



**A Kúria
mint felülvizsgálati bíróság
í t é l e t e**

Az ügy száma: Kfv.II.37.827/2015/19.

A tanács tagjai: dr. Buzinkay Zoltán a tanács elnöke,
dr. Márton Gizella előadó bíró,
dr. Tóth Kincső bíró

Felperesek:

I. rendű: Szécsény-Mill Kft. (2255 Szentlőrincváros, 059/98. hrsz.),

II. rendű: Sikér Zrt. (2800 Tatabánya, Gerecse u. 2.),

III. rendű: H & T Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. „f. a.” (2255
Szentlőrincváros, 059/18 hrsz.)

Az I. és a III. rendű felperes képviselője: dr. Sebők Levente-István Ügyvédi Iroda
(ügyintéző:
)

A II. rendű felperes képviselője: dr. Horváth Z. Péter Ügyvédi Iroda (ügyintéző:
)

Az alperes: Gazdasági Versenyhivatal (1054 Budapest, Alkotmány u. 5.)

Képviselője: dr. Számadó Tamás jogtanácsos

A per tárgya: versenyfelügyeleti eljárásban hozott határozat bírósági felülvizsgálata

A felülvizsgálati kérelmet benyújtó felek: az I. és a II. rendű felperesek

A felülvizgálni kért jogerős határozat: Fővárosi Törvényszék 2.Kf.650.020/2015/15.
számú ítélete

Rendelkező rész

A Kúria

– a Fővárosi Törvényszék 2.Kf.650.020/2015/15. számú ítéletének felülvizsgálati kérelemmel nem támadott részét nem érinti, a felülvizsgálati kérelemmel támadott rendelkezéseit hatályában fenntartja;

– kötelezi az I. és a II. rendű felpereseket, hogy 15 napon belül fizessenek meg az alperesnek fejenként 70.000 (hetvenezer) forint felülvizsgálati eljárási költséget;

– kötelezi az I. rendű felperest, hogy fizessen meg az államnak – külön felhívásra – 2.000.000

Kfv.II.37.827/2015/19.

(kétfmillió) forint felülvizsgálati illetéket;

– kötelezi továbbá a II. rendű felperest, hogy fizessen meg az államnak – külön felhívásra – 3.000.000 (hárommillió) forint felülvizsgálati illetéket.

Az ítélet ellen további felülvizsgálatnak helye nincs.

I n d o k o l á s

A felülvizsgálat alapjául szolgáló tényállás

- [1] Az Európai Unió Élelmiszersegély Programjában Magyarország első alkalommal 2006-ban vett részt; annak lebonyolítását a Mezőgazdasági és Vidékfejlesztési Hivatal (a továbbiakban: MVH) koordinálta, közbeszerzési eljárások kiírása mellett. Az MVH 2006-ban három fordulóban írt ki közbeszerzési eljárást Magyarország területén található intervenciós raktárakból származó gabona élelmiszersegélyként történő feldolgozására és az MVH által meghatározott raktárakba történő szállítására. A 2006. évi II. és III. forduló egy időben, a 2006. július 7-én közzétett ajánlati felhívással került kiírásra, egy eljárás keretében, a II. fordulóban 21 gabonátételre, a III. fordulóban 17 gabonátételre. Az egyes tételekre a felhívás tartalmazta a gabonátétel helyét, mennyiségét, azonosítóit, minőségi paramétereit, az átadandó élelmiszer adatait és a teljesítés helyét. Az ajánlattételi határidő 2006. július 19-e volt, az MVH egy tárgyalási fordulót tartott 2006. július 24-én, az ajánlattevőkkel külön-külön egymást követő időpontokban tárgyalt. Az ajánlati kötöttség csak a tárgyalások befejezésével állt be.
- [2] A közbeszerzési eljárás során az ajánlattevők az átadásra kínált élelmiszer ellenértékéért gabonát kaptak, így abban versenyeztek, hogy az egyes résztételek esetében az ajánlattevő adott mennyiségű gabonáért cserébe milyen mennyiségű élelmiszer szállítását vállalja. Ez adta az ajánlatokban szereplő mennyiségek összehasonlítását lehetővé tevő feldolgozási koefficiens értékét (az átadásra kínált élelmiszer és a felhívásban szereplő gabonátétel mennyisége alapján számított arányszámot). Az ajánlatok értékelésénél a feldolgozási koefficiens értéke és a szállítási költségre adott ajánlat került figyelembe vételre, a szállítási költség – amelyre nem volt kötelező ajánlatot tenni, ebben az esetben az ajánlatkérő által meghatározott maximált összeget vették figyelembe –, pénzben került megtérítésre. Az intervenciós gabonakészlet értéke a minőségi különbségektől függetlenül, tonnánként egységesen került meghatározásra.
- [3] A 2006. július 7-én meghirdetett tenderen a II. fordulóba tartozóan a 37-es tételszámon, a III. fordulóba tartozóan az 53-as tételszámon került megpályáztatásra az 1 kg-os kiszerelésű BL-65 vitaminozott liszt beszállítása. Ebben az időben csak az I. rendű felperesi jogelőd (a Három Malom Élelmiszeripari Kft.) és a II. rendű felperes foglalkozott vitaminozott liszt gyártásával. A vitaminozott liszt előállításához olyan keverőgépek kellenek, amelyek a vitaminadalékot – még a csomagolás előtt – az ömlesztett búzaörleményhez keverik, a dúsítást az őrlés előtt nem lehet elvégezni. A 37-es tétel – az Acsán található 1.708,99 tonna búza – nettó értéke kb. 43.000.000 forint, az 53-as tétel – a Besenyszögön levő 1.500 tonna búza – nettó értéke kb. 38.000.000 forint volt. Ezekre a tételekre elvileg bármely olyan vállalkozás pályázhatott volna, amelyik a megfelelő keverőgéppel rendelkezik.
- [4] A 37-es és az 53-as tételre egyaránt két ajánlat érkezett, a II. és a III. rendű felperesek részéről, a felperesek más tételre nem pályáztak. Az alperes megállapítása szerint a II. rendű felperes az ajánlatát július 18-án, a III. rendű felperes az ajánlatát legkorábban július 17-én, legkésőbb 18-

Kfv.II.37.827/2015/19.

án nyújthatta be. A II. rendű alperes alvállalkozót nem jelentett be, míg a III. rendű felperes ajánlatában alvállalkozóként – a vele egy vállalkozáscsoportba tartozó – I. rendű felperesi jogelődöt nevezte meg.

- [5] Az ajánlatkérő mindkét ajánlattevőt az alacsonynak tekintett vállalás tekintetében magyarázat adására hívta fel. A II. rendű felperes a forint-euró árfolyamváltozásra, az átvételre kerülő gabona minőségjavítási költségeire hivatkozott, míg a III. rendű felperes az új termék jellegre és annak bevezető árára utalt.
- [6] Az eredményhirdetésre 2006. július 31-én került sor. A nyertes ajánlattevő a 37-es tétel esetében a II. rendű, az 53-as tétel esetében a III. rendű felperes lett. A szerződéskötésre 2006. augusztus 9-én került sor. A nyertesnek az elszállítandó gabona értékének 105%-át biztosítékként letétbe kellett helyeznie, amelyet a teljesítésigazolást követően kapott vissza. Az élelmiszerek leszállításának a szerződéskötést követően a II. fordulóra tartozó tételnél 2006. szeptember 8-ig, a III. fordulóra tartozó tételnél október 12-ig kellett eleget tenni.
- [7] Az alperes 2008. június 3-án versenyfelügyeleti eljárást indított több malomipari vállalkozás ellen a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tpv.) 11.§-ának megsértése gyanúja miatt, majd az eljárást július 3-án kiterjesztette a 2006-ban az élelmiszersegélyek tárgyában kiírt közbeszerzési eljárásokra is.
- [8] Az alperes a 2011. évi június hó 15. napján kelt Vj-134/2008/275. számú határozatában megállapította, hogy a felperesek a MVH által „intervenciós gabonakészletekből származó élelmiszersegélyek előállítására és a megrendelő által meghatározott raktárakba történő szállítása” tárgyában, 2006 júliusában kiírt közbeszerzési eljárás kapcsán versenykorlátozó magatartást tanúsítottak azzal, hogy a vitaminozott liszt beszállítására vonatkozó pályázati tételek kapcsán felosztották egymás között a piacot. Ezért az I. és III. rendű felpereseket egyetemlegesen 20 millió forint, míg a II. rendű felperest 30 millió forint bírság megfizetésére kötelezte.
- [9] Az alperes a határozatában rögzítette, hogy az I. és II. rendű felperesek – az előzetes értesítés nélküli helyszíni kutatáson felelt megállapodás szerint – egy 2006. július 18-i keltezésű megállapodást kötöttek egymással. E megállapodásban a „szerződő felek egybehangzóan kijelentik, hogy közbeszerzési pályázaton indultak (Közbeszerzési Értesítő 77. szám, 2006. július 7.)”, valamint „rögzítik, hogy kapacitási nagyságukra tekintettel a közbeszerzési pályázaton nyertes fél a közbeszerzési pályázatban elnyert vitaminozott lisztmennyiség legyártására – a legyártott 50%-os lisztmennyiség ellenértékeként ellentételezésként felajánlott búzamennyiség 50%-a fejében – a pályázatban kiírt feltételekkel alvállalkozóként a másik féllel köt szerződést”.
- [10] Az alperes az I. és a III. rendű felperest a tulajdonosi kapcsolatra, a vezető tisztségviselők személyének azonosságára, az üzleti döntést ténylegesen meghozó személyek egybeesésére tekintettel egy vállalkozáscsoportba tartozónak tekintette. Az alperes beszerezve a felperesek álláspontját, valamint elemezve a felperesek közbeszerzési eljárás keretében tanúsított magatartását megállapította, hogy a felperesek a piacfelosztásra irányuló, céljában versenykorlátozó megállapodást kötöttek, a Tpv. 11. § (1) bekezdésében, (2) bekezdés d) pontjában tilalmazott jogsértő magatartást elkövették. Álláspontja szerint – annak ellenére, hogy az ajánlatok pontos benyújtási időpontja nem vált ismertté –, az ajánlatok keltezése, a megállapodás szövegezése, a rendelkezésre álló egyéb adatok alapján a II. és az I. rendű felperes az ajánlatok kialakításával egyidőben felvette egymással a kapcsolatot.
- [11] A megállapodás létrejöttét a vállalkozások a kapacitáskorlátaikkal kívánták indokolni, állították, hogy az csak biztosítékul szolgált, végül a vállalásnak eleget tudtak tenni, a

Kfv.II.37.827/2015/19.

megállapodás oka fogyottá vált. A 37-es és 53-as tételre adott eltérő koefficiens ajánlatot a II. rendű felperes azzal indokolta, hogy a 37-es tételszámú búza beltartalmi minőségében jobb búzát feltételezett, a kiadó raktár 130 km-rel közelebb volt a malmukhoz, ahová a búzát beszállították, ezért kedvezőbb ajánlatot tettek erre a tételre. A III. rendű felperes az 53-as tételre adott eltérő koefficiens ajánlatot azzal indokolta, hogy az 53-as tétel jobb minőségű búzát feltételezett. Az I. rendű felperes az ellentmondást csak látszólagosnak ítélte, arra való hivatkozással, hogy a kívánt minőségű liszt előállítása a különböző minőségű búzák keverésével áll elő, amely függ attól, hogy az adott vállalkozásnak milyen minőségű vásárolt búza áll rendelkezésére, amelyhez az elnyert tételt keverni kívánja.

[12] Az alperes a megállapodás létrejöttét annak biztosítékául értékelte, hogy mindkét vállalkozás részesedést kívánt szerezni a közbeszerzés során elnyerhető gabonátételből, méghozzá fele-fele arányban, a megállapodás megkötésének egyetlen ésszerű magyarázata a felek versenykorlátozó szándéka volt, arra más elfogadható magyarázat, racionális ok nem volt. A megállapodás versenykorlátozó jellege abban áll, hogy az ajánlattételi határidő lejártát, illetve az ajánlat módosítását, visszavonását lehetővé tevő tárgyalási szakasz lezárultát megelőzően kötött ilyen megállapodás csökkenti vagy akár ki is küszöbölheti a vesztes kockázatát, egyúttal a felperesek érdekltségét abban, hogy a közbeszerzési eljárásban kedvezőbb ajánlatot tegyenek, mivel a háttér-megállapodásnak köszönhetően bármelyikük nyerése esetén gyakorlatilag mindketten nyertesekké válhatnak. Az ajánlattevő felperesek az ajánlati kööttség beálltáig ajánlatukat nem módosították, az alacsony vállalásra kért magyarázatot követően sem. A kölcsönös alvállalkozói bevonást biztosító megállapodás még abban az esetben is képes versenykorlátozó hatást kifejteni, ha a felek csak az ajánlataik benyújtását követően léptek kapcsolatba egymással, de a körülmények arra utalnak, hogy a felek korábban léptek kapcsolatba egymással, céljuk a tender eredmények befolyásolása volt, mely az eltérő koefficiens értékű ajánlatokban is tetten érhető. Az ajánlattevők az eltérő ajánlataik kapcsán a gabonátételek eltérő minőségére hivatkoztak. Az I. és III. rendű felperesek – mint vállalkozáscsoport –, illetve a II. rendű felperes a két tételt egymással ellentétesen értékelték, önmagában őrlésre alkalmatlannak nevezve a másik által megfelelő minőségűnek ítélt búzát, amely kétségessé teszi az indokuk megalapozottságát, és ezt az ellentmondást később sem oldották fel nyilatkozataikkal. Az alperes az alacsony vállalásra adott magyarázatokat sem fogadta el, mert az ott hivatkozottakat nem tartotta ésszerű magyarázatnak. A csomagoláskapacitás szűkösségét sem tartotta ésszerű indoknak, mert a racionális működés csak egy és nem két tételre való pályázást tett volna indokolttá, illetve ez nem indokolta azt sem, hogy miért éppen a szintén kapacitáshiányos, szintén a vitaminozott liszt gyártására berendezkedett versenytárssal kötnek megállapodást, különös tekintettel arra, hogy a vitaminozott liszt előállításának sajátosságai az őrlemény előállítás és nem a csomagolás fázisában jelentkeznek.

[13] Az alperes szerint a jogsértés csekély jelentőségűvé minősítésére, illetve a jogkövetkezmények alóli mentesülésre jogszerű lehetőség nem volt. A legsúlyosabb jogsértő magatartásra figyelemmel indokoltnak látta a felperesekkel szemben bírság kiszabását. A bírság kiszabása során értékelt súlyosbító és enyhítő körülményeket a határozatában részletezte, figyelemmel volt többek között az ágazat helyzetére, a vállalkozások méretére, piaci helyzetére, pénzügyi nehézségeikre. Az I. és a III. rendű felperest a bírság megfizetésére egyetemlegesen kötelezte, mivel versenyjogi szempontból egy gazdasági egységnek minősülnek, szerepük, érdekltségük nem volt szétválasztható. Hangsúlyozta, hogy a mérlegeléssel kalkulált bírságösszeg nagyságára figyelemmel a bírságnak a felperesek által kért alacsonyabb mértékben való megállapítására nem látott lehetőséget, az mindhárom felperes esetében a Tpv. 78. § (1) és (2) bekezdésében írtak szerinti mértékű, nem érte el a

Kfv.II.37.827/2015/19.

2010. évi nettó árbevétel 10%-át.

A kereseti kérelem és az alperes védekezése

- [14] Mindhárom felperes keresettel élt a határozat ellen.
- [15] Az I. és III. rendű felperes – a lényegében és érdemében megegyező – keresetében azt állította, hogy nem követtek el jogsértést. Hivatkoztak az ártatlanság vélelmére, az eljárás elhúzódása miatt a védekezéshez való joguk sérelmére, a tényállás tisztázatlanságára, a bírság aránytalanságára és kérték a kiszabott bírság összegének eltörlését, illetve mérséklését.
- [16] A II. rendű felperes is állította jogsértés nem történt, és a bírság kiszabásának feltételei nem álltak fenn. A bírság elengedését, illetve az összegének a mérséklését is kérte.
- [17] Az alperes a határozatában foglaltakat fenntartva a felperesek keresetének elutasítását kérte arra alapítottn, hogy a határozata megalapozott és jogszerű, az eljárás során az eljárási szabályokat betartotta.

Az elsőfokú ítélet

- [18] Az elsőfokú bíróság egyesített perben hozott ítéletével a felperesek keresetét elutasította.
- [19] Az eljárási jogsértéseket vizsgálva, a határidő elhúzódása tekintetében megállapította, hogy az nem olyan jogsértés, amely a határozat megváltoztatását vagy hatályon kívül helyezését eredményezhetné. Utalva a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) alapveti rendelkezéseire megállapította, hogy sem a Ket. alapveti rendelkezései szerinti, sem a Tpvt.-ben foglalt ügyféli jogok nem sérültek az alperesi eljárás során, a felperesek az ügyféli jogaikkal élhettek. Az ártatlanság vélelme kapcsán hangsúlyozta, hogy ez a vélelem nem jelenti azt, hogy az alperesnek ne nyílna jogszerű lehetősége bármilyen közvetlen vagy közvetett bizonyíték figyelembevételére.
- [20] A felperesek által állított anyagi jogi jogsértések körében hangsúlyozta, hogy a kifogásolt megállapodás létrejöttét a felperesek nem vitatták. Arra az álláspontra jutott, hogy nem szükséges jogszerű, minden formai kelléknek megfelelő szerződéskötés, nem feltétele a jogsértő magatartás megállapításának az sem, hogy a megállapodás érvényes legyen. A polgári jogi vagy gazdasági jogi értelemben nem érvényes, illetve nem írásbeli formában megkötött megállapodás is jogsértő lehet. A jogsértés megállapításához az érintett felek akarategysége a szükséges és elégséges feltétel.
- [21] Kifejtette, hogy a versenyjogi jogsértés megállapíthatósága körében nincs közvetlen relevanciája a felek tényleges vagy titkolt szándékának, céljának, mivel önmagában a versenyhelyzet jogsértő befolyásolására való alkalmasság is elegendő. Nem szükséges a piac tényleges torzulása vagy más versenysérelem bekövetkezése sem. Álláspontja szerint a felek a megállapodással gyakorlatilag kizárták a piaci kockázatot. Megállapítható, hogy a felek (I. és II. rendű felperes) által megkötött szerződés szerint bármelyik fél nyert vagy veszített a két tétel tekintetében a pályázaton, mindenképpen megszerezte a másik pozíciót is. Kifejtette, hogy az alperes a határozatában okszerűen értékelte a vitaminozott liszt piacán fennálló körülményeket, megfelelő módon döntött a jogkövetkezményekről is; a felperesekkel szemben kiszabott bírság megfelel a generális és speciális prevenció céljainak is, ezért a bírság eltörlésére vagy mérséklésére nem látott lehetőséget.

Kfv.II.37.827/2015/19.

A másodfokú ítélet

- [22] Az elsőfokú ítélet ellen a felperesek fellebbezést nyújtottak be, változatlan álláspontjuk szerint vitatták a jogsértés elkövetését, keresetükkel azonosan hivatkoztak az eljárási jogsértésekre is.
- [23] A másodfokú bíróság – megismételt eljárásban hozott ítéletével – a fellebbezéseket alaptalannak találva az elsőfokú ítéletet helybenhagyó döntést hozott.
- [24] Megállapította, hogy az elsőfokú bíróság az irányadó tényállást helyesen tárta fel, a felperesek jogsértésére alappal vont le következtetést, és a felperesek által a jogkövetkezmény körében előadottak értékelése során sem tévedett. Az elsőfokú bíróságnak a Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: Pp.) 206. § (1) bekezdésében írtak szerinti, a rendelkezésére álló peradatoknak és bizonyítékoknak az egyenkénti és a maguk összességében való értékelésével és meggyőződése szerinti elbírálásával levont következtetéseivel, döntésével, és annak a szükséges mértékben és a megfelelő alapossággal való indokolásával a másodfokú bíróság egyetértett, ezért azt nem ismételte meg.
- [25] A Ket. 50. § (5) és (6) bekezdésére utalva a másodfokú bíróság kifejtette, hogy a hatóság a szabad bizonyítás rendszerében a beszerzett bizonyítékokat egyenként és összességükben értékeli, és az ezen alapuló meggyőződése szerint állapítja meg a tényállást. Az I. és II. rendű felperes közötti, az előzetes értesítés nélküli helyszíni kutatás során lefoglalt együttműködési megállapodás kellő mértékben alátámasztotta a jogsértő magatartást. A megállapodás létét, megkötését a felperesek nem vitatták. Az I. rendű felperes ugyan nem pályázott, de lévén, hogy a III. rendű felperes az I. rendű felperes érdekkörébe tartozó szervezet, illetve a két felperes közötti személyi kapcsolat folytán az azonos vállalkozáscsoporthoz tartozás fennállt, a megállapodásért mindkét felperes felelős. Annál is inkább, mert a két tételre a II. és III. rendű felperesek pályáztak, azt megnyerték, és a megállapodás szerinti magatartást tanúsították. Más magyarázat, mint a piacfelosztás célja, a megállapodásnak nem lehetett, hiszen két különböző értékű tételre történt a megállapodás, majd a pályázás, és ily módon a két vállalkozás (illetve vállalkozáscsoport) azonos mértékű – 50-50%-os – részesedéshez jutott. Ennek a piacfelosztáson kívül más ésszerű célja nem lehetett; a csomagolással kapcsolatos II. rendű felperesi érvek a megállapodás megkötését, és az annak megfelelő magatartás tanúsítását nem mentették ki, nem tették jogszerűvé. A másodfokú bíróság a felperesi jogsértés körében előadott érvekkel és állásponttal összefüggésben mind az alperessel, mind az elsőfokú bírósággal egyetértett.
- [26] Hangsúlyozta a másodfokú bíróság, hogy az ügyvéd által szerkesztett megállapodás a jogsértő magatartás közvetlen bizonyítéka volt. A tényállás hiányosságaival összefüggésben az összefoglaló előkészítő iratban hivatkoztak ezen nem változtattak. Töretlen a bírói gyakorlat annak megítélésében, hogy a pályáztatás során tilos minden közvetlen vagy közvetett kapcsolatfelvétel a piaci szereplők között. A kapcsolatfelvétel, a fele-fele arányban való részesedésről való megállapodás nem vitásan megtörtént. Ez pedig sérti a piaci szereplők egymástól független magatartásának követelményét.
- [27] Tekintettel arra, hogy a Tpv. 13. §-a szerint a piacfelosztó célú kartell nem tekinthető csekély jelentőségűnek, illetve hogy a Tpv. 17. §-a szerinti mentesülési feltételeket a felperesek nem igazolták, a négy együttes feltétel hiányában a jogsértés következményei alól nem mentesülhettek.
- [28] A másodfokú bíróság szerint az alperes a jogsértés megállapítása mellett megfelelő indokát

Kfv.II.37.827/2015/19.

adta annak, hogy miért szabott ki bírságot, milyen körülményekre volt figyelemmel, és e körben figyelemmel volt a Kúria, illetve a Fővárosi Ítéltábla iránymutató döntéseire is. Egyetértett a másodfokú bíróság azzal, hogy a kartellmegállapodás a versenyjogsértő magatartások legsúlyosabb formája, amelyet különösen súlyossá tesz, hogy a felperesek e magatartást közbeszerzési eljárás keretében tanúsították. Nem látott lehetőséget annak megállapítására sem, hogy a felperesek jóhiszeműen jártak volna el; felróhatóságuk egyértelmű, és a megállapodás versenykorlátozó célzatú volt. A felróhatóság körében az volt a másodfokú bíróság álláspontja, hogy nyilvánvalóan nem felel meg a társasalom értékítéletének az a jogsértő magatartás, amelyet nemcsak, hogy közbeszerzési eljárással összefüggésben, hanem a jótékonyági szervezetek révén a rászorulóknak szétosztandó közösségi élelmiszersegély kapcsán kiírt közbeszerzési eljárással összefüggésben követtek el. Ezért a felperesek által alá nem támasztott érvekre is tekintettel a bírság elengedését vagy mérséklését a másodfokú bíróság sem tartotta lehetségesnek.

A felülvizsgálati kérelmek és az ellenkérelem

- [29] A jogerős ítélet ellen az I., II. rendű felperesek nyújtottak be felülvizsgálati kérelmet.
- [30] Az I. rendű felperes felülvizsgálati kérelmében a jogerős ítélet hatályon kívül helyezését és elsődlegesen a jogsértés hiánya okán a keresetének helyt adó határozat hozatalát, másodlagosan a másodfokú és az elsőfokú ítélet megváltoztatásával az elsőfokú bíróság új eljárásra és új határozat hozatalára utasítását, harmadlagosan a jogerős ítélet „megváltoztatásával”, az elsőfokú ítélet és az alperesi határozat megváltoztatásával a bírság mellőzését, illetve negyedlegesen a bírság mérséklését kérte.
- [31] Álláspontja szerint a jogerős ítélet sérti a Tpvt. 11. § (1) bekezdését, (2) bekezdés d) pontját, mert jogsértést nem követett el, a jogsértés nem került kétséget kizáróan bizonyításra. A jogerős ítélet sérti továbbá a Pp. 339/B. §-át, mert a mérlegelési jogkörben hozott határozat nem felelt meg az ebben a rendelkezésben foglalt törvényi feltételeknek.
- [32] További jogsértésként hivatkozott arra, hogy az alperes nem tett eleget a Ket. 50. § (1), (4) és (6) bekezdésében és a Tpvt. 63. § (1) bekezdésében foglaltaknak, az alperes az ügyintézési határidőt túllépte, megsértve ezzel a Ket. 4. § (1) bekezdését, a Tpvt. 63. § (2) és (6) bekezdését. Sérült az alperes eljárása során az Európai Unió Alapjogi Chartája (a továbbiakban: Alapjogi Charta) 48. cikke (1) bekezdésében, az Emberi Jogok Európai Egyezményének (a továbbiakban: EJE) 6. cikk (2) bekezdésében foglalt ártatlanság véelme, de ezt a bíróságok nem vették figyelembe. Az alperes megsértette a Ket. 2. § (3) bekezdését a bizonyítékok értékelése során és a valósághű tényállás megállapításának hiánya okán. Az alperes nem mellőzhette volna a Tpvt. 13. §-ának megfelelően a piac meghatározását. Az alperes által kiszabott bírság a Tpvt. 78. § (3) bekezdésébe ütközik. Állította, hogy az alperes által elkövetett jogsértéseket nem orvosolta egyik bíróság sem, ezért mind az elsőfokú, mind a másodfokú ítélet is jogsértő. Sérelmezte a felülvizsgálati kérelmében az ügyintézési határidő túllépését, de hangsúlyozta, hogy az alperes határozatát nem önmagában a határidő elhúzódása miatt tartja jogszabályellenesnek, hanem több olyan jellegű mulasztás miatt, amelyek együttesen megkérdőjelezzik a döntés jogszerűségét. Ezek körében egyrészt arra hivatkozott, hogy az eljárás elhúzódása miatt a védekezéshez való joga sérült (utalt itt a T-99/04. számú, AC-Treuhand AG kontra Európai Közösségek Bizottság ügyben hozott ítélet 51. pontjára), ezt a tényt – állítása szerint – a bírság kiszabásánál legalább enyhítő körülményként kellett volna figyelembe venni. Az ártatlanság véelme megilleti, ezzel szemben az alperes az őt terhelő bizonyítási, tényállás tisztázási kötelezettségének nem tett eleget, csak feltételezésekre alapította a döntését. A megállapodás indokát tanúvallomások igazolták, de ezt az alperes

figyelmen kívül hagyta. Sérelmezte a fegyveregyenlőség elvének figyelmen kívül hagyását, a tisztességes eljáráshoz való jog sérelmét is. Állította, hogy a lisztpiaci folyamatok, a liszt vitaminozásának technológiai kérdéseinek ismerete szükségessé tette volna szakértő bevonását a versenyfelügyeleti eljárásba, enélkül a határozat megalapozatlan. Kifogásolta, hogy az I. rendű felperes tulajdonosának, H. T. vallomását az alperes eljárása során készült jegyzőkönyv hiányosan rögzítette, mert a jegyzőkönyvben befejezetlen mondatok vannak. Az alperes a feltételezésekre alapított döntése a bizonyítási teher jogellenes megfordítását eredményezte és ezzel az alperes a felperesektől várta el az alperesi elmélet cáfolatát. A megállapodás megkötését kapacitásproblémák indokolták, ez gazdaságilag indokolt, ésszerű indok volt, azt tanúvallomások is alátámasztották. Sérelmezte azt az alperesi állítást, hogy feleknek már a megállapodás megkötésekor sem állt szándékában a megállapodás betartása. Ezzel szemben arra hivatkozott, hogy a kapacitásprobléma megoldódott, így a megállapodás célját veszítette. A kapacitásproblémát a II. rendű felperes kellően igazolta, az egyik malom bezárásával, a csomagológép szerelésével, javításának szükségességével, szállítólevelekkel, szerződésekkel, számlákkal, bérleti szerződéssel. A megállapodást szerkesztő ügyvéd vallomására utalva állította, hogy az I. rendű felperesnél csak akkor merült volna fel kapacitásprobléma, ha mindkét tétel vonatkozásában nyertes lett volna. Álláspontja szerint nem életszerűtlen, hogy nyereség esetén éppen 50 %-ban kívánták egymást a szállításba bevonni, mert ez éppen arra utal, hogy arra számítottak, más vállalkozások is pályáznak, ezért mindkét tételre pályáztak mindketten, bár kapacitásuk alapján inkább egy tétel leszállítását tudták önállóan vállalni.

- [33] Állította magatartásukra volt ésszerű és logikus magyarázat, nem kizárólag a búza minőségével indokolták a választásukat, de az intervenció s raktártól való távolsággal is, amely szintén befolyásolta az ajánlatukat. Utalt arra, hogy a tételválasztás, az alacsonyabb, illetve az eltérő koefficiens vállalás indoka körében adott nyilatkozatok között az ellentmondás csak látszólagos, mert a vásárolt, meglevő búzához kell keverni az elnyert, viszonylag jobb minőségű búzát, így a választásnál a meglevő búza minősége döntötte el melyik tételre pályáznak inkább, ez racionális döntés volt és csak szakértővel lett volna cáfolható az állításuk megalapozottsága. Az alperes azonban szakértői bizonyítást nem folytatott le, ennek hiányát a bíróságok sem értékelték megfelelően. Sérelmezte, hogy az alperes a jogsértés kapcsán hatást nem igazolt, ilyen hatás fennállását nem is állította, de a versenyjogsértési szándékot sem bizonyította.
- [34] Állítása szerint ha a megállapodás tiltott kartell megállapodás, akkor semmis szerződésnek minősül, amelynek bíróság előtti kikényszerítése kizárt. Semmis szerződéseket nem kell teljesíteni, ezért az az alperesi érv, hogy a megállapodás biztosíték volt, nem állja meg a helyét, mert a megállapodás nem kötötte a feleket, nem volt kikényszeríthető sem.
- [35] Állította továbbá, hogy nem volt bizonyított a szándék, a megállapodás létrejöttének időpontja, az ajánlatok beadásának időpontja. Az időpontoknak, az I. rendű felperes szerint, - ellentétben az alperes álláspontjával - jelentősége van. Logikailag a megállapodás csak az ajánlat benyújtását követően kerülhetett megkötésre, a felek már ismerhették a többi pályázót, ezért hiányzik a versenykorlátozó jelleg bizonyítása. Állította, hogy a Tpv. 13. §-a folytán a piac meghatározása nem lett volna mellőzhető. Vitatta azt, hogy a vizsgált időszakban csak az I. és a II. rendű felperesek foglalkoztak volna vitaminozott liszt gyártásával.
- [36] Kifogásolta a bíróság aránytalanságát, az enyhítő körülmények figyelembe vételének elmulasztását. Állította, hogy a közbeszerzési pályázat folytán az üzletfelek sérelme nem merülhet fel, ahogy a versenytársaknak történő hátrányokozás, a fogyasztók érdeksérelmének bekövetkezése sem. A kiszolgáltató helyzetű, rászoruló személyek rászorultságának figyelembe vételére sem kerülhet sor, mert ezek a személyek a közbeszerzési eljárásnak nem részesei. Figyelembe kellett volna venni az állítólagos jogsértésnek a piacra gyakorolt hatása

Kfv.II.37.827/2015/19.

hiányát, a jogsértés első alkalommal történő elkövetését, az aktív, szervező szerep hiányát, az ágazat nehéz helyzetét.

[37] Állította, hogy az alperes a 2004-2008. években állítólagosan fennálló kartell miatt korábban, a Vj-69/2008. számú ügyben hozott határozatával elmarasztalta, így az ugyanazon kartellban való részvétele miatt, a kétszeres értékelés elvébe ütközően, lett újból bírságolva. Amennyiben külön is bírságolható egy „általános bírság” mellett a külön megállapodásban való részvételéért, abban az esetben – álláspontja szerint – csupán a sérelmezett megállapodás révén elért árbevétel lehetett volna a bírsággiszabás alapja, nem pedig az egész éves árbevétele.

[38] A II. rendű felperes felülvizsgálati kérelmében a jogerős ítélet hatályon kívül helyezését és elsődlegesen a jogsértés hiánya okán a keresetének helyt adó határozat hozatalát, másodlagosan a másodfokú vagy az elsőfokú ítélet megváltoztatásával az elsőfokú bíróság új eljárásra és új határozat hozatalára utasítását kérte.

[39] Álláspontja szerint a jogerős ítélet sérti a Pp. 221. § (1) bekezdését, továbbá a Ket. 50. § (1), (5)-(6) bekezdéseit a tényállás tisztázása, a szabad bizonyítás értelmezése körében. Az alperesnek a Ket. 4. § (1) bekezdésébe ütköző jogsértését a bíróságok nem értékelték kellőképpen, ezért ez a mulasztás a Pp. 3. § (2) bekezdésébe ütközik.

[40] Állította, hogy a versenyfelügyeleti eljárás során számos eljárási szabálysértés történt – de ezeket nem részletezte, csak említésszerűen kiemelte H. T. meghallgatási jegyzőkönyve hiányosságait, a piac vizsgálatának hiányát –, amely sértette a tisztességes eljáráshoz fűződő jogát, és amely jogsértéseket a bíróságok nem értékelték kellőképpen. Sérelmezte a teljes körű bizonyítás hiányát, bizonyítási indítványai figyelmen kívül hagyását, az indokolás elégtelenségét, az alperesi megállapítások kritika nélküli elfogadását. Állította, hogy a szabad bizonyítás elve nem teszi lehetővé, hogy csak egy bizonyítékra alapozott, a felperesek bizonyítékait figyelmen kívül hagyó, hipotéziseken alapuló döntés legyen hozható. Az alperes nem tisztázta az ajánlatok benyújtásának idejét, ehhez képest a megállapodás létrejöttének idejét, nem bizonyította, hogy csak az I. és a II. rendű felperes állított elő vitaminozott lisztet. Az adott tételekre tett ajánlatok közti eltérés oka mezőgazdasági szakkérdés, de nem került szakértő kirendelésre sem a versenyfelügyeleti eljárásban, sem a perben. Szükség lett volna az MVH illetékes képviselőjének a meghallgatására is, hogy miért nem zárták ki őket a közbeszerzési eljárásból a túlzottan alacsony árajánlat adása miatt. A tényállás hiányosságát a bíróságok nem vették figyelembe, de nem is orvosolták azt. Állította, hogy a tényállás felderítetlenségét a másodfokú bíróság is elismerte, de nem tulajdonított neki jelentőséget. Hangsúlyozta, hogy a megállapodásnak nem volt piacfelosztási célzata, a megállapodás létrejöttének egyetlen oka a kapacitáshiány volt, amelyre számos bizonyítékot szolgáltatott. Ebből az okból szerződött az I. rendű felperessel, nem más okból, figyelembe véve azt is, hogy a csomagoló gépsorral rendelkezők közül kizárólag az I. rendű felperes üzeme volt elérhető távolságban. Állította, hogy a III. rendű felperesi ajánlattevő nem tudhatott az I. rendűvel kötött megállapodásról, mert az I. és a III. rendű felperesnél nem egy kézben összpontosultak a mindennapi ügyintézési feladatok. Iratellenesnek tekintette azt az ítéleti megállapítást, hogy a megállapodás teljesebbé ment, mert a megállapodást a felek nem teljesítették.

[41] Az alperes felülvizsgálati ellenkérelmében a jogerős ítélet hatályban tartását kérte. Utalt arra, hogy az I. és a II. rendű felperesek ugyanazokat a kifogásokat, észrevételeket hozták fel, amelyekre már a versenyfelügyeleti eljárásban, majd a perben is hivatkoztak. A jogsértést nem egyetlen bizonyítékra (a megállapodásra), hanem számos más közvetlen és közvetett bizonyítékra alapította. Előadta, hogy a pályázat beadásának ideje nem releváns, mert a

Kfv.II.37.827/2015/19.

megállapodás megkötésére a tárgyalási szakasz lezárulta előtt került sor, amikor az ajánlatok még versenyezhettek. Az ajánlatok beadásának időpontja és a megállapodás létrejöttének körülményei a megállapodás létrejötte igazolásához szükséges mértékben feltárásra kerültek, az akarategység bizonyított volt. Állította, hogy szakértő kirendelésére nem volt szükség, a tételek tényleges minősége, megszerzésük gazdasági racionalitásának szakmai jellegű elemzése sem eredményezett volna más döntést, nem adott volna más ésszerű magyarázatot versenyjogilag a felperesek magatartására. A bizonyítékok alapján a felperesek tudottan egymás versenytársaiként egyeztettek egymással. A Tpv. 11. § (1) bekezdése jogellenesnek minősíti mind a versenykorlátozás célzatát, mind az arra való alkalmasságot, azaz a potenciális hatást, illetve a tényleges hatást is. Nem bír ezért relevanciával az, hogy a megállapodás teljesebben ment-e, polgári jogilag kikényszeríthető-e. Az I. rendű felperesnek a kétszeres értékelés tilalmára vonatkozó állítása kapcsán arra hivatkozott, hogy a Vj-69/2008. számú ügyben az eljárás tárgya eltérő volt a jelen eljárásétól, ezért a kétszeres értékelés tilalma fel sem merülhet.

A Kúria döntése és jogi indokai

- [42] Az I. és a II. rendű felperesek felülvizsgálati kérelme alaptalan.
- [43] A Kúria a jogerős ítéletet a Pp. 272. § (2) bekezdése és a 275. § (2) bekezdése alapján a felülvizsgálati kérelmek keretei között, az abban konkrétan megjelölt jogszabálysértések körében vizsgálta felül. A III. rendű felperesre vonatkozó rendelkezéseket, azt támadó felülvizsgálati kérelem hiányában, a Kúria nem érintette.
- [44] A Kúria csak azokat a jogsértéseket vizsgálta, amelyekhez a felülvizsgálattal élő fél a jogsértés indokát is megadta és a jogsértés megjelölése kellően pontos volt. Hangsúlyozza a Kúria, hogy nem vizsgálható felül érdemben az olyan hivatkozás, amelyben a felülvizsgálattal élő fél a korábbi nyilatkozataira, azt fenntartva, csak visszautal, de a felülvizsgálati kérelmében nem fejt ki, hogy a jogerős ítélet melyik jogszabályi rendelkezést és milyen okból sértette meg. A jogerős ítélet felülvizsgálata során a Kúria a felülvizsgálati kérelemben konkrétan megjelölt és indokolt jogsértések körében előadottakat vizsgálja meg érdemben a Pp. 272. § (2) bekezdéséből fakadóan, ezért a félnek a felülvizsgálati kérelemben elő nem adott, korábbi nyilatkozatára visszautaló hivatkozásait, érveit, előadását nem vizsgálhatja.
- [45] Hangsúlyozza a Kúria azt is, hogy a felülvizsgálati eljárás során a jogerős ítéletet hozó bíróság részéről elkövetett jogsértéseket vizsgálja, ezért az I. és II. rendű felpereseknek az alperes által elkövetett jogsértésekre való hivatkozásait érdemben nem vizsgálhatta.
- [46] Az I. rendű felperes az ügyintézési határidő túllépését kifogásolta. A Tpv. 11. §-a alapján indult eljárásra nézve az ügyintézési határidőre a Tpv. 63. § (1) bekezdése, (2) bekezdés b) pontja, (6) bekezdése vonatkozik. Az ügyintézési határidő túllépése eljárási jogsértés, de a határozat hatályon kívül helyezését csak abban az esetben eredményezheti, ha a jogsértés az ügy érdemére kihatott. Az ügy érdemére való kihatást az I. rendű felperes több olyan jellegű mulasztás miatt látta fennállónak, mint a védekezéshez való jog megsértése, az ártatlanság vélelme figyelmen kívül hagyása, a tisztességes tárgyaláshoz való jog, a fegyveregyenlőség elvének megsértése, az alperes által a bizonyítási kötelezettség elmulasztása, a tényállás tisztázatlansága, H. T. vállomásának hiányos rögzítése, a szakértői bizonyítás mellőzése. Az I. rendű felperes ezen érvei a bizonyítási eljárás jogszerűségének vitatása, a bizonyítékok értékelése körében kerülhetnek vizsgálatra, de az ügyintézési határidő túllépésénél nem értékelhetők, mert nem bizonyítják, hogy az ügyintézési határidő túllépése az ügy érdemére

Kfv.II.37.827/2015/19.

kihatott.

[47] A védekezéshez való jog sérelmére az I. rendű felperes az eljárás elhúzódása kapcsán a T-99/04. számú, AC-Treuhand AG kontra Európai Közösségek Bizottság ügyben hozott ítélet 51. pontjára utalással hivatkozott. Az I. rendű felperes az eljárás elhúzódásával összefüggésben nem hivatkozott olyan konkrét okra, körülményre, amely igazolta volna, hogy az idő múlására tekintettel az ellenbizonyításra, a védekezésre a lehetősége korlátozottá vált. Ennek hiányában az állított jog sérelme nem állapítható meg. Ennek hiányában az időmúlás, az eljárás elhúzódása enyhítő körülményként sem vehető figyelembe.

[48] Kúria utal arra, hogy a védekezéshez való jog, a tisztességes tárgyaláshoz való jog, az ártatlanság véelme, a fegyveregyenlőség elvének megsértését nem eredményezi az a körülmény, ha az alperes a Ket. 50.§ (4) bekezdéséből fakadóan csak a döntéshez szükséges mértékben tisztázza a tényállást, csak a releváns tényekre, körülményekre folytat le bizonyítást, a tényállás tisztázásához nem szükséges kérdésekre nem folytat le szakértői bizonyítást, illetve nem keresi meg az MVH-t az eljárás szempontjából jelentőséggel nem bíró kérdésnek, a kizárás elmaradásának okára, de a felek részére biztosítja az ügyféli jogaik gyakorlását, nyilatkozataikat, észrevételeiket, releváns bizonyítékaikat értékelve, mérlegelve hozza meg a döntését.

[49] Önmagában az a körülmény, hogy az ártatlanság véelmenek elve alkalmazandó azokban a vállalkozásokat érintő, versenyszabályok megsértésére vonatkozó eljárásokban, amelyek bírság vagy kényszerítő bírság megállapításához vezethetnek, nem következik az, hogy az eljárás alá vont felpereseknek nem kell együttműködniük a hatósággal az eljárás során, nem kell magatartásuk versenyjogba nem ütköző, ésszerű, racionális magyarázatát adniuk. Téves a felülvizsgálattal élő felperesek álláspontja abban, hogy az alperes a tényállást csak hipotézisekre alapította és ezért a bizonyítási teher jogellenes átfordításával kényszerültek ellenbizonyításra. A versenyfelügyeleti eljárásban a felperesek élhettek ügyféli jogaikkal, a perben azonban már a Pp. 164. § (1) bekezdése értelmében a felpereseket terhelte a bizonyítási kötelezettség, azaz annak bizonyítása, hogy a terhükre rótt jogsértést nem követték el, a keresetben állított, az alperes által elkövetett eljárási jogsértések az ügy érdemére kihatottak, valamint annak bizonyítása is, hogy a keresetben állított tényeket fogadja el valósnak a bíróság. A II. rendű felperes szerint a perben a mezőgazdasági szakkérdés tisztázására a 2012. december 12-i előkészítő iratában tett bizonyítási indítványt. Ez az állítás iratellenes, mert a hivatkozott beadványt nem a II. rendű felperes, hanem a III. rendű felperes terjesztette elő, aki abban a megállapodást szerkesztő ügyvéd meghallgatására tett indítványt. Mind az okiratot szerkesztő ügyvéd, mind a magánszakvéleményt adó szakember tanúként az elsőfokú eljárásban meghallgatásra került, így a bíróság bizonyítást lefolytatott. A perben előterjesztett szakértői bizonyítási indítvány mellözése kapcsán a Kúria rámutat, hogy ilyen indítványt a II. rendű felperes a megismételt másodfokú eljárásban, a Kf.13. számú beadványában terjesztette elő arra vonatkozóan, hogy az ajánlatok adására adott magyarázatok között valóban van-e ellentmondás. A bizonyítási indítvány elutasítására vonatkozó indokolás hiánya sérti a Pp. 221. § (1) bekezdését, de mivel a II. rendű felperes olyan körülmény tisztázására kért szakértői bizonyítást, amely az ügy eldöntése szempontjából nem bírt jelentőséggel, ezért sem a szakértői bizonyítás hiánya, sem a bizonyítási indítvány elutasítása indokolásának elmaradása nem valósított meg az ügy érdemét érintő, arra kiható jogsértést.

[50] Az I., II. rendű felperesek a tényállás tisztázatlanságát állították és ennek kapcsán a bíróság mulasztására, a Ket. 50. § (1)-(2), (6) bekezdései megsértésének figyelmen kívül hagyására hivatkoztak. A Kúria nem az alperes eljárását és nem az annak során alkalmazandó eljárási szabályokat vizsgálja, hanem azt vizsgálhatja, hogy a másodfokú bíróság a tényállást feltárta-e, a bizonyítékokat a Pp. 206. § (1) bekezdésének megfelelően értékelte-e. A felpereseknek e

Kfv.II.37.827/2015/19.

rendelkezés sérelmére kellett volna hivatkozniuk. A felülvizsgálati eljárásban a felülmérlegelés tilalma folytán a bizonyítékok felülmérlegelésére csak akkor kerülhet sor, ha a tényállás iratellenes, a bizonyítékok értékelésére, mérlegelésére kirívóan okszerűtlenül, a logika szabályaival ellentétesen került sor. A Kúria a Pp. 206. § (1) bekezdésének megsértésére okot adó körülményt nem talált, a bíróságok a tényállást a releváns tények vonatkozásában feltárták és helytállóan állapították meg, hogy az alperes a tényállás tisztázási kötelezettségének eleget tett. Megjegyzi a Kúria, hogy az olyan jegyzőkönyv, amelyben befejezetlen mondatok találhatóak, de amelyből az ügy eldöntése szempontjából releváns tények megállapíthatók, alkalmas lehet bizonyítékként való felhasználásra.

[51] A felülvizsgálattal élő felperesek alaptalanul kifogásolták azt, hogy az alperes nem tisztázta ki foglalkozott még vitaminozott liszt gyártásával. A Ket. 50. § (1) bekezdését az alperes nem sértette meg, az alperes a határozata 48. pontjában foglalt megállapítást az ott hivatkozott iratokra, többek között az I. és a III. rendű felperes nyilatkozatára alapította, a felperesek sem tudtak más olyan vállalkozást megnevezni, amely vitaminozott liszt gyártásával foglalkozott 2006-ban.

[52] A felülvizsgálattal élő felperesek alaptalanul állították, hogy az alperes csak egy bizonyítékra és abból levont feltételezésre alapította a döntését, mert az alperes más, közvetlen és közvetett bizonyítékot is alapul vett a döntése meghozatalakor a határozata indokolása szerint. Az alperes ezeket a bizonyítékokat a 2013. január 31-i érdemi ellenkérelmében és a fellebbezési ellenkérelmében is táblázatos formában részletezte.

[53] A tényállás szempontjából irreleváns volt az ajánlatok beadásának pontos ideje, mert az ajánlattételi határidő 2006. július 19. volt, eddig az ajánlatokat be kellett adni. Az ajánlattételi határidő (2006. július 19.) letelte előtt, 2006. július 18-án a megállapodás megkötésre került, az ajánlatok addigra már az egyes, egymás között felosztott tételek elnyerése érdekében kialakításra és legkésőbb július 19-ig beadásra kerültek, az alperes megállapítása szerint – amely az ajánlatok kelezésén, az eljárás alá vontak (különösen V. J. ügyféli nyilatkozatán) nyilatkozatán alapult –, a II. rendű felperes esetében július 18-án, a III. rendű felperes esetében július 17-én vagy 18-án. Ezen nem változtat az sem, hogy a II. rendű felperes a perben a július 19-i beadási időpontot elismervénnyel igazolta. A 2006. július 18-án megállapodást kötő felek nyilatkozhattak úgy, hogy közbeszerzési pályázaton indultak, ezzel elismerve azt, hogy tudtak egymás pályázatáról. A pályázatukat akár még aznap a szerződéskötés napján, illetve a július 19-i határidő lejártáig bármikor benyújthatták. A megállapodásban a kapacitásukra utalva egymás alvállalkozókénti bevonására tettek nyilatkozatot, tehát erre már az ajánlatok kialakításakor is figyelemmel kellett lenniük, azt úgy kellett kialakítaniuk, hogy egyikük az egyik tételnél, másikuk a másik tételnél legyen lehetőleg nyertes pozícióban, ahogy erre az eltérő koefficiens ajánlatból is következtetni lehetett. A felperesek arra hivatkoztak, hogy a pályázatok beadása után kötötték a megállapodást, ezért annak versenykorlátozó jellege emiatt hiányzik. Amennyiben igaz is lenne a felperesek állítása, az sem befolyásolná az alperes jogsértésre tett megállapítását, mert bármelyikük is - vagy csak egyikük - nyer, a másik alvállalkozókénti bevonásával a vitaminozott liszt piacán jelen levő két vállalkozás versenyét a közbeszerzési tárgyalásokon ezzel meg is szüntetheti, ezért a megállapodás ez esetben is képes versenykorlátozó hatást kifejteni. Erre az alperes a határozata 91. pontjában helytállóan utalt. Mindebből következően annak nincs jelentősége, hogy a II. rendű felperes a perben július 19-i pályázatbeadási dátumot igazolt (3.K.28.115/2013/11. jegyzőkönyv 5. oldal). A felperesek által kapacitásgondokkal indokolt megállapodáskötés is azt támasztja alá, hogy egymással felvették a kapcsolatot az ajánlatok beadása előtt, hiszen értelemszerűen egy vállalkozás nem indul egyszerre több tenderen, ha úgy gondolja, azt nem fogja tudni kapacitáshiány miatt teljesíteni.

Kfv.II.37.827/2015/19.

- [54] A jogsértés megállapításához a Tpv. 11. § (1) bekezdése értelmében az ajánlatok benyújtása előtti tiltott kapcsolatfelvétel, az akarategység létrejötte elegendő. E körben a Kúria a jogerős ítéletből (a 6. oldal harmadik bekezdéséből) a megállapodás szerinti magatartás tanúsítására vonatkozó megállapítást mellőzi, mert annak nem volt jelentősége, hogy a megállapodásban foglaltakat a felek betartották-e, egymást alvállalkozóként bevonták-e a teljesítésbe, ezért erre bizonyítás sem folyt. Megjegyzi a Kúria azt is, hogy a másodfokú bíróság a tényállás hiányosságait nem ismerte el az ítélete 6. oldal utolsó előtti bekezdésében, csak arra utalt, hogy a tényállás hiányosságait állító felperesi összefoglaló iratban foglaltak a jogsértés bizonyított voltán nem változtatnak.
- [55] A megállapodás indokaként felhozott kapacitáshiány a csomagolást érintette, a II. rendű felperes csomagológépet is bérelt (alperesi határozat 55. pontja). Az eltérő koefficiens ajánlatra adott magyarázatot az alperes helyesen értékelte – ahogy a bíróságok is –, egymásnak ellentmondónak. A II. rendű felperesnek a beltartalmi minőségében jobb búzára és a malmához 130 km-rel közelebb levő kiadó raktárra való hivatkozását az alperes térképpel cáfolta. Ezért nem volt elfogadható a II. rendű felperesnek az a hivatkozása, hogy a csomagológépsorral rendelkező társaságok közül kizárólag az I. rendű felperes üzeme volt elérhető távolságban. A tanúvallomások sem bizonyították az alperesi megállapítás jogszerűtlenségét. Helytállóan hivatkozott az alperes arra, hogy életszerűtlen, hogy két, kölcsönösen kapacitáshiánnyal küszködő vállalkozás éppen egymással kössön megállapodást, ahelyett, hogy az adott vállalkozás a kapacitásgondjai enyhítésére olyan csomagológéppel rendelkező vállalkozást keresne, amelynek nem szűkösek a kapacitásai és a vitaminozott liszt piacán nem tekinthető versenytársnak. Kapacitásgond esetén az az életszerű, ha a vállalkozás nem a versenytársa előtt fedi fel a gondjait, illetve ha csak egy tételre nyújt be ajánlatot, felmérve teljesítése lehetőségeit, korlátait.
- [56] Az I. és a III. rendű felperes közti személyi összefonódásokra figyelemmel a II. rendű felperes alaptalanul hivatkozott arra, hogy a III. rendű felperes nem tudhatott az I. rendű felperessel kötött megállapodásról. Az alperes e körben utalt a III. rendű felperes részéről H. T. ügyfélnyilatkozatára (223. számú irat), amelyben elismerte, hogy a III. rendű felperes tudott az I. és a II. rendű felperesek közti megállapodásról.
- [57] Annak sincs jelentősége, hogy a megállapodás polgári jogilag kikényszeríthető-e, azt a felek betartották-e, mert a versenyjogsértés a megállapodás megkötésével, a felek akarategységével megvalósult, a felek ugyanis tudottan egymás versenytársaiként egyeztettek egymással. A jogsértés megállapításához sem szükséges annak a piacra kifejtett hatását a Tpv. 11. § (1) bekezdése értelmében vizsgálni. Az érintett piacot a Tpv. 13. §-a vizsgálatához szükséges mértékben kellett feltárni, e körben a Kúria egyetért az alperes határozatának 107-110. pontjaiban kifejtettekkel, a csekély jelentőség miatti kivétel alkalmazását a Tpv. 13. § (2) bekezdése kizárta, mivel a megállapodás piacfelosztásra irányult, az érintett piac meghatározása a jogsértés megállapíthatóságát nem befolyásolta, ezért az érintett piac pontosabb meghatározására nem volt szükség.
- [58] A bírság vonatkozásában az I. rendű felperes a kétszeres értékelés tilalmára alaptalanul hivatkozott. A Vj-69/2008. számú ügyben más volt tényállás, az I. rendű felperes egy másik kartellben való részvételéért került elmarasztalásra, míg a kétszeres értékelés csak ugyanazon tényállás alapján megállapított jogsértés miatt alkalmazott szankció esetében állapítható meg, de ez a jelen eljárás kapcsán nem állt fenn. Az alperes erre a határozata 120. pontjában helytállóan utalt, azzal ellentétes megállapításra okot adó körülményt az I. rendű felperes nem hozott fel.
- [59] A bírság kiszabásánál az I. rendű felperes álláspontjával ellentétben enyhítő körülmény a

Kfv.II.37.827/2015/19.

jogsértés első ízben történő elkövetése nem lehet, mert a jogkövető magatartás mindenkivel szemben követelmény. Az aktív, szervező szerep hiánya nem értékelhető egyúttal enyhítő körülményként sem, ahogy a piaci hatás hiánya sem, mert ez utóbbi a jogsértésnél sem volt releváns körülmény.

- [60] Az ágazat nehéz helyzetét, az egyes vállalkozások pénzügyi helyzetét figyelembe vette az alperes a határozata 124. pontja szerint. A Tpv. 78. § (3) bekezdése szerint a bírság összegét az eset összes körülményeire tekintettel kell kiszabni, e rendelkezés az eset összes körülményét példálódzó jelleggel sorolja fel, a mérlegelési szempontokat ezért minden ügyben egyedileg kell meghatározni az ügy egyedi jellegére tekintettel. Mindebből következően az olyan szempont, amely az adott ügyben nem értelmezhető, nem is kerülhet értékelésre. A perbeli esetben azonban – az I. rendű felperes álláspontjával ellentétben – nem volt figyelmen kívül hagyható, hogy közbeszerzési eljárás keretében tanúsított versenykorlátozó megállapodásról volt szó, a közbeszerzés tárgyát rászorulóknak juttatandó élelmiszersegély képezte, a jogsértő magatartás kihatott az ajánlatban foglalt élelmiszersegély nagyságára is, így ezáltal a fogyasztók érdekeinek sérelmével is járt.
- [61] A bírság kiszabásakor a Tpv. 78. § (1) és (2) bekezdése szerinti határozathozatalt megelőző üzleti év nettó árbevétele a kiindulási alap a pénzügyi teljesíthetőséghez, a bírságmaximumhoz. Az alperes a határozata 121. pontja szerint a közbeszerzési pályázatok értékéből indult ki a bírság összegének meghatározásakor, ezért az I. rendű felperes alaptalanul és iratellenesen kifogásolta, hogy az alperes nem a sérelmezett megállapodás révén elért árbevételt vette alapul. A bírság maximumot azonban nem a közbeszerzési pályázatok értékéhez képest kell nézni, hanem a Tpv. 78. § (1) és (2) bekezdésében meghatározottak szerinti üzleti év (a 2010. évi) nettó árbevételéhez (az alperes is ezt tette a határozata 125. pontja értelmében), ettől eltérő számításra alapot adó jogszabályi rendelkezésre az I. rendű felperes nem tudott hivatkozni.
- [62] A bírság a fentiekben kifejtettekre figyelemmel a jogsértés súlyával arányban állóan került kiszabásra, a mérlegelési jogkörben hozott határozat a Pp. 339/B. §-ban foglaltaknak megfelelt, a bírság mérséklésére, csökkentésére, elengedésére okot adó körülmény nem merült fel.
- [63] A Kúria mindezek alapján a jogerős ítéletet a Pp. 275. § (3) bekezdése alapján hatályában fenntartotta.

Az döntés elvi tartalma

- [64] *Versenyjogilag tiltott a közbeszerzési pályázaton induló vállalkozások közötti olyan kapcsolatfelvétel, amely azt célozza, hogy a kiírt tendereken, azt egymás között felosztva, a pályázók az egyes pályázatokon a saját, illetve a versenytársuk nyerését biztosítsák. Versenykorlátozó magatartásnak minősül a pályázati tételek kapcsán a pályázóknak egymás között a piac felosztására tanúsított megállapodása (Tpv. 11. § (1) bekezdése, (2) bekezdés d) pontja).*

Záró rész

- [65] A Kúria a Pp. 78. § (1) bekezdése alapján kötelezte a peresztes I., II. rendű felpereseket az alperes felülvizsgálati eljárási költségének a megfizetésére.
- [66] Az I. és a II. rendű felperesek a Pp. 78. § (1) bekezdése, 6/1986. (VI.26.) IM rendelet 13. § (2) bekezdése, az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény 39. § (3) bekezdés d) pontja, 50. §

Kfv.II.37.827/2015/19.

(1) bekezdése értelmében kötelesek továbbá a tárgyi illetékfeljegyzési jog miatt le nem rótt felülvizsgálati illeték viselésére, melyek összegénél a Kúria figyelembe vette az illeték maximális összegét, amelyet a kiszabott illetékek nem léptek túl.

Budapest, 2016. május 4.

**Dr. Buzinkay Zoltán sk. a tanács elnöke, Dr. Márton Gizella sk. előadó bíró,
Dr. Tóth Kincső sk. bíró**