



A Fővárosi Törvényszék a Germus és Társai Ügyvédi Iroda (1013 Budapest, Pauler u. 11., ügyintéző. ügyvéd) által képviselt Novartis Hungária Egészségügyi Kft. (1114 Budapest, Bartók Béla út 43–47.) I. rendű, az Oppenheim ügyvédi Iroda (1053 Budapest, Károlyi u. 12., ügyintéző. ügyvéd) által képviselt CopperVision Kft. (1117 Budapest, Sopron út 25–27.) II. rendű, valamint az Andrékó Kinstellar Ügyvédi Iroda (1051 Budapest, Széchenyi rakpart 3., ügyintéző: ügyvéd) és a dr. Vörös Péter Ügyvédi Iroda (2481 Velence, Nimród u. 9., ügyintéző: ügyvéd) által képviselt GrandVision Hungary Kft. (1113 Budapest, Bocskai út 134–146.) III. rendű felpereseknek a dr. Számadó Tamás és dr. Miks Anna jogtanácsosok által képviselt Gazdasági Versenyhivatal (1054 Budapest, Alkotmány u. 5., hivatkozási szám: Vj/96/2010.) alperes ellen versenyügyben hozott közigazgatási határozat felülvizsgálata iránt indult perében a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 2016. évi január hó 26. napján kelt 3.K.33.033/2014/45. számú ítélete ellen az I. rendű felperes által 46., a II. rendű felperes által 47. és a III. rendű felperes által 48. sorszám alatt előterjesztett fellebbezés folytán a 2016. évi október hó 26. napján megtartott nyilvános tárgyalás alapján meghozta a következő

#### í t é l e t e t:

A Fővárosi Törvényszék az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

Kötelezi a felpereseket arra, hogy 15 napon belül fizessenek meg az alperesnek külön-külön 100.000 (azaz százezer) – 100.000 (azaz százezer) forint másodfokú perköltséget, valamint az államnak – az illetékügyekben eljáró hatóság külön felhívására – az I. rendű felperes 2.500.000 (azaz kétmillió-ötszázezer), a II. rendű felperes 1.200.000 (azaz egymillió-kétszázezer), míg a III. rendű felperes 2.500.000 (azaz kétmillió-ötszázezer) forint fellebbezési illetéket.

Ez ellen az ítélet ellen további fellebbezésnek helye nincs.

#### I n d o k o l á s

Az alperes a kontaktlencse és ápolófolyadék értékesítésével foglalkozó felperesi vállalkozásoknak a Kleffmann piackutató céggel kötött projekt szerződések folytán 2003-tól a versenyhivatali eljárás megindításáig fenntartott információs rendszert érintően lefolytatott vizsgálata eredményeként a Vj–96-310/2010. számú határozatában megállapította, hogy a felperesek jogsértést követtek el, amikor a piackutatói szolgáltatás kereteit felhasználva – a jelentések készítése az érintettek részéről szolgáltatott adatok alapulvételével – máshonnan be nem szerezhető egyedi mennyiségi és árbevételi adatokat osztottak meg egymással. E megállapodás és összehangolt magatartás a

tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tptv.) 11.§-ába ütközik, mivel a gazdasági versenyt megakadályozó, korlátozó vagy torzító hatást fejthet ki, valamint sérti az Európai Unió Működéséről szóló Szerződés (a továbbiakban: EUMSz.) 101. cikkét is, mivel hatása a belső piacon belüli verseny megakadályozása, korlátozása vagy torzítása. E jogsértés miatt az alperes az I. rendű felperest 34.500.000 forint, a II. rendű felperest 15.400.000 forint, a III. rendű felperest 48.900.000 forint bírság megfizetésére kötelezte. A Johnson & Johnson Egészségügyi és Babaápolási Termékeket Gyártó és Forgalmazó Kft-vel szemben mellőzte a bírság kiszabását, míg a piackutató céggel szemben az eljárást megszüntette. Határozata indokolásában rögzítette a vizsgálat tárgyát, az eljárás alá vontak és az érintett piacok jellemzőit, a kifogásolt magatartásokat érintően feltártakat, összefoglaltan az eljárás alá vontak észrevételeit, ismertetve a döntés jogi háttérét, a jogi értékelést, a csekély jelentőség és mentesítés vizsgálatának eredményét, a jogkövetkezmények mértékére vonatkozó megállapításait, valamint az egyéb kérdéseket érintő érveket is.

A versenyhatóság határozata 335. pontjában úgy foglalta össze a jogsértő magatartás lényegét, hogy az eljárás alá vontak olyan értékesítési és bevételi/áradatokat cseréltek egymással, amelyek a vizsgált oligopol piacon más forrásból nem beszerezhetők. Az információcsere csökkenthette a piaci bizonytalanságot, lehetővé tette a versenytársak jellemző piaci magatartásának jog kiismerését az aktív versenyzés ösztönzőinek kárára, valamint lehetővé tette a megállapodásban résztvevő vállalkozások számára értékesítési teljesítményük nyomon követését. Ezáltal olyan helyzetet teremtettek egy amúgy is koncentrált, potenciális piacra lépő vállalkozás nélküli piacon, amelyben kevésbé tudnak érvényesülni az aktív versenyzés irányába ható ösztönzők. Amelyben kiismerhetőbb a versenytársak várható magatartása, és amelyben lényegesen egyszerűbb az árakra vagy az értékesítési mennyiségekre vonatkozó összejátszást kialakítani és fenntartani; a kicserélt adatok alkalmasak lehetnek arra, hogy összejátszás tárgyai legyenek, illetve alkalmasak az összejátszásban résztvevők magatartásának precíz figyelésére, az esetleges devianciák kiszűrésére és hatékonyabb büntető mechanizmusok működtetésére is. Mindezt tették úgy, hogy a transzparencia csak a megállapodásban résztvevők számára emelkedett, de a versenytorzító határokat igazán ellensúlyozni képes vevők számára egyáltalán nem. A kicserélt adatok így alkalmasak lehetnek a verseny torzítására; a vizsgált magatartás magában hordozhatta a versenykorlátozás lehetőségét.

Az előterjesztett mentesítési érvek kapcsán kiemelte, hogy a 7.5. pontban a vizsgált magatartás hatásának értékelése alapján nem bizonyított, hogy az információcsere kapcsán az első három mentesítési feltétel hogyan teljesül. Hivatkozás történt arra, hogy a fogyasztók az információcsere által erősített versenyből profitáltak, illetve az eljárás alá vontak benchmarking tevékenysége élénkítette a piaci versenyt. Nem cáfolható, hogy a piackutatás adatai benchmarkingra is felhasználhatók voltak, azonban annak eredményei, illetve a bizalmas, máshonnan be nem szerezhető adatok megosztása ugyanúgy alkalmas lehetett a piacon fennálló stratégiai bizonytalanság csökkentésére és versenykorlátozó hatás kifejtésére. A 7.4. pontban kifejtettek szerint az információcsere túlmutatott azon a mértéken, amely a vállalkozások jogszerű tevékenységének ösztönzéséhez szükséges volt. Rámutatott arra, hogy a vizsgált piacon fennálló gazdasági jogi környezetben nem tekinthető indokoltnak a vállalati szintű adatok megosztása; azon jogszerű célok eléréséhez, amiket a felek a piackutatás okául megneveztek, elegendő lett volna a teljes piacra vonatkozó adatok megosztása.

A bírság összegét a Tptv. 78. § (3) bekezdésében, illetve a GVH Elnökének és a Versenytanács Elnökének 1/2012. számú közleményében (a továbbiakban: Bírságközlemény) foglaltak alkalmazásával határozta meg az alperes, melynek első fázisaként minden eljárás alá vont esetén az

alapösszeget határozta meg a releváns forgalomból kiindulva. Rögzítette a jogsértés egyedi időtartamát és a jogsértés idején a kontaktlencse és kontaktlencse ápolószer értékesítésből származó árbevételt figyelembe véve, hogy a felperesek esetén a releváns forgalmi értékek képezték a bírságszámítás alapját. A Bírságközlemény szerint az alapösszeget a jogsérelem súlya és a jogsértő vállalkozásnak a jogsértéshez való viszonyulása alapján határozta meg. Értékelte, hogy az eljárás alá vontak magatartása kevésbé felróható tekintettel arra, hogy a közösségi és a hazai joggyakorlatban elenyésző számú olyan ügy van, ahol múltbeli adatok cseréje miatt került volna sor jogsértés megállapítására. A Bizottság Horizontális Iránymutatása szintén csak 2011-ben jelent meg, így a vizsgált időszakban nem volt elérhető egyértelmű iránymutatás a vizsgált magatartáshoz hasonló magatartások értékelése kapcsán. Nem vette figyelembe bírságcsökkentő tényezőként azt az I. rendű felperesi hivatkozást, hogy az eljárás megindulásakor a jogsértő magatartással önként felhagyott, mivel a piacutatás megszűnésére a Johnson&Johnson kilépése következtében került sor. Nem tekintette enyhítő körülménynek, hogy az adatszolgáltatás megszűnése óta hosszabb idő telt el, mivel a kialakult bírói gyakorlat szerint a jogsértés súlya szempontjából nincs jelentősége annak, hogy a számonkérésre mikor került sor. A jogsértés elkövetése és a versenyfelügyeleti eljárás megindulása között eltelt hosszabb idő a jogsértő fél javára nem szolgálhat, mint ahogy az sem, hogy a versenyfelügyeleti eljárás az ügyintézési határidőkre vonatkozó jogszabályok megsértésével, aránytalanul hosszan zajlott. Emiatt a védekezéshez való jog sem csorbult, erre való hivatkozását a II. rendű felperes érdemben nem is indokolta.

Bemutatásra került a számítás menete, valamint, hogy az alapösszeg kiszámítását követően került sor a jogsértés esetleges ismétlődésének, a jogsértéssel elért előnynek, az elrettentő hatásnak, a Tpv. 78.§-ában meghatározott bírság maximumnak, az engedékenységi politikai alkalmazásának, valamint a fizetési nehézségeknek a figyelembe vételére. E körben az eljáró versenytanács értékelte, hogy az eljárás alá vontakat korábban nem marasztalta el, így ismétlődést nem állapított meg; a jelen ügyben nem volt számszerűsíthető kellő megbízhatósággal a jogsértéssel elért előny; nem növelte a bírságösszeget az elrettentő hatásra tekintettel; és a pontozás alapján megállapított alapösszegeből kiindulva, azt 100 ezer forintra kerekítve határozta meg a bírság mértékét. Az így kalkulált bírságösszegek nem lépték túl a Tpv. 78.§-ában megállapított törvényi maximumot, valamint az előző évi nettó árbevétel alapján számított bírságmaximumot sem haladták meg.

Az I. rendű felperes keresetében indítványt tett jogsértés hiányában a határozat hatályon kívül helyezésére, avagy a bírság összegének csökkentésére. Hangsúlyosan hivatkozott arra, hogy a versenyfelügyeleti eljárásban kiadott előzetes állásponhoz képest teljesen eltérő jogi megközelítéssel hozta meg az alperes a döntését, azonban nem hivatkozott olyan új tényre, amely alátámasztaná a jogsértés negatív hatását; erre nem volt alkalmas az elvégzett belső hatás értékelés sem. Az információcsere csak akkor lenne kifogásolható, amennyiben az csökkenti a piaci bizonytalanságot, vagy lehetővé teszi a vállalkozások számára, hogy összehangolják piaci magatartásukat, azonban ilyen nem került feltárásra. A jelentésben szereplő áradatok nyilvánosan elérhetőek voltak, ugyanakkor a kontaktlencse piacra vonatkozó összesített és múltbeli adatok hozzáférhetőek voltak az Euromcontac nonprofit szervezettől is. Így a kicserélt információ nem lehet stratégiai jellegű, mivel az termékszegmens és nem termék alapú volt és a negyedéves adatok nyilvánvalóan nem tekinthetők historikusnak az iránymutatás alapján, amire a versenyhatóság tévesen hivatkozott. Nem tartotta elfogadhatónak a versenytanács belső elemzéssel kapcsolatosan és a hatások bemutatásával kifejtett álláspontját ugyanis amennyiben a belső közgazdasági elemzések nem vezetnek egyértelmű eredményre, az nem értékelhető a terhére.

A II. rendű felperes keresetében elsődlegesen az alperesi határozat megváltoztatását kérte annak megállapításával, hogy a jogsértés bizonyítottságának hiányában a versenyfelügyeleti eljárás

megszüntetésének van helye, másodsorban kérte a versenyhatósági döntés megváltoztatását oly módon, hogy a terhére rótt magatartás nem ütközik a Tpv. rendelkezésébe és a Tpv. 17.§-a, illetve az EUMSZ. 101. cikk (3) bekezdése alapján a mentesülés feltételei fennállnak, harmadrészt a határozat hatályon kívül helyezésére és a versenyhatóság új eljárásra kötelezésére tett indítványt. Kiemelte, hogy egyedüli releváns kérdés a tényleges hatások fennállása vagy fenn nem állása, ugyanis, ha egy megállapodás célja nem versenykorlátozó, az alperes csak részletes piacelemzés alapján bizonyítható konkrét hatások esetén állapíthat meg jogsértést e körben és nem mellőzheti a tényleges korlátozó tényezők feltárását és bizonyítását, valamint annak vizsgálatát, hogy a magatartás hiányában a piac versengőbb lett volna, mint az információcserével együtt. E körben a Legfelsőbb Bíróság Kf.IV.37.387/2000/7. számú ítéletére, az Alkotmánybíróság döntésére, valamint uniós ítélkezési gyakorlatra hivatkozott, ugyanis versenyügyekben csak abban az esetben lehet eltekinteni a tényleges hatások vizsgálatáról, amennyiben cél szerinti versenykorlátozás kerül megállapításra. A versenyhatóság által marasztalt megállapodás 7 éves időszakban működött anélkül, hogy bármiféle versenytorzulásra akár csak utaló körülmény is felmerült volna, sőt az alperesi közgazdasági elemzés is ezen hatások hiányát támasztja alá. Az alperesnek a tényleges hatásokat szükséges bizonyítania, azonban még a hipotetikus hatások fennállását sem bizonyította. Merőben ellentétes az alkotmánybírósági határozattal az a következtetés, hogy nem tényeket, hanem alkalmasságot kellett a szükséges mértékben valószínűsíteni és nem bizonyítania. Az Alkotmánybíróság az általános jelleggel érvényesülő bizonyítási teherrel kapcsolatban egyértelműen kimondta a kétséget kizáróan nem bizonyított tényeknek az eljárás alá vontak terhére való értékelés tilalmát, amely a versenyfelügyeleti ügyekben is köti a hatóságot, illetve a felülvizsgálatot végző bíróságokat. A versenyjogi felelősséget megalapozó összes jelentős tényét a versenyhivatalnak kell bizonyítania és azon tények, melyek valósága tekintetében kétség merül fel, ez az eljárás alá vont javára veendő figyelembe. A megállapított tényállás azonban nem alapulhat spekuláción és feltételezéseken, annak ellentmondásmentes bizonyítékokon kell nyugodnia. A versenyfelügyeleti eljárásokban a „minden kétséget kizáró” bizonyítás büntető jogias standardja érvényesül, ebből következően helytelen az a megközelítés, hogy az alperest ilyen esetekben csak egy teoretikus bizonyítási kötelezettség terheli. A Bizottság legfeljebb absztrakt jog- vagy ténykérdésekben nyilváníthat véleményt, ezért a beszerzett nyilatkozata irreleváns, ugyanis nincsen hatásköre az ügy érdemére vonatkozó értékelő megállapítások megtételére. Hangsúlyozta, hogy esetében a mentesítési feltételek teljesültek, e körben a versenyfelügyeleti eljárásban előadottakat emelte ki azzal, hogy a versenyhatóság a határozatban foglalt érvelésével azokat nem cáfolta. Állította, hogy az alperes jogszabálysértő módon szankcionált, ugyanis nem álltak fenn a bíróság kiszabás céljai hangsúlyozva, hogy nem lehetséges külön pontot adni egyszerre a piaci részesedés, másodsorban pedig a piaci hatás kapcsán, mert ez a kétszeres értékelés tilalmába ütközik. Ugyanakkor a korlátozott és lényegében passzív magatartás enyhébb bírság kiszabását indokolja, valamint okszerűtlen az a mérlegelés, amely nem tett különbséget a vállalkozások között az állítólagos jogsértésben vállalt szerepük alapján. Az eljárás indokolatlan elhúzódása a védekezéshez való jogát sértette. Állította, hogy a bírság összege eltúlzott és aránytalan és a mérlegelendő körülményeket tévesen értékelte a versenyhatóság annak ellenére, hogy figyelembe vette, hogy nem volt konkrét fogyasztói sérelem (határozat 573. pont), nem volt egyértelmű iránymutatás, és a magatartás értékelése kapcsán semmilyen konkrét hatás nem volt azonosítható.

A III. rendű felperes keresetében elsődlegesen a határozat megváltoztatását és az eljárás megszüntetését kérte jogsértő magatartás hiányában, másodsorban az alperesi határozat hatályon kívül helyezését, harmadrészt a bírság csökkentését vagy mérséklését. Elfogadhatatlannak találta azt az alperesi állítást, hogy az Európai Bíróság ítéletei és a közösségi jogszabályok alapján a tényleges hatás kimutatása szükségtelen, és elegendő a potenciális hatás igazolása. Nem merült fel olyan körülmény, amely a határozatban felvázolt versenykorlátozó felhasználási módokat, vagy azokból

származó következményeket megakadályozta, a versenyellenes hatás nem volt igazolható, az alperes nem tudott ilyen jogellenességet bizonyítani és az elemzésével sem mutatott be ilyet. A bírságszankció vonatkozásában a Pp. 339/B.§-ának téves alkalmazására hivatkozott.

Az alperes részletes írásbeli és a tárgyalásokon tett szóbeli nyilatkozataiban hangsúlyozta, hogy felülvizsgált határozata a feltárt tényeket alátámasztó indokolással jogszerű, megfelel a vonatkozó jogszabályi előírásoknak, a magyar és uniós bírósági gyakorlatnak, ezért kérte a felperesek keresetének elutasítását és a felperesek perköltségben történő marasztalását.

A per során az elsőfokú bíróság az 1/2003/EK tanácsi rendelet 15. cikk (1) bekezdése alapján megkereste az Európai Bizottságot, kikérve annak véleményét a perben felmerült bizonyítási kérdésekről. A Bizottság válaszában megerősítette az általa korábban kiadott Iránymutatásban foglaltak alkalmazhatóságát, kiemelve, hogy a tényleges versenykorlátozó hatás (amely kétségtelenül igényli az összetett közigazgatási elemzést) hiánya nem zárja ki az EUMSz. 101. cikk (1) bekezdése szerinti jogsértés megállapíthatóságát.

Az elsőfokú bíróság ítéletével a felperesek keresetét elutasította azzal, hogy az alperes a lényeges körben feltárt tényállásból a felperesek versenyjogi felelősségéről összességében megalapozott következtetést vont le, a döntés érdemére kiható eljárási jogszabálysértést felperesek nem bizonyítottak. Indokolása szerint az alperes jogszerűen változtathatta meg a kezdeti cél alapú értékeléshez képest a hatás lehetőségének megállapítása mellett a kifogásolt magatartás jogi minősítését. Az alkalmasság bizonyítása vagy legalábbis kellő mértékű valószínűsítése értelemszerűen nem alapulhat konkrét hatások bizonyításán, hanem azt kell ebben az esetben bizonyítani vagy valószínűsíteni, hogy az adott piac és az adott piaci szereplők helyzetét alapul véve fel lehetett-e használni a megszerzett információkat oly módon, hogy a felhasználás eredménye versenyjogi szempontból jogsértő legyen. Nem volt szükség tehát annak bizonyítására vagy valószínűsítésére, hogy a felperesek ténylegesen jogsértő módon használták fel a Kleffmann-jelentés révén birtokukba jutott információkat. A bizonyítás ilyen esetben szükségképpen absztrakt, egy adott magatartást kell összevetni az adott piacon általában, tipikusan jellemző magatartásforma lehetséges következményeivel és hatásaival. A jelen ügyben ez azt jelentette, hogy azt kellett vizsgálnia és a szükséges mértékben valószínűsítienie az alperesnek, hogy a Kleffmann-jelentés révén megszerzett adatok hatással lehettek-e bizonyos piaci, stratégiai, taktikai, marketing vagy egyéb döntésekre, azok befolyásolására. Ezen esetleges hatás lehetősége lehetett közvetett is, vagyis nem volt szükséges az adatok feldolgozás-elemzés nélküli, változatlan formában történő felhasználása. Elegendő, ha az adatok szintézise, más adatokkal történő összevetése révén lesz egy piaci döntés vagy stratégia árnyaltabb, összetettebb. Az, hogy a bizonyítás a potenciális hatás esetében értelemszerűen csak a lehetőség bizonyítására irányulhat, azt is jelenti egyúttal, hogy szükségképpen fennmarad egy bizonytalansági faktor (ti. az „akár be is következhetett volna” esete).

A versenyeljárásban elvégzett elemzés pontosan ezt a bizonytalanságot mutatta ki, ami azonban – figyelembe véve az eset összes körülményeit – a contrario éppen az alkalmasság kellő mértékű valószínűsítését jelenti („az eredmények nem erősítik meg, hogy a piacon az információcsere hatására összehangolt magatartás folyt, azonban nem is cáfolják azt minden kétséget kizáróan”). A „minden kétség” jelenti ebben az esetben pontosan azt a valószínűséget, amely a jogsértés megállapíthatóságához szükséges. A felperesek abból a téves logikai premisszából indultak ki, hogy amennyiben egy effektív hatás nem mutatható ki, akkor annak a lehetősége sem állhat fenn. A logika és az oligopol verseny piac köztudomású törvényszerűségeit, ok-okozati korrelációit az alperesnek külön nem kellett bizonyítania, csak azt, hogy az ezen paradigmarendszer értelmezéséhez szükséges premisszák a rendelkezésére állnak [ti. vannak olyan adatok és információk (ld. Kleffmann-



jelentés)], amelyek alapján a szükséges mértékű adekvát valószínűségek megállapíthatóak. Az alperesnek nem tényeket, hanem alkalmasságot kellett a szükséges mértékben valószínűsíteni (és nem bizonyítani). A kétséget kizáró bizonyítás ilyen esetben fogalmilag kizárt. Nem volt e körben helytálló az I. rendű felperes – II. és III. rendű felperes egyetértésével tett – azon állítása, hogy az alkalmasságnak a pereli esetben legalább valamilyen módon és alkalommal tényleges versenykorlátozó hatásban kellett volna manifesztálódnia, miután a tényleges hatás, illetve a hatás lehetősége egyáltalán nem feltételezik egymás. A jogalkotó mind az EUMSZ, mind a Tpv. esetében egyértelműen már a versenykorlátozó hatás lehetőségét is szankcionálni kívánta, hiszen a potenciális versenykorlátozó hatás jogsértő akkor is, ha nem bizonyítható a tényleges hatás (C-7/95 P. John Deere vs Bizottság). Az alperesi bizonyítást nem teszi okszerűtlenné vagy megalapozatlanná az, hogy nem volt az adott időszak relativizálását, összehasonlítását lehetővé tevő másik vonatkoztatási időszak. A bizonyítás ilyen esetben is lefolytatható, miután vannak ekkor is olyan piaci evidenciák, olyan egyértelmű közgazdasági prognózisok, amelyek lehetővé teszik a szükséges következtetések levonását pl. ár- és volumen-információk lehetséges hatása bizonyos piaci magatartásokra), egy reláció-analízis lehetőségének hiányában is. Összehangolt magatartás természetesen konkrét – erre irányuló – megegyezéstől független is megvalósítható oly módon, hogy az összehangolást elősegítő feltétel vagy háttér kialakításában a felek együttműködnek. A Kleffmann-jelentés megeremtette egy ilyen információs bázis létrehozásának a lehetőségét, az ennek révén működtetett információcsere kihat(hat)ott piaci magatartásuk valamely aspektusára. Ez a lehetőség – sőt bizonyos adatok tényleges felhasználása – a közigazgatási eljárás során bizonyítást nyert (ld. Vj-96-95/2010. sz. tanúvallomás, V-96-156/2010. sz. irat és annak 6. sz. melléklete, Vj-96-97/2010., Vj-96-91/2010. sz. tanúvallomás), továbbá az is, hogy a felhasználható adatok más, piaci, nyilvános forrásból nem voltak beszerezhetőek (ld. Vj-83/2010. tanúvallomás, Vj-96-95/2010. tanúvallomás, Vj-96-91/2010. tanúvallomás). Ezen tény logikailag is alátámasztható azáltal, hogy amennyiben az adatok nyilvános forrásokból is elérhetőek voltak, úgy nem lett volna szüksége a jelentésekre. Releváns tényként értékelhető e körben az, hogy a felperesek maguk is üzleti titokként kívánták kezelni (kezelteni) a tényállással érintett adatok egy részét. A Kleffmann-jelentéseiben összesítette és megosztotta a szolgáltatott mennyiségi és árbevételi adatokat a felperesek között. A jelentések nem csak a teljes piacra vonatkozó aggregált adatokat tartalmazták, hanem a volumen-kontingensek piaci struktúráját is megismerhetővé tették. Vitathatatlan, hogy a Kleffmann-jelentés adatai – miután más forrásból nem voltak beszerezhetőek, illetve rekonstruálhatóak – az adott piac olyan szegmenseit, tendenciáit (egyedi bevételi adatok, értékesítési és áradatak) tették a felperesek számára transzparenssé, amelyek csökkenthették esetükben az üzleti kockázatot, növelhették az eredményesség esélyét, különös tekintettel arra, hogy a Kleffmann-jelentés nem volt publikus, vagyis az abból kimaradó piaci szereplő (Sauflon) azt nem is ismerhette meg, így versenyhátrányba kerülhetett. A közigazgatási eljárás során bizonyítást nyert nem csak az adatok esetleges jogellenes felhasználhatósága, hanem az is, hogy a megosztott adatok szerepet játszottak releváns üzleti magatartások, döntések kialakításában (ld. Vj-96-95/2010. tanúvallomás, Vj-96-156/2010. sz. irat és a 6. sz. melléklete, Vj-96-97/2010., Vj-96-90/2010. sz. tanúvallomás). A felperesek által sem tagadott felhasználási módok (saját belső – relatív – hatékonyság felmérése, a forgalom alapján történő adatfeldolgozás, jövőbeni piaci magatartás kialakítása stb.) nem tekinthetők tisztán prokompetitív jellegűnek, miután olyan stratégiai, invazív és egyedi felhasználások is felmerül(het)tek, amelyek révén csökken(het) – az egyébként releváns hatóerőnek számító – piaci bizonytalanság, kiszámíthatatlanság. A versenytársak ilyen mértékű közeledésének, megismerésének, együttműködésének veszélye közigazgatási szempontból olyan köztudomású – így további bizonyításra nem szoruló – ténynek tekinthető, amely révén az ésszerűen elvárható határon túl növekszik annak a lehetősége (ti. veszélye), hogy a verseny torzul(hat), illetve intenzitása jelentősen csökken(het). Az értékesítési mennyiségek megosztása lehetővé tette a piaci trendek elemzését, értékelését. Ez pedig direkt vagy indirekt módon, de befolyásolhatta a felperesek

piaci magatartását. A felperesek nem bizonyították a per során azt sem, hogy az általuk megjelölt célhoz (ti. piaci trendelemzés, teljesítmény mérés) szükség volt a Kleffmann-jelentés szerint strukturált adatokra. Ehhez, ahogy arra alperes helytállóan utalt, elegendő lett volna az összesített piaci adatok megosztása, amelyek alapján mindegyik piaci szereplő pozicionálhatta volna saját helyzetét és eredményességét. A termékszegmensenkénti átlagár – még abban az esetben is, ha ez az átlagár nem felelt meg egyetlen konkrét termék árának sem (ti. ez értelemszerűen következik az „átlag” tartalmából) – alkalmas egy volumen-extrakció révén jövőbeni döntések korrekciójára. A termékszegmensenkénti átlagár releváns viszonyítási alap lehet egy adott termék besorolásához. Önmagában még az sem teszi irrelevánssá a hatás lehetőségének szempontjából a megállapított jogsértést, ha a felek eredetileg deklarált célja (pl. egy prokompetitív célú és jellegű felhasználás) jogszerű volt. Úgy ítélte meg, hogy a szankcionálást érintően mindenre kiterjedően értékelte a versenyhatóság az eset összes körülményeit, az enyhítő és a súlyosbító körülményeket egyaránt (362-383. pont), határozata e körben is megfelel a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: Pp.) 339/B.§-ában foglaltaknak. A feltárt tényekből levont alperesi okszerű következtetéseket az elsőfokú bíróság nem kívánta megismételni, tekintettel arra, hogy a felperesek erre vonatkozó állításai nem tartalmaznak olyan tényeket vagy körülményeket, amelyeket az alperes nem értékelt volna. A kiszabott bírságok nem tekinthetők túlzottan súlyosnak vagy aránytalannak, megfelelnek a generális és speciális prevenció céljainak. A II. rendű felperes által hivatkozott, az eljárás elhúzóására vonatkozó kifogást a jogalkotó nem kívánta figyelembe venni bírság csökkentő tényezőként az értékelendő szempontok körében.

Az I. rendű felperes fellebbezésében az elsőfokú ítélet megváltoztatását és elsődlegesen jogsértés hiánya miatt az alperesi határozat hatályon kívül helyezését, másodlagosan a terhére kirótt bírság mérséklését és az alperes perköltségeiben való marasztalását kérte. Fellebbezése indokaként azt hangsúlyozta, hogy az ítélet jogi értékelése téves alapokon nyugszik, mert nem derül ki belőle, hogy a kérdéses információcsere mennyiben rejtette magában nem csupán az adatok felhasználásának, de egyben a verseny korlátozásának potenciális lehetőségét is; így nem felel meg a bizonyítási teherre vonatkozó jogszabályi rendelkezésnek, ugyanakkor annak mértékét túl alacsonyan húzta meg az elsőfokú bíróság – a határozattal egyezően – mindez pedig nem elégíti ki az Európai Bizottság ún. Horizontális Iránymutatásában foglalt kritériumokat. A fellebbezésében, illetőleg annak kiegészítő indokolásában, valamint az alperesi fellebbezési ellenkérelemre tett észrevételében is hangsúlyozta, hogy a versenyhatóságon volt a bizonyítási teher, azonban nem tárt fel olyan bizonyítékok, amely igazolná, hogy a vizsgált magatartás alkalmas lehetett versenykorlátozó hatás kiváltására. Az elsőfokú ítélet kizárólag feltételezésekre építő absztrakt konstrukciót tartalmaz, amely ellentétes a konzekvens magyar és európai esetjoggal, valamint a perben beszerzett Bizottsági véleménnyel amely szerint figyelembe kell venni az érintett piacok gazdasági feltételeit, a kicserélt információk hálózatát, „hiszen a valószínűsíthető hatások akkor versenykorlátozó hatásúak, ha érzékelhető hátrányos hatással vannak a piaci verseny legalább egy (vagy több) olyan mutatójára, mint például az ár, a kibocsátás, a termékminőség, a termékválaszték, vagy az innováció.” Ebből következően nem lehet elégséges az absztrakt elemzés, hiszen szükséges lett volna a kicserélt információk stratégiai hasznosságának értékelése, méghozzá az adott piaci összefüggésekre figyelemmel. A versenyhatóság azonban ilyen értékelést nem végzett, a részletes, számításokkal alátámasztott módon előadottakat egyetlen alkalommal sem adresszálta, így azokat meg sem cáfolhatta, vagyis nem tett eleget bizonyítási kötelezettségének. Utalt arra, hogy a határozat és az ítélet is tévesen alkalmazza a Horizontális Iránymutatásban írt kritériumokat. Állította, hogy minden esetben részletezve bemutatta a nyilvános adatok hiányára, az adatcsere gyakoriságára és a szezonálisra a kicserélt információ stratégiai jellegére és részletezettségére vonatkozó érveit. Perköltséget kért.

A II. rendű felperes fellebbezésében az elsőfokú ítélet megváltoztatását, kereseti kérelmének a

teljesítését kérte. Álláspontja szerint az elsőfokú bíróság a vonatkozó jogszabályi rendelkezéseket tévesen értelmezve állapította meg alperessel egyezően a versenyjogsértést, és ezért a támadott ítélet a Tptv. 11.§-ába és az EUMSZ. 101. cikkébe ütközik. Nem bizonyított sem a versenykorlátozó hatás, sem pedig a potenciális versenykorlátozó hatás, továbbá a bírság meghatározása is téves, a Tptv. 78.§-ába ütköző. Kiemelte, hogy az alperes által marasztalt felek 7 éven keresztül folytatták a perbeli magatartást anélkül, hogy bármiféle versenytorzulásra akár csak utaló körülmény felmerült volna. A versenyhatóság közgazdasági elemzése is az ilyen hatások hiányát támasztja alá. Az e körben tett ítéleti megállapítás szerint nem tényeket, hanem alkalmasságot kellett a szükséges mértékben valószínűsíteni a hatóságnak, azonban ez ellentétes az Alkotmánybíróság arra vonatkozó határozatával, amelyben egyértelműen állást foglalt a versenyfelügyeleti eljárásban általános jelleggel érvényesülő bizonyítási teherről. Így az ítélet helytelenül állapítja meg, hogy az alperest csak egy teoretikus bizonyítási kötelezettség terheli; ugyanakkor a Bizottság perben tett nyilatkozata irreleváns, mivel nincs hatásköre az ügy érdemére vonatkozó értékelő megállapítások megtételére, mert legfeljebb absztrakt jog- vagy ténykérdésekben nyilváníthat véleményt. A bírságmeghatározással összefüggésben a keresetében előadott érveit ismételte meg, melyek álláspontja szerint a terhére kirótt összeg további csökkentését indokolják. Perköltséget kért.

A III. rendű felperes elsődlegesen az ítélet és az alperesi határozat megváltoztatásával jogsértés hiányában az eljárás megszüntetését, míg másodlagosan az ítélet megváltoztatását és az alperesi határozat hatályon kívül helyezését kérte. Indítványozta harmadlagosan az ítélet hatályon kívül helyezését a bizonyítás lefolytatásának szükségességére hivatkozva, negyedlegesen pedig az elsőfokú ítélet, egyben az alperesi határozat megváltoztatásával a terhére kirótt bírság mellőzését vagy lényegesen csökkentését. Álláspontja szerint nem bizonyított a kicserélt adatok, illetve azok versenykorlátozásra alkalmassága, nem volt megfelelő az elvégzett bizonyítási teszt. Vitatta az alperes és az elsőfokú bíróság jogi értékelését; állította, hogy nem lehetséges 7 évig tartó megvalósult magatartás esetén pusztán elméletileg feltételezett, lehetséges versenykorlátozó hatás alapján marasztalni, különösen, hogy nem nyert igazolást, pontosan miért, milyen mechanizmuson keresztül fejthették volna ki a feltételezett lehetséges hatásokat a Kleffmann-jelentésben foglalt adatok úgy, hogy az e tekintetben felhozott általános jellegű állításokat közvetett és közvetlen bizonyítékok egyértelműen cáfolták. A perbeli esetben a magatartásra vonatkozó gyakorlat egyértelmű ésszerűségére figyelemmel nem lett volna lehetőség bírság kiszabására, különösen úgy, hogy semmilyen káros hatás nem valósult meg. A bírság jogellenes mérlegelés, számítás eredménye, amelyet a kialakult felsőbbbírósi gyakorlattal ellentétes szempontrendszer alapján fogadott el az elsőfokú ítélet, a pontosan és specifikusan előterjesztett kifogásokról hallgatva és az érvek – ellenérvek kifejtését mellőzve. Az elsőfokú bíróság tévesen hivatkozott a Pp. 339/B.§-ára, e körben is fenntartotta a keresetében felhozott kifogásokat a jogellenesen magas összegű bírság tekintetében. Perköltséget kért

Az alperes részletes ellenkérelmében reagált a felperesek perbeli hivatkozásaira: fenntartotta a határozatában foglaltakat, mert az álláspontja szerint minden tekintetben jogszerű. Perköltségigény mellett az elsőfokú ítélet helybenhagyását kérte. A felpereseknek a bizonyítékok értékelésével kapcsolatosan felhozott konkrét érveire tekintettel és visszautalva a határozat 7.4. és 7.5. részeire, az e körben az elsőfokú eljárásban ellenkérelmében és a korábbi előkészítő irataiban részletesen is kifejtettek, álláspontját és nyilatkozatait változatlanul fenntartotta. Ahhoz, hogy a felperesi vállalkozások alappal hivatkozhatnak a jogsértés vagy annak bizonyíthatósága hiányára a Pp. 164.§-ának (1) bekezdésére figyelemmel alapvetően azt kell bizonyítaniuk, hogy a versenyhatóság a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) 50.§-ában foglaltakat megsértette, ezáltal nem megfelelően vette számba a felhasználható bizonyítékokat és/vagy azokat egyenként, illetve összességükben nem megfelelően



értékelt. Amennyiben a vállalkozások a közigazgatási per során a Ket. 50.§-ának sérelmét nem tudják bizonyítani, a versenyhatósági határozat jogszabálysértő jellege a bizonyítási szabályok sérelmének okán nem állapítható meg. Hangsúlyozva, hogy a bizonyítékokat egyenként és összességükben, okszerűen mérlegelte, és jogilag helyes következtetést vont le, kitérve arra is, hogy a felperesek által előadottak miatt nem szolgálhatnak a magatartásuk versenyjogsértő voltának cáfolatára. Valójában a felperesek nem tudtak olyan tételes szabályt vagy esetjogot bemutatni, amely a kétséget kizáró bizonyítottsággal kapcsolatos érveiket támogatná. Állította, hogy ilyen módon nem maradt ésszerű kétség a megállapított tényállás, a jogsértés megvalósítása tekintetében és az emiatti szankcionálás is kielégíti a törvényi követelményeket.

A felperesek fellebbezése nem alapos.

A Fővárosi Törvényszék az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 253.§ (3) bekezdése szerint eljárva bírálta felül. Megállapította, hogy az elsőfokú bíróság a rendelkezésére álló peradatoknak a Pp. 206.§-ában írtaknak megfelelően egyenként és a maguk összességében való értékelésével, és meggyőződése szerinti elbírálásával a tényállást a szükséges körben helyesen állapította meg, és megalapozottan bírálta el a felperesek keresetét. Helyesen döntött, amikor a felperesek keresetét elutasította, és döntését a jogszabályi előírásoknak megfelelően meg is indokolta. Érveivel és megállapításaival a törvényszék egyetért, ezért azokat nem ismétli meg. Hangsúlyozza azonban, hogy a felperesek fellebbezésükben az elsőfokú eljárás során tett nyilatkozataikhoz képest újat nem adtak elő, nem tártak a törvényszék elé az elsőfokú ítélet megváltoztatását, avagy hatályon kívül helyezését megalapozó érveket.

Abban a kérdésben kellett a másodfokú bíróságnak állást foglalnia – az alperes teljes körű bizonyítását követően –, hogy a felperesi magatartás, a Kleffmann-jelentések – melyek nyilvánosan hozzá nem férhető adatokat dolgoztak fel – alkalmas volt-e a verseny potenciális torzítására, fejthetett-e ki versenyjogsértő hatást, eredményt.

A felperesek érdemi érvelése megegyezett abban, hogy a jelen ügyben nem nyert bizonyítást a vizsgált magatartás jogsértő jellege. Az elsőfokú bíróság ítéletében a felmerült jogi okfejtéseket érintően foglalt állást és a releváns körben a felperesek kifogásait a határozattal ütköztetve egyértelműen bemutatta, hogy döntését mire alapozva, milyen okokból hozta meg. Kikristályosodott az ítélkezési gyakorlat a tekintetben, hogy az első- és másodfokú bíróságoknak döntéseik indokolása körében nincs arra nézve kötelezettségük, hogy minden egyes felperesi érvet és értelmezést részletesen és tételesen megjelenítsenek. Ezt erősítette meg a Kúria Kfv.III.37.392/2015/5. számú ítélete a Vj/47/2010. számú ügyben, miszerint „helyesen jártak el a bíróságok, mikor konkrét és részletes indokolást csak az alperesi határozat tárgya szempontjából releváns érvelésre adtak, ugyanis közigazgatási perben nem a felperes határozza meg a tényállást, melyet a bíróság elé visz, hanem az az alperesi határozatban van megállapítva.” Ezen elvi döntésnek megfelelően hozta meg ítéletét az elsőfokú bíróság.

A tisztázandó, bizonyítandó tények körét a jogvita eldöntésére irányadó anyagi jogi jogszabályi rendelkezések határolják be a Tpv. és az EUMSZ. keretei között. Kétségtelenül előfeltétele a megalapozott döntésnek a tényállás megállapítása, ami a Tpv. 44. § (1) bekezdése folytán az adott közigazgatási eljárásban is irányadó Ket. 50. § (1) bekezdése alapján az eljáró hatóság feladata. A jelen versenyfelügyeleti eljárásban azok a jogilag releváns tények, amelyek alapján el lehet dönteni azt, hogy a felperesek a jogszabályi rendelkezésekbe ütköző jogsértést elkövették-e avagy sem, azért való felelősségük megállapítható-e avagy sem. A Ket. 50. § (1) bekezdése alapján a hatóság köteles a

döntéshozatalhoz szükséges tényállást tisztázni. Ha ehhez nem elegendőek a rendelkezésre álló adatok, bizonyítási eljárást folytat le. Ugyanakkor a Ket. 50. § (6) bekezdése írja elő, hogy a bizonyítékokat a hatóságnak egyenként és összességében kell értékelnie és ezen alapuló meggyőződése szerint kell megállapítania a tényállást. A felperesek állításával ellentétben a bíróság úgy ítélte meg, hogy az alperes a jogszabályi követelményeknek megfelelően a rendelkezésre álló dokumentumok, információk, valamint beszerzett elemzés és nyilatkozatok alapján a szükséges körben kellő körültekintéssel feltárta a tényállást. Az alperes a vizsgálat során a rendelkezésre álló adatokat egyenként és összességükben is értékelte, az ezek közötti összefüggéseket is figyelembe vette, továbbá a jogsértőnek minősített felperesi magatartásokat érintően a releváns körülményeket kiemelte, az ennek eredményeként kialakított jogi álláspontját részletes okfejtéssel támasztotta alá.

A felperesek ténylegesen a jogsértés hiánya körében tett állításaik elfogadását kérték. A szabad bizonyítási rendszerben nem kell minden egyes felperesi adatszolgáltatást és nyilatkozatot tételesen számba vennie az alperesnek, a tényállás megállapítása körében csak azokat kell értékelnie, amelyek – az alkalmazandó jogszabályi keretekre és az ezek által kijelölt értelmezési keretre is tekintettel – a tényállás szempontjából relevánsak. A versenyhatóság által feltártakat és az abból levont jogi konzekvenciát a bíróság is jogszerűnek ítélte, azt nem tették kétségessé a felperesek azon hivatkozásai, hogy megítélésük szerint nem megfelelően lefolytatott bizonyítás miatt, tévesen minősítette az alperes a vizsgált magatartást. A felperesek együttesen hivatkoztak arra, hogy a potenciális hatást nem lehet absztrakt módon figyelembe venni, a versenyhatóságnak részletesen be kellett volna bizonyítani, miként működhetett volna adott esetben az általa feltételezett hatásmechanizmus; nem volt megfelelő a jelentés adatainak az értékelése; továbbá elmaradt annak bizonyítása, hogy milyen módon lehetett volna a jogsértő adatokat felhasználni. Mivel nem volt káros hatás a piacra nézve, így a versenyhatóság döntése szerinti tényállás nem fogadható el, az elméleti levezetés pedig semmiképp sem alkalmas a jogsértés igazolására.

A döntés szerinti jogi keretben meghatározottak szerint valamely magatartásnak, megállapodásnak vagy összehangolt magatartásnak a Tpv. 11.§-ába, illetve EUMSz 101. cikkébe ütköző volta a verseny torzítására, korlátozására való alkalmassága esetén is megállapítható az uniós ítélkezési gyakorlatot összefoglaló Horizontális Iránymutatást is figyelembe véve. Az alperes határozatában a potenciális versenykorlátozó hatás alapján történő marasztalhatóság körében döntésének jogalapjaként hivatkozott a bizottságnak a Szerződés 81. cikkének (3) bekezdésének alkalmazásáról szóló Horizontális Iránymutatás 11. pontjában rögzítettek, amely szerint jogsértő az olyan megállapodás, melynek célja vagy tényleges vagy potenciális versenykorlátozó hatása van. A horizontális versenykorlátozó magatartás vizsgálatánál a tényleges és potenciális hatásokat is figyelembe kell venni. Utalt az Európai Bíróság C-7/95. P John Deere ítéletére (77. pont), mert itt került kimondásra, hogy a potenciális versenykorlátozó hatás is jogsértő akkor, ha a bizottság nem tudja bizonyítani a tényleges hatást, továbbá az (78.pont) miszerint a bizottság nem tudta kimutatni a megállapodás tényleges hatását, nincs befolyással az ügy végkimenetére.”

A felperesek elsődlegesen és nyomatékosan a jogsértés alapjául szolgáló alperesi következtetések bizonyítatlanságára hivatkoztak azzal, hogy a Kleffmann által készült jelentés alkalmatlan volt a versenykorlátozó hatás kiváltására. A felperesek egyezően azt hangsúlyozták, hogy az alperes sem a jelentést, sem annak hatását nem értékelte megfelelően, több érvet is felsorakoztattak az irányadó jogi kerethez kapcsolódóan, mert véleményük és a részükről bemutatottak azt igazolják, hogy a versenyhatóság hiányosan vizsgálódott, lényegi összefüggéseket mellőzött, továbbá a jelentések adatait helytelenül értékelte, így mindezek elmulasztása eredményeként a feltárt tényekből levont következtetései megalapozatlanok és téves a magatartás minősítése. Az elsőfokú bíróság tévesen vonta értékelési körébe, hogy a Kleffmann-jelentés szerinti információk az adott piac

vonatkozásában alkalmasak voltak-e, avagy alkalmasak lehettek-e az EUMSZ., illetve a Tpv. alapján a verseny hátrányos befolyásolására.

A perben hivatkozott bizonyítási mércét érintő 30/2014(IX.30) AB. határozattal összefüggésben a Fővárosi Törvényszék 2.Kf.,50.018/2015/14 szám alatti döntésében kiemelte, hogy „a határozatból és az abban részletesen bemutatott uniós joggyakorlatból azonban még távolról sem lehet következtetni arra, hogy a versenyügyekben ne érvényesülne a szabad bizonyítás elve, közvetett bizonyítékok ne alapozhatnák meg a tényállást, továbbá, hogy [...] ne összességükben és összefüggéseikben kellene a bizonyítékokat értékelni”. A Kfv.III.37.690/2013/29. számú ítéletében a Kúria, majd az ítélettel szembeni panaszt elutasító Alkotmánybíróság a 3100/2015. (V.26.) AB határozatában azt is egyértelművé tette, hogy sem ebből a döntésből, sem az EJEB joggyakorlatából nem olvasható ki olyan követelmény, hogy ennek során valamely sajátos tartalommal bíró, egzaktan meghatározható bizonyítási standardhoz kellene igazodni. Ahogy arra az alperes is utalt a bizonyítási eljárás jogszerűsége tekintetében, a Ket. 50.§-ában foglalt rendelkezések érvényesülése képezi az alapvető mércét, mivel ezen rendelkezések alapján kell a tényállást tisztázni, azaz bizonyítani.

A felperesek a határozatban szereplő időrendben és folyamatában bemutatott tényállási elemeket, a Kleffmann és közöttük létrejött piackutatási szerződések gyakorlatban való megvalósulását nem vitatták, így azt irányadónak fogadta el a bíróság, segítségül hívva a versenyhatósági határozatban rögzítetteket. Az alperes határozata 7.3. részében (286-295. pontjában) részletesen ismertette az információcsere-megállapodásokra vonatkozó uniós joggyakorlatot. A döntése 7.4 és 7.5. részében pedig bemutatta, hogy a cserélt információk ténylegesen alkalmasak lehettek a verseny jogellenes befolyásolására, vagy torzítására; részletesen indokolta, hogy mire tekintettel látja megállapíthatónak a felperesekkel szemben a jogsértést. Az irányadó jogi keretekre figyelemmel alaposan végigelemezte a releváns körülményeket, az érintett piacok gazdasági feltételeire, az információcsere-rendszer sajátos jellegzetességeire [annak célja, a cseréhez való hozzáférés és az abban való részvétel feltételei, a cser tárgyát képező információk jellege (stratégiai jellegű adatok, összesített/egyedi adatok, az adatok kora, az információk nyilvánossága, gyakorisága,)] és a beszerzett elemzésre is figyelemmel állapította meg, hogy fennállt a lehetséges versenykorlátozó hatás (330.pont). Azzal a bíróság is egyetértett, hogy a versenyhatósági belső elemzés, amely bár tényleges piaci hatást nem mutatott ki, nem hivatkozható a felperesek által megjelöltek szerinti potenciális hatások, a lehetséges versenykorlátozó hatás hiányának bizonyítékaként. Ahogy az a határozatból is kitűnik, az elemzést érintően – a felperesek állításával ellentétben – a versenytanács nem azt mondta, hogy nem volt versenykorlátozó hatása az információcsere-nek, hanem arra utalt, hogy a bekövetkezett piaci folyamatok versenykonform magatartás vagy akár versenykorlátozás eredményeként is bekövetkezhetnek, azonban a készített elemzések nem tudnak választ adni egyértelműen a tekintetben, hogy mi az oka a feltárt folyamatoknak. E körben rögzítve, hogy a közigazgatási vizsgálatok korlátozott felhasználhatósága több dolognak is betudható, így pl. az elvégzett elemzés kapcsán felmerült adatproblémáknak, vagy az összehasonlítás alapjául szolgáló counterfactual helyzet korlátozottságának [2011.10.20. elemzés, 10.o. (Vj-96-164/2010.)].

A felperesek az eljárásban vitatták a versenyhatósági elemzés megalapozottságát: az átlagár-adatok megbízhatatlanságára, illetve pontatlanságára és stratégiai jelentőségének hiányára, ezzel összefüggésben termékspecifikus áradatok nyilvánosságára, illetve az Euromcontact szervezeten keresztüli hozzáférhetőségére, az érintett piac szezonális jellege okán az adatok historikus voltára hivatkoztak. Az alperes a határozatának 306-309, illetve a 316-322. pontjaiban és az ellenkérelmeiben mindezekre részletesen reagált, amelyet a bíróság elfogadott. Nem foghatott helyt az az I. rendű felperesi érv, miszerint a Kleffmann által meghatározott átlagár adatoknál lényegesen

pontosabb adatok is hozzáférhetőek voltak a piaci szereplők részére. Ezt az állítást cáfolta az alperesi határozat 88. pontja. Ahogy arra az alperes is rávilágított, amennyiben hozzáférhetőek lettek volna a jelentés adatai, úgy a felperesek azt miért nem hozták nyilvánosságra, illetve ez esetben értelmét veszítette volna a jelentés elkészítése. Ugyanakkor, ha a felperesek benchmarkingra használták volna fel a megszerzett adatokat, akkor elegendő lett volna, ha a teljes piac adatait ismerik meg, amelyhez viszonyítva a saját piaci helyzetüket meg tudják ítélni. A benchmarking azonban nem volt valószínűsíthető, ugyanis a felperesek nem vették be az ötödik piaci szereplőt (Sauflon) a piackutatásba a III. rendű felperes ráhatása miatt (határozat 106. pont).

Elfogadta a törvényszék az alperes azon szakmai szempontú érvelését is, hogy kifejezetten szembe megy a gazdasági racionalitással az a felperesi állítás, miszerint a termékszegmensenkénti átlagárnak üzleti szempontból ne volna jelentősége a piaci stratégia meghatározásakor. Az azonos termékszegmensen belüli termékek pozicionálása ugyanis – ezek közeli helyettesítő jellegére tekintettel – nyilvánvalóan egymásra tekintettel történik, s ebből a szempontból az adott szegmensre általánosságban jellemző adat viszonyítási pontként szolgálhat. Ilyen általánosan jellemző szegmensadat pedig más forrásból még csak közelítőleg vagy közvetve sem állt rendelkezésre. Ezen árak ismeretében, illetve ezek egymáshoz viszonyított arányai alapján ugyanakkor a szegmensre vonatkozó átlagos árral összevetve az adott szegmens viszonyairól is pontosabb kép alakítható ki az egyes versenytársakat illetően. Nagykereskedelmi áradatok sehol, semmilyen formában nem voltak elérhetőek a felperesek számára (határozat 305-306. pont). Az Euromcontact felméréseire vonatkozó I. rendű felperesi hivatkozások azért sem vehetők érdemben figyelembe, mert az alperesi határozat 66. pontjából kiderül, az Euromcontact által a vizsgált időszakban közzétett jelentések a magyar piacra irányadó adatokat nem tartalmaztak, így ebből a felmérésből nem álltak rendelkezésre releváns adatok a felperesek számára (302. pont). Az alperes is hangsúlyozottan utalt arra, hogy a mennyiségi és árbevételi adatok vizsgált magatartás szerinti megosztása önmagában is problémás attól függetlenül, hogy a képzett átlagárak hogyan használhatók fel (37. pont, ill. 323. pont). Az adatok történeti jellegére, a piac szezonális voltára vonatkozó I. rendű felperesi kifogások kapcsán az alperes helyesen utalt a határozata 309-310. pontjában írtakra, melyeknek lényege egyrészt, hogy negyedéves adatok historikusnak egyáltalán nem tekinthetőek, különösen, hogy azokat az adott negyedév lezárásához közeli időpontokban kapták meg a felek, ráadásul az azonos szezonra vonatkozó előző évi adatok – több éven keresztül – szintén nem minősülhetnek historikus, már nem releváns adatoknak. A felperesek tévesen hivatkoznak a bizottsági Iránymutatás 90. pontjára, hiszen abból egyáltalán nem olvasható ki olyasmiről, hogy általában az adott piactól, annak és a kicserélt adatoknak a jellegzetességeitől függetlenül az egy évnél régebbi adatok historikusnak lennének tekinthetőek. Különösen arra tekintettel, hogy e fogalom nem egyszerűen az adat korára utal valójában, hanem arra, hogy az felhasználható-e valamilyen releváns célra; az adott vállalkozás részéről releváns lehet-e piaci magatartása meghatározása szempontjából.

A versenyhatóság határozata 311-326. pontjaiban tételesen elemezte az adatok stratégiai jellegét, egyben rámutatva a felpereseknek már a versenyfelügyeleti eljárásban is előadott kifogásainak a megalapozatlanságára. Hasonlóan járt el az egyéb releváns szempontok tekintetében is. Önmagukban e szempontok értékelése és azonosítása elegendő a vizsgált magatartás potenciális versenykorlátozó hatásának megállapíthatóságához, mert a mindezen túlmenő bizonyítás már a versenykorlátozó magatartás tényleges hatásának alátámasztását jelentené.

Az alperes hivatkozott a C-286/13. számú Dole Food and Dole Fresh Fruit Europe kontra Bizottság ügyben 2015. március 19-én hozott európai bírósági ítéletre, amely olyan, az információcsere-megállapodások vonatkozásában általában – nem csak a cél szerinti versenykorlátozó magatartásokat érintően – tartalmaz igen fontos megállapításokat, megerősítve a korábbi ítélkezési

gyakorlatot is. Így különösen a versenyhatóság részéről is kiemelt John Deere-ügyben hozott döntésben foglaltakat, amelyek irányadónak tekinthetők, miszerint az egyeztetés és az együttműködés összehangolt magatartásnak minősülő kritériumait a Szerződés (EUMSZ. 101. cikk) versenyjogi rendelkezéseinek azon alapvető kiindulópontjára tekintettel kell értelmezni, amely szerint minden gazdasági szereplőnek önállóan kell meghatározni a piacon folytatni kívánt politikáját, és hogy ennek folytán szigorúan tiltott, hogy a piaci szereplők közvetlenül vagy közvetve felvegyék egymással a kapcsolatot annak érdekében, hogy egy tényleges vagy lehetséges versenytárs piaci magatartását befolyásolják, vagy hogy az ilyen versenytársnak felfedjék az általuk elhatározott vagy tanúsítani kívánt piaci magatartást, amennyiben e kapcsolat célja vagy hatása olyan versenyfeltételek teremtése, amelyek – figyelembe véve a kínált termékek vagy szolgáltatások jellegét, a vállalkozások jelentőségét és számát, továbbá az érintett piac volumenét – nem felelnek meg a szóban forgó piacon szokásos feltételeknek (119-121 bekezdés). Egy magatartás akkor is jogsértő lehet, ha nincs közvetlenül kapcsolatban a fogyasztói árakkal, nem kell közvetlenül összefüggésnek fennállnia a végső, kiskereskedelmi árak és az egymással közölt árak/információk között (123. bek.); a versenyjog nem csak a verseny meghatározott dimenzióját, de annak szerkezetét is védi, ezért a piaci bizonytalanság csökkentése egyértelműen azt sérti (125. bek.); az ellenkező bizonyításáig vélelmezni kell, hogy a piaci magatartás alakítása szempontjából releváns adatokat a vállalkozások felhasználják (127. bek.).

A perbeli esetben így, a fentiekben kiemelt jogelvek mentén a bíróság azt állapította meg a felperesi érvelésekkel szemben, hogy a versenyhatóság határozatában ténylegesen számba vett szempontok nem tény- és/vagy iratellenesek, és nem okszerűtlenek. A versenyhatóság az ügyben releváns körülményeket körültekintően, az ügy egyedi jellegzetességét is figyelembe véve, követhető logikai láncra felfűzve, azokat egyenként és összességükben is értékelte; az így feltárt összefüggésekről a határozatában kellő részletességgel számot adott, biztosítva az érdemi felülvizsgálat lehetőségét. A versenyhatósági jogértelmezés helyességét cáfolni a felperesek nem tudták; a felperesi okfejtésben hangsúlyosan kifogásolt kérdésköröket érintően a bíróság egyetértett az alperes alapos és részletes szóbeli és írásbeli nyilatkozataiban hangsúlyozottakkal, ugyanis azok a perben felülvizsgált határozati logika szerint rögzítettekkel minden tekintetben összhangban álltak. A perben az Európai Bizottság semmilyen aggályt nem jelzett, hanem a versenyhatósági jogértelmezést erősítette meg a hatásra alkalmasság, a potenciális hatás bizonyítása tekintetében – abból az egyszerű tényből eredően, hogy a hatásra alkalmasság egy meg nem valósult hatásnak a lehetőségét, valószínűsítését, de nem szükségszerű bekövetkezését jelenti – és a bizonyítottságnak e valószínűség vonatkozásában kell fennállnia. Ez következik a Bizottság véleményéből is, annak különösen a (13)-(17) pontjában írtakból is.

A potenciális versenykorlátozás hatásalapú megítélése nem szűkíthető le a felperesek részéről megjelöltek szerint. A tényleges versenykorlátozás kimutatásának esetleges hiánya sem eredményezi azt, hogy a versenykorlátozásra alkalmasság ne lenne megállapítható.

A II. és III. rendű felperesek fellebbezésükben – röviden, alapvetően keresetükre, korábbi nyilatkozataikra visszautalva – kifogásolták az alperesi határozatban kiszabott bírság mértékét.

A bíróságnak, amennyiben a perben keresettel támadják a szankcionálást, azt kell értékelnie, hogy az alperesi határozat bírságotlósra vonatkozó része a jogszabályi előírásoknak megfelel-e, vizsgálva azt, hogy az alperes a tényállást kellő mértékben feltárta-e, az eljárási szabályokat betartotta-e, a mérlegelés szempontjai megállapíthatóak-e, a határozat indokolásából a jogsértéseket igazoló bizonyítékok mikénti mérlegelésének az okszerűsége kitűnik-e.



A bírságösszegek mérlegelés eredményeként a Bírságközlemény alkalmazásával kerültek meghatározásra. Az alperes a tényleges hatás hiányát a bírság összegének megállapításakor figyelembe vette (határozat 371. pont), és tételesen levezette, hogy milyen szempontok mentén állapította meg a bírság összegét. Akkor lenne okszerűtlen a mérlegelés, ha nem venné figyelembe a piaci részesedés nagyságát és ettől függetlenül azonos összegű bírságokat alkalmazna a jogsértés esetén, vagyis sem a Közleménnyel, sem jogszabállyal és a kétszeres értékelés tilalmával sem ellentétes a piaci részesedés figyelembe vétele. A Tpv. 78.§ (3) bekezdése kifejezetten külön-külön szempontként említi a piaci részesedést és a jogsértés súlyán belül a hatást. Az adatszolgáltatás vitathatatlanul aktív magatartás, azonban a felek tekintetében a vállalkozások között értékelhető különbség nem volt, ugyanakkor a jogsértésben való (pár hónappal) rövidebb részvételt a versenyhatóság értékelte a bírság alapösszegének kiszámításakor (határozat 366. pont).

Nem jelenti a mérlegelés jogszerűtlenségét, amennyiben a hatóság a felek által lényegesnek tartott szempontokat nem olyan súllyal értékeli, amelyet fél annak tulajdonít, mert mérlegelési jogkörben eljárva a bírság összege csak akkor változtatható meg, amennyiben a bíróság jogszabálysértést tár fel, vagy állapít meg. Azonban ilyen releváns tényezőt a bíróság nem talált és olyat a felperesek sem mutattak be, amely a hivatkozott Kfv.III.37.690/2013/29. számú kúriai ítélet szerint a bírság megváltoztatás indokoltságát igazolná és annak mérséklésére okot adó további körülményként értékelhető lenne. A felperesek részéről figyelembe venni kért további szempontok pedig nem voltak alkalmasak arra, hogy a szankció meghatározásával, mértékével összefüggő versenyhatósági mérlegelés helytállóságát cáfolják.

A felperesek terhére kirótt bírságmérték az egyedi ügyben szereplő alanyi és tárgyi kört érintő jogsértő magatartás sajátosságait szem előtt tartva eltúlzottnak nem tekinthető, azok a kiszabható maximum értékek alatt maradt és a szankcionálási célokkal arányban álló, az azok eléréséhez szükséges, a mérlegelésre vonatkozóan előírt kereteket az alperes nem lépte túl. A felperesek részéről figyelembe venni kért további szempontok nem voltak adekváltak olyan tekintetben, hogy a Tpv. 78. §-a szerint megjelöltek jelen ügyre vetített alperesi értékelésének az okszerűtlenségét alátámasztanak, valamint a szankció meghatározásával, mértékével összefüggő versenyhatósági mérlegelés alaptalanságát eredményeznék. Mindezeket a bíróság sem ítélte úgy, hogy a bírság megváltoztatás indokoltságát igazolják és mérséklésre okot adó további körülményként értékelhetőek lennének.

Az elsőfokú bíróság összefoglaltan az alperesi határozat bírságkiszabásra vonatkozó rendelkezéseit felülvizsgálta, erről indokolásában számot is adott.

A vizsgálat tárgyát képezte a mentesülés, azonban a versenyhatóság szerint a felperesek nem teljesítették a Tpv. 20. §-ában megfogalmazottakat, így nem volt megadható a mentesség, mely kérdéskörrel az alperesi határozat 7.8. része foglalkozott. Kiemelve, hogy e körben a rendkívül általánosság szintjén mozgó érvelés nem felel meg törvényi követelményeknek, előírásoknak (ahogyan azt a Bizottságnak a Szerződés 81. cikkének (3) bekezdés alkalmazásáról szóló iránymutatása is rögzíti).

Nem hagyható figyelmen kívül, hogy a hivatkozott határozat (Vj-96/-/2009) és ítélet (Kf.IV.37.387/2000/7) eltérő piaci viszonyok között jelentősen korábban születtek. Így az abból kiemelték nem teszik megalapozatlanná a jelen perbeli határozatbeli alperesi megállapításokat.

A felperesek által a másodfokú tárgyaláson előadottak kapcsán hangsúlyozza a törvényszék, hogy mind a Tpv., mind az EUMSZ akként rendelkezik, hogy nem csak a versenykorlátozó cél vagy

versenykorlátozó hatás jogsértő, hanem az a magatartás is, ami versenykorlátozó hatást fejthet, válthat ki. Az alperes – a felperesek által sem vitatottan – széles körű bizonyítást folytatott le, melynek során sem a célzat, sem konkrét hatás nem nyert igazolást. Az alperes a bizonyítási eljárása során beszerzett adatok értékelésével a Ket. 50. §-ának (6) bekezdése szerinti mérlegelésével megállapított tényállásból jutott arra a következtetésre, hogy a felperesek jogsértő módon jártak el, magatartásuk a verseny korlátozására irányuló hatás kiváltására potenciálisan alkalmas volt.

A felperesek ténylegesen az alperes által mérlegelt körülmények más, eltérő, számukra kedvező újra értékelését kívánták elérni, azonban a Pp. 164. §-a szerinti bizonyítási kötelezettségük ellenére az alperesi mérlegelés okszerűségét megdöntő érveket nem tártak a törvényszék elé. Erre figyelemmel a bizonyítási teher nem fordult meg, a bírósági eljárásban az alperesnek döntése (és eljárása) jogszerűségét bizonyítania csak annyiban kellett, ami a felperesi kereseti érvek körében a védekezéséhez szükséges volt.

Ami a Pp. 339/B. §-ával kapcsolatos előadást illeti, a körben a fellebbviteli bíróság álláspontja az, hogy a felperesek a hivatkozott kúriai határozatban írtakat félreérthették. Elkerülte a figyelmüket az a következetes bírói álláspont, miszerint a bizonyítékoknak a Ket. 50. § (6) bekezdésén alapuló mérlegelése nem azonos a mérlegelési jogkörben hozott döntés jogszerűségének a Pp. 339/B. §-án alapuló mikénti megítélésével. Az alperes a bírságok mértékét a Tpv. 78. §-ának (3) bekezdése alkalmazásával és a Bírságközlemény zsinórmértéke mentén eljárva határozta meg: mérlegelési szempontjait számba vette, mérlegelését és döntését indokolta. A huzamos ideig, 7 évig folyamatosan tanúsított jogsértéssel pár hónappal korábban felhagyás a bírságmértékre kihatással nincs. A bíróságot csak a törvény rendelkezései kötik; a felperesek a bírság összegének megváltoztatását, jelentős mértékű mérséklését megalapozó körülményeket nem adtak elő, azt indokló bizonyítékot nem tártak a törvényszék elé. Ily módon a Fővárosi Törvényszéknek az elsőfokú ítélet megváltoztatására, avagy hatályon kívül helyezésére jogszerű lehetősége nem nyílt.

Mindezek folytán a Fővárosi Törvényszék a Pp. 253.§ (2) bekezdése alapján az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyta.

A sikertelenül fellebbező felperesek a Pp. 78.§-ának (1) bekezdése alapján kötelesek megfizetni az alperes másodfokú eljárásban felmerült költségét és viselni az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény 39.§ (3) bekezdés b) pontja és 46.§ (1) bekezdése szerinti mértékű fellebbezési illetéket a bírósági eljárásban alkalmazandó költségmentességről szóló 6/1986. (VI. 26.) IM rendelet 13.§-ának (2) bekezdése alapján, figyelemmel a Pp. 82. § (2) bekezdésére külön-külön.

Budapest, 2016. évi október hó 26. napján

Borsainé dr. Tóth Erzsébet s.k. a tanács elnöke,  
dr. Vítál-Eigner Beáta s.k. bírónő

dr. Bacsa Andrea s.k. előadó bírónő