság lényeges eljárási szabálysértés megállapítása esetén a közigazgatási végzést hatályon kívül helyezi, és szükség esetén a hatóságot új eljárásra vagy az eljárás folytatására kötelezi. A kérelmezett olyan jogalapra - valós tényállás feltárásának megghiúsítását eredményező magatartás - alapította az eljárási bírság kiszabását, amely a jelen ügy körülményei alapján fennáll, azonban a bíróság a felülvizsgálattal támadott végzésben meghatározott bírság összeggel - azaz a kérelmezetti mérlegeléssel - nem ért egyet, mivel a végzés

-10-

63-64. pontjaiban foglalt, a bírság összegének meghatározásakor súlyosító körülményként figyelembe vett és a kérelmezőnek felrótt magatartásokat - a fentiek alapján - a bíróság nem találta megindokoltnak, megalapozottnak. A bíróság jelen felülvizsgálattal támadott végzéssel szemben a kérelmezett mérlegelése, így a bírság mértéke tekintetében találta részben eredményesnek a kérelmező bírósági felülvizsgálat iránti kérelmét. A bíróság rögzíti, hogy e körben a kérelmezett nem tett eleget a Ket. 50. § (1) bekezdése szerinti tényállás tisztázási kötelezettségének, mivel a fenti jegyzőkönyvek alapján egyértelműen nem állapítható meg, hogy a kérelmező azért ismételte el többször, hogy államtitok, védett adat birtokosa lehet, melyek megtekintése bűncselekmény, hogy a rajtaütést feltartsa, vagy egyszerűen aggodalmának adott hangot. Valóban a kérelmezett döntése volt az, hogy a vizsgálatot elkezdi-e vagy sem, melyben a kérelmezett is bizonytalan volt. A Ket. 61. § (4) bekezdés a) pontja alapján a kérelmezett köteles a jogellenes magatartás súlyát és a felróhatóság mértékét is figyelembe venni az eljárási bírság összezszerűségének meghatározásakor. Tekintettel arra, hogy a kérelmezett a bírság összegének meghatározásakor - részben - olyan körülményt rótt fel a kérelmezőnek, melyet a fenti jegyzőkönyvek nem támasztanak alá, a felülvizsgálattal támadott végzés e körben megfelelő indokolással nem alátámasztott. Amennyiben az eljárás során feltárt, a kérelmezett rendelkezésére álló bizonyítékoknak a figyelembe vételével, a minősített adatok védelméről szóló 2009. évi CLV. törvény és az egyéb vonatkozó törvények értelmében nem állapítható meg kétséget kizáróan, egyértelműen, hogy a kérelmező többszöri figyelem felhívása arra, hogy a birtokában lévő tárgyak minősített adatot, államtitkot tartalmazhatnak a vizsgálat feltartására irányult, azaz a kérelmező e körben rosszhiszemű volt, vagy éppen az állapítható meg, hogy alappal hivatkozott a minősített adatok védelmére, az állam- és szolgálati titokra, azaz jóhiszemű volt, a kérelmezettnek újra kell értékelnie a bírság összezszerűsége tekintetében ennek a súlyosító körülménynek, felróhatóságnak a hiányát, és az eljárási bírság összegét ennek megfelelően kell megállapítania a törvény által meghatározott maximum és minimum érték között, a támadott végzésben foglalt bírságösszeghez képest alacsonyabb mértékben, a végül kialakított bírságösszeg tekintetében, a Ket., a 2009. évi CLV. törvény és az egyéb állam-, és szolgálati titokra vonatkozó törvények rendelkezéseivel alátámasztva, okszerű indokolást adva. Ezért a közigazgatási bíróság ezek vizsgálatára új eljárást rendelt el.

Tekintettel arra, hogy az ügy megítélése nem tette szükségessé, a bíróság a kérelmező által indítványozott - és a kérelmezett által ellenzett - teljes közigazgatási iratanyag beszerzését mellőzte.

A jogorvoslati kérelem részben alapos volt, ezért az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény (a továbbiakban: Itv.) 43. § (7) bekezdése szerinti 10.000,- forint közigazgatási nemperes eljárási illetéket - figyelemmel az Itv. 5. § (1) bekezdés c) pontjára - a 6/1986. (VI. 26.) IM rendelet 14. §-a alapján az állam viseli. Az eljárási költség viseléséről a közigazgatási bíróság a Knptv. 4. §-a folytán irányadó Pp. 81. § (1) bekezdése alapján határozott.

A végzés elleni jogorvoslat lehetőségét a Knptv. 3. § (4) bekezdése zárja ki.

Budapest, 2015. március 4. napján

dr. Ferenczy Katalin s. k.
bíróági titkár