

FŐVÁROSI TÖRVÉNYSZÉK

I.Kf:650.136/2016/11



A Fővárosi Törvényszék a Jókay & Társai Ügyvédi Iroda (1126 Budapest, Németvölgyi út 18. I/7., ügyintéző: _____ ügyvéd) által képviselt INFORM MÉDIA Kft. (4031 Debrecen, Balmazújvárosi út 11.) I. rendű, a Hetényi Ügyvédi Iroda (1133 Budapest, Váci út 76., ügyintéző: _____ ügyvéd) által képviselt Pannon Lapok Társasága Kiadói Kft. (8200 Veszprém, Házgyári út 12.) II. rendű és a Kálmán, Szilasi, Sárközy és Társai Ügyvédi Iroda (1123 Budapest, Alkotás út 39/C., ügyintéző: _____ ügyvéd) által képviselt Mediaworks Hungary Zrt. (1034 Budapest, Bécsi út 122-124.) III. rendű felpereseknek a dr. Számadó Tamás irodavezető jogtanácsos által képviselt Gazdasági Versenyhivatal (1054 Budapest, Alkotmány út 5.) alperes ellen versenyügyben hozott közigazgatási határozat bírósági felülvizsgálata iránt indult perében a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 2016. évi július hó 18. napján kelt 16.K.30.123/2015/89. számú ítélete ellen a II. rendű felperes 93. sorszámú, a III. rendű felperes 90. sorszámú, az alperes 92. sorszámú fellebbezésére, valamint az I. rendű felperes Kf.4. sorszámú csatlakozó fellebbezésére - nyilvános tárgyaláson - meghozta az alábbi

í t é l e t e t:

A Fővárosi Törvényszék az elsőfokú bíróság ítéletét megváltoztatja és az alperes 2014. október 20-án kelt Vj/23-322/2011. számú határozatának a II. rendű felperesre vonatkozó rendelkezéseit, valamint az I. és III. rendű felpereseket bírság fizetésére kötelező rendelkezéseit hatályon kívül helyezi és az alperest ez utóbbiak körében új eljárásra kötelezi.

Kötelezi az alperest, hogy 15 nap alatt fizessen meg az I. rendű felperesnek 12 000 000 (tizenkettő millió) forint, a II. rendű felperesnek 20 000 000 (húszmillió) forint, a III. rendű felperesnek 14 000 000 (tizennégy millió) forint együttes első-és másodfokú perköltséget.

A feljegyzett kereseti és fellebbezési illetékeket az állam viseli.

Az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

Az I. rendű felperes a Hajdú-Bihari Napló, a Kelet-Magyarország, az Észak-Magyarország, a II. rendű felperes a Zalai Hírlap, a Vas Népe, a Napló, a Fejér Megyei Hírlap, a Dunaújvárosi Hírlap, a III. rendű felperes a Nógrád Megyei Napilap, a Nógrád Megyei Hírlap és más kiadványok mellett hirdetési újságok kiadói. A megyei lapok stabil előfizetői bázissal rendelkeznek, lokális tematikájuk folytán - beleértve a hirdetéseket is - a megyebeli, hűséges olvasóközönséghez szólnak, azok igényeit kielégítve és lefedve; más lapokkal nem helyettesíthetők. Az I. és III. rendű felperesek 2000-től, majd a II. rendű felperes 2002-től a vasárnapi lapok kiadásával összefüggésben áregyeztetésben és egymás kiadási területeire történő belepéstől való tartózkodásról állapodtak meg.

Az alperes a 2014. október 20-án kelt Vj/23-322/2011. számú határozatában - a többi között - azt állapította meg, hogy az I. és III. rendű felperesek 2000 májusától, a II. rendű felperes pedig 2002 májusától 2010. április 19-ig átfogó versenykorlátozó célú piacfelosztó megállapodás részesei voltak azzal a céllal, hogy tartózkodnak az egymás földrajzi területeire történő célzott belépéstől; a II. és III. rendű felperesek 2010 júniusában és 2011 szeptemberében, a III. rendű felperes 2010 decemberében és 2011 júniusában versenykorlátozó célú összehangolt magatartást tanúsítottak, amikor a megyei - nyomtatott vagy elektronikus - kiadványaikban nem közös vagy bizományosi értékesítés keretében történő hirdetések áraival, az azokra ható körülményekkel kapcsolatos, üzletileg érzékeny információkat osztottak meg egymással. A jogsértések miatt az I. rendű felperest 480 836 000 forint, a II. rendű felperest 755 422 000 forint, a III. rendű felperest 615 471 000 forint versenyfelügyeleti bírság megfizetésére kötelezte. A határozat indokolásában az alperes az együttműködési szerződések, e-mail és fax üzenetek, az ügyféli meghallgatások, a II. rendű felperes ügyvezetőjének a Magyar Sajtó című lapban 2002-ben megjelent interjúja, a piaci jelzések, valamint a piacon tanúsított tényleges magatartások vizsgálata alapján - az érintett piacot az eljárás alá vontak megyei értékesítési területeiben meghatározva - a felpereseknek a határozat rendelkező részében megjelölt magatartásait a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tpv.) 11. § (1) bekezdésébe, valamint a 11. § (2) bekezdés a) és d) pontjaiba ütközőnek minősítette. Megállapította, hogy a piacfelosztás elsődleges célja a tényleges vagy potenciális verseny fenyegető erejének kiküszöbölése volt és ténylegesen egyik eljárás alá vont sem jelentetett meg helyi, vagy városi napilapot a más megyei kiadó területén. Az eredménytelen piacra lépési kísérletekből jutott arra a következtetésre, hogy a piac meg nem támadhatósága egyáltalán nem volt nyilvánvaló. A statisztikai-ökonometriai elemzések alapján a hirdetéstípusok ára között szoros együttmozgást korrelációt azonosított; a hirdetési árak egyeztetésére számos elektronikus bizonyítékot foglalt le. A jogsértések miatt a bírság összegét a Gazdasági Versenyhivatal Elnökének és a Gazdasági Versenyhivatal Versenytanácsa Elnökének 1/2012. számú Közleménye (a továbbiakban: Bírságközlemény) alapján a felperesekre azonos módon számította ki. A jogsértés súlya körében a piacfelosztást különösen súlyos versenykorlátozásnak minősítette és e bírságtényezőre a maximális 30 pontból 25 pontot adott. A piaci hatás tekintetében megállapította, hogy a felperesek nem tényleges, hanem potenciális versenytársai egymásnak, saját piacaikon jelentős piaci részesedéssel rendelkeznek, a piacfelosztást a gyakorlatban sikeresen átültették, s mivel a tényleges belépés elmaradásában annak gazdaságosságával kapcsolatos objektív körülmények is szerepet játszhattak, a maximális 30 pontból 15 pontot adott. A jogsértéshez való viszony kapcsán értékelte, hogy a jogsértés a felpereseknek felróható, magatartásuk nem felelt meg a társadalom értékítéletének; a magatartásuk jogsértő jellegének tudatában kellett lenniük, amelyekre figyelemmel a 40 pontból 30 pontot számított. Mivel az így adott pontszámok alapján kalkulált bírságösszegek a Tpv. 78. §-ában meghatározott bírságmaximumot meghaladták, ezért azokat a törvényi maximumban, a 2013. évi nettó árbevételek 10 %-ában határozta meg.

Az alperes a 2016. augusztus 3. napján hozott Vj/58-66/2016. számú jogerős határozatával engedélyezte, hogy a II. rendű felperes felett a III. rendű felperes közvetlen egyedüli irányítást szerezzen. Döntésének indokolásában a hirdetési piacon a nyomtatott média szerepének további csökkenése mellett megállapította, hogy a II. és III. rendű felperesek nem egymás közeli versenytársai; az olvasók nem tartják egymással felcserélhetőnek az országos politikai és a megyei napilapokat; a megyei napilapok piaca elkülöníthető az országos politikai napilapok piacától.

A felperesek kereseteire az elsőfokú bíróság ítéletével az alperes határozatának szankcionálást érintő rendelkezéseit akként változtatta meg, hogy az I. rendű felperest 235 609 000 forint, a II. rendű

felperest 370 156 000 forint, a III. rendű felperest 301 580 000 forint bírság megfizetésére kötelezte, míg ezt meghaladóan a kereseteket elutasította. Megállapította, hogy a határozat számot adott a bizonyítékok értékeléséről, az okszerű és megalapozott. Álláspontja szerint az alperes jogszerűen vonta le a következtetést, hogy a felperesek esetében a Tpv. 11. § (1) bekezdése szerinti jogsértés megállapítható; azonban a bírságösszegek eltűztek. Bírói gyakorlatra hivatkozva kiemelte, hogy a kartellügyekben az érintett piacok meghatározásának nincs központi jelentősége. A vizsgált magatartásokkal érintett termékek körét az együttműködési megállapodásban meghatározott termékek képezték. Az érintett földrajzi piacokat a megyék alkották Pest megye kivételével, vagy a megyén belüli nagyobb települések Budapest kivételével. A piac kétoldalú, melyből következik, hogy az olvasói oldal helyettesíthetőségének korlátozottsága a hirdetési oldal számára is korlátot jelent. A III. és I. rendű felperesek szerződése tartalmazta, hogy kölcsönösen tartózkodnak az egymás piacaira való belépéstől. A II. és III. rendű felperesek közötti együttműködési megállapodás kölcsönös versenytilalomról szóló rendelkezéseket ugyan nem tartalmazott, de ennek kapcsán arra utalt, hogy a résztvevők ritkán foglalják a Tpv. 11. § (1) bekezdésébe ütköző magatartásokat szerződésbe vagy közjegyzői okiratba. A közömbösség, a figyelmen kívül hagyás nem elégséges annak igazolására, hogy a II. rendű felperes az alperes által megállapított jogsértésben ne vett volna részt. A megállapodást igazolja ügyvezetőjének a Magyar Sajtónak adott interjúja, amellyel kapcsolatban helyreigazítással nem élt; nem tanúsított olyan aktív magatartást, amelyet visszautasításként lehetett volna értékelni. A

(a továbbiakban: K.J.) köthető e-mailt az alperes helytállóan értékelte, mivel az nem tekinthető kifejezett elhatárolódásnak. Abból az olvasható ki, hogy a II. rendű felperes nem tartotta szükségesnek a versenytilalmi megállapodás beemelését a szerződésbe, azt elkülönítetten, egy mellékletben kívánta rendezni. A nyilatkozattal kapcsolatban K.J. a saját meghallgatásán sem tudott más, ésszerű magyarázatot adni, helyreigazítást nem kért, így a rendelkezésre álló egyéb adatok: az e-mailek, a szerződéstervezet, az aláírt szerződés tartalma és az ehhez előterjesztett nyilatkozatok egyértelműen az alperes által megállapított jogsértést igazolják. Az alperes az érintett piacokat feltárta, a felperesek piaci szerepeit rögzítette és helytállóan állapította meg, hogy egymás potenciális versenytársainak minősültek az adott piacon.

Megállapította, hogy az alperes részletes indokát adta annak, hogy miért szabott ki bírságot, milyen körülményekre volt figyelemmel és a bírság számítása során miként járt el; a Bírságközleményt alkalmazhatónak találta. A perben bemutatott felperesi adatok, a tanúbizonyítás és a felperesek bizonyítékai alapján arra a megállapításra jutott, hogy a felperesek közötti megállapodások nem voltak alkalmasak a tényleges, valós piacon torzulás előidézésére, a verseny korlátozására, miután gazdasági, racionális döntésként az új piacra lépés csak jelentős, hosszú távú veszteség realizálásával lett volna lehetséges. A jogsértés a felpereseknek felróható volt. A jogsértésben betöltött szerepek kapcsán nem merült fel olyan bizonyíték, amely egyértelműen szervező vagy kiszolgáltató szerep megállapítását eredményezhette volna. Az I. rendű felperes esetében önmagában az, hogy kezdeményezőként a jogsértésben nem lépett fel, enyhítő körülményként nem értékelhető. Az elsőfokú bíróság a megállapított bírság 49%-os mértékére való mérséklését azért tartotta szükségesnek, mert a törvényi előírások keretén belül a legmagasabb összegű bírság kiszabása a perben feltárt méltányolható körülményre figyelemmel eltűzött volt; az alperes a bíróság által megállapított enyhítő körülményt nem kellően vette figyelembe, valamint azt a tény sem, hogy a felperesek magatartása a megállapított jogsértésen túl, ténylegesen a piacra gyakorolt hatás kiváltására, a piac torzulásának előidézésére nem volt alkalmas. Hangsúlyozottan értékelte, hogy a felperesek az adott piaci pozícióikat kívánták így bebiztosítani, amely miatt a meghatározott meghaladó bírság mérséklésére nem volt lehetőség. A felperesek állásaikkal csupán tagadták a jogsértést, de elfogadható, alternatív magyarázattal nem szolgáltak, azzal érveltek, hogy az egyes bizonyítékok nem vehetők figyelembe, azonban a versenyjogsértést

önmagában cáfolni nem tudták.

Utalt arra, hogy az alperes eljárása nem büntetőeljárás, azonban abból a körülményből, hogy az ártatlanság vélelmének elve alkalmazandó a vállalkozásokat érintő versenyszabályok megsértésére vonatkozó eljárásokban nem következik az, hogy a büntetőeljárásra vonatkozó szabályokat is alkalmazni kellene. A polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: Pp.) 177. §-a alapján rögzítette, hogy szakértő kirendelésére a bíróságnak csak ténykérdésben van lehetősége. A megkeresett szakértők válasza alapján jutott arra a következtetésre, hogy a jogszerűségi felülvizsgálat során irreleváns a szakértői bizonyítás, az meghaladja a per kereteit, ezért a szakértő kirendelését mellőzte.

A II. rendű felperes a fellebbezésében elsődlegesen az elsőfokú ítélet megváltoztatását és jogsértés hiányában az alperes határozatának hatályon kívül helyezését, másodlagosan a hatályon kívül helyezés mellett az alperes új eljárásra kötelezését, harmadlagosan a bíróság mellőzését vagy csökkentését, negyedlegesen az elsőfokú bíróság ítéletének hatályon kívül helyezését és az elsőfokú bíróságnak új eljárásra utasítását kérte. Azzal érvelt, hogy az elsőfokú ítélet indokolása hiányos, ellentmondásos, az érvelésének nagy részét figyelmen kívül hagyta, amelyek indokát nem adta. Az elsőfokú bíróság megalapozatlanul utasította el a szakértői bizonyításra vonatkozó indítványát, és nem megfelelően vette figyelembe a tanú vallomását. Nem adott megfelelő magyarázatot arra, hogy milyen alapon látta okszerűnek, megalapozottnak és jogszerűnek az alperes határozati értékelését. Hibásan értékelt az EUB és Kúria joggyakorlatát. Figyelmen kívül hagyta a magatartására adott ésszerű alternatív magyarázatot is, amelynek körében a piaci sajátosságokat részletesen bemutatta. Gazdasági indokokkal alátámasztotta, hogy miért tartózkodott a megyei piaci határok átlépésétől, miért nem volt lehetősége más megyében piacra lépni, ennek milyen pénzügyi és technikai korlátjai voltak, kitérve arra is, hogy az érintett fogyasztók termékek közötti átváltására miért nem lehetett reálisan számítani. Az alperes a tényállást nem tárta fel kellően, prekoncepciója volt a feltételezett piacfelosztó jogsértéssel, valamint az abban játszott szerepével kapcsolatban. Bizonyítása nem okszerű, nem alkot zárt logikai láncot, melyet az elsőfokú bíróság figyelmen kívül hagyott, nem értékelt. Az ügyben nincs olyan közvetlen irati bizonyíték, amely a közte és a többi eljárás alá vont között fennálló megállapodást bizonyítaná. A vitatott szerződéses klauzula a III. rendű felperessel kötött szerződésében nem szerepelt, a többi eljárás alá vonttal pedig nem volt bilaterális szerződése, nem volt közöttük email-váltás, találkozóóról készült feljegyzés, vagy hasonló irati bizonyíték. A 30/2014.(IX.30.) AB határozat alapján azzal érvelt, hogy az ártatlanság védelme és az in dubio pro reo elve a versenyhatósági eljárásban is érvényesül, ezért, ha bármilyen kétség merül fel a bizonyítás tekintetében, az a „vádlott” javára szolgál. Amennyiben a tényállás magyarázható másként, mint a versenyellenes magatartás fennállásával, a határozatot meg kell semmisíteni, ha az érintett vállalkozás olyan érvelést terjeszt elő, amely a tényállást más megvilágításba helyezi. A Cisac-ügyre hivatkozva pedig arra utalt, hogy az alperes csupán állítja, hogy az a tény, hogy a felperesek nem léptek be a piacra, amelyen egy másik felperes jelen volt egy megyei lappal, elegendő bizonyíték a piacfelosztásra, ahogyan az is, hogy tudtak egymás magatartásáról. Álláspontja szerint a valamiről tudás csak akkor problematikus, ha az kifejezett együttműködésnek vagy információcserének minősül; amennyiben ez nem áll fenn, és a vállalkozások megállapodás/kifejezett együttműködés nélkül saját döntésük alapján tanúsítanak azonos vagy hasonló magatartást, az nem minősül versenykorlátozó magatartásnak. A felperesek alperes által kifogásolt viselkedése párhuzamos magatartásnak minősült, melyet nem tilt vagy büntet a kartelltilalom. A magyarországi megyei lapok piaca egy párhuzamos magatartáshoz szükséges minden elemmel rendelkezik egy olyan helyzetben, ahol a megyei lapkiadók nem versenyeznek erőteljesen egymással, nem lépnek be a másik piacára, mégpedig azért, hogy maximálják a saját hasznukat abban a megyében, ahol jelen vannak. Egy ilyen piaci struktúra és annak következményei nem kezelhetők kartellként, tekintettel arra, hogy nem volt

semmilyen explicit megállapodás, sem összehangolt magatartás a felperesek között. Az alperes által hivatkozott újságcikk sem bizonyít kifejezett vagy hallgatólagos megállapodást a vállalkozások között, csupán kinyilatkoztatása annak, hogy néhány szereplő tudja, hogy nem tud belépni a másik piacára anélkül, hogy kockáztatná a hasznukat, valamint gazdaságilag jobban járnak, ha abban a megyében maradnak, ahol beágyazott jelenléttel rendelkeznek. Az alperes nem tárta fel, illetve nem bizonyította, hogy a felperesek versenytársai-e egymásnak, mely tény az elsőfokú bíróság sem értékelt. A vonatkozó gyakorlat alapján ahhoz, hogy egy harmadik fél lehetséges versenytársnak minősüljön, a piacra lépésnek kellően gyorsan kell megtörténnie ahhoz, hogy a küszöbön álló lehetséges piacra lépés kényszerrel jelentsen a felek és más piaci szereplők magatartására nézve. Önmagában az a tény, hogy egy vállalkozás jelen van egy kapcsolódó (termék vagy földrajzi) piacon, és van elég pénzügyi háttere, nem teszi a vállalkozást automatikusan versenytárssá. Ehhez vizsgálni kellett volna mind az alperesnek, mind a bíróságnak, hogy egy ilyen piaci helyzetben a II. rendű felperes megfontolta-e önállóan egy vasámapí újság kiadását, és egy megyei lap kiadását a III. rendű felperessel versenyben azokban a megyékben, ahol a III. rendű felperes jelen van. A felperesek egymás piacaira történő belépését ugyanis nem a felek közötti tudatos együttműködés zárta ki, hanem objektív közgazdasági okok, melyet az elsőfokú bíróság is megerősített ítéletében. A piacra lépés előtt objektív korlátok álltak, amelyre tekintettel a felperesek egymásnak nem potenciális versenytársai; közöttük a feltételezett piacfelosztó jogsértés fogalmilag kizárt. Súlyosan jogszabálysértő, hogy az elsőfokú bíróság nem rendelt el szakértői bizonyítást a megyei napilapok piacára történő belépés lehetősége tekintetében, azaz a tényleges érintett piacok földrajzi határainak meghatározására. Az elsőfokú ítélet e körben hiányos indokolást adott arra vonatkozóan, hogy a bíróság miért mellőzte a szakértői bizonyítást. Véleménye szerint az elmulasztott szakértői bizonyítás igazolta volna, hogy a felperesek ténylegesen és potenciálisan nem versenytársai egymásnak, mivel eltérő termékpiacon tevékenykednek. Ebből kifolyólag fogalmilag nem lehetnek piacfelosztó megállapodás részesei. Súlyosan jogsértő, hogy az elsőfokú bíróság anélkül állapított meg piacfelosztó megállapodásban való jogsértést, hogy vizsgálta volna, hogy ilyen megállapodás a felek között egyáltalán fogalmilag létrejöhet-e. Ítéletében elmulasztotta az érintett piacok meghatározását, pedig enélkül nem definiálható, hogy milyen földrajzi területre vonatkozóan valósult meg a jogsértés. Piacfelosztó megállapodás ugyanis nem jöhet létre, ha nem létezik az az egységes érintett piac, amelyen a versenyt a felek a megállapodással korlátozzák. A perbeli esetben a felperesek a megyei lapok termékpiacának sajátosságaiból kifolyólag nem voltak képesek versenyezni egymással egymás érintett piacain. Versenykorlátozó célú - piacfelosztó - megállapodás hiányában jogsértést csak a verseny tényleges korlátozásával követhettek volna el a felperesek, erre azonban nem került sor, melyet az elsőfokú bíróság is elismert.

A III. rendű felperes a fellebbezésében az elsőfokú ítélet keresete szerinti megváltoztatását, a kiszabott bírság mellőzését vagy összegének jelképes mértékűre való mérséklését kérte. Korábbi nyilatkozatainak fenntartása mellett azzal érvelt, hogy a felperesek egymásnak sem ténylegesen, sem potenciálisan nem voltak versenytársai, így fogalmilag kizárt, hogy a felek között horizontális versenykorlátozó megállapodás jött volna létre. Hivatkozott az alperes Vj-58-66/2016. számú, a II. és III. rendű felperesek összefonódás engedélyezése tárgyában meghozott határozatára, melyben az alperes az általa lefolytatott vizsgálat alapján arra a következtetésre jutott, hogy a II. és III. rendű felperesek (és általában a megyei napilapok kiadói, terjesztői) egymásnak sem ténylegesen, sem potenciálisan nem versenytársai, tekintettel arra, hogy más-más földrajzi piacokon tevékenykednek. Ezzel összefüggésben az elsőfokú ítélet helyesen állapította meg, hogy a felek közötti megállapodásnak az érintett piacokra semmilyen hatása nem volt; a versenykorlátozó hatás kiváltására a megállapodás eleve alkalmatlan volt. EUB ítéletre (C-32/11. sz. Allianz-ügy) hivatkozással azzal is érvelt, hogy a megállapodásokat a tényleges piaci helyzet figyelembevételével

mellett kell megvizsgálni, ami magában foglalja azt, hogy egy piacra lépésre vonatkozó megállapodás nem tekinthető jogellenesnek, ha a piacra lépés gazdaságilag nem megvalósítható. A bírság körében előadta, hogy az alperes az eddigi legsúlyosabb kökemény (piacfelosztó és áröngzítő) kartell-megállapodások esetében sem szabott ki a vállalkozásokra 1-2 %-ot meghaladó bírságot. Esetében a bíróság által csökkentett bírság is több mint ötszörösen haladja meg a legsúlyosabb, az alperes által ténylegesen versenykorlátozó hatásúnak ítélt jogsértések esetében alkalmazott szankciókat. A már kialakult bírósági gyakorlatra és a Tpv. 78. § (3) bekezdésében foglaltakra is hivatkozva állította, hogy a versenyfelügyeleti bírságnak az adott ügyhöz és a jogsértéshez kell igazodnia, ezért az nem alapulhat egy általános szempontrendszer mechanikus alkalmazásán. Az alperesnek és az elsőfokú bíróságnak a kiszabott bírságot a Tpv. 78. § (3) bekezdésében foglalt legalacsonyabb és legmagasabb büntetési tételhez kellett volna viszonyítania és elvégeznie az arányossági tesztet, melyet elmulasztottak, és a matematikai művelet alapján kapott bírságösszeget nem csökkentették a jogsértéssel arányos szintre. Fenntartotta a versenyfelügyeleti eljárás büntető jogias jellege és az ahhoz kapcsolódó alkotmányossági és jogelvi jogsértések körében az elsőfokú eljárásban kifejtett érveit; azt, hogy az alperesi határozat kitakart rendelkezései a tényállás alapjául, illetve bizonyítékként nem vehetők figyelembe, valamint a kvázi engedékenységi kérelmező kérdéskörében tett nyilatkozatait. Az alperes által felhasznált „bizonyítékok” (környezetükből kiragadott fél-információk, névtelen levelek, ellentmondó versenytársi nyilatkozatok, személyükben érdekelt/sértett emberek nyilatkozatai, újságcikkek) a jogsértés alátámasztására nem alkalmasak.

Az alperes a fellebbezésében elődlegesen az elsőfokú ítélet megváltoztatását, a felperesi keresetek teljes körű elutasítását, másodlagosan az ítélet hatályon kívül helyezését és az elsőfokú bíróságnak a per újabb tárgyalására és újabb határozat hozatalára utasítását kérte. Egyetértett az elsőfokú bíróságnak a felperesi kereseteket elutasító ítéleti rendelkezésével. Hivatkozott arra, hogy az elsőfokú bíróság elfogadta a jogsértés feltárására vonatkozó tényállás megállapítását és jogi értékelését, azonban az alkalmazott jogkövetkezmény tekintetében, a kiszabott versenyfelügyeleti bírság mérséklésére vonatkozó rendelkezése a Pp. 339/B. §-ába, így a felülmérlegelés tilalmába ütközik, kirívóan okszerűtlen, sérti a Pp. 3. § (2) bekezdésében, a Pp. 53. § (1) bekezdésében foglaltakat, továbbá a Tpv. 78. § (3) bekezdésének téves értelmezésén alapul. A Pp. 206. §-ába, illetve a Pp. 164. és 166. §-aiba ütközően a bíróság olyan eszközöket vett figyelembe, amelyek bizonyítékként figyelembe nem vehetőek, a figyelembe vett bizonyítékokat pedig tévesen értékelte. A felülmérlegelés tilalmába ütközően értékelte a feltárt jogsértés piaci hatását. Az egyértelmű versenyjogi gyakorlat alapján hivatkozott arra, hogy a felülvizsgálat és a felülmérlegelés nem azonos folyamat. Felülmérlegelés csak szűk körben lehetséges; a hatóság mérlegelése annyiban támadható, amennyiben az iratellenes vagy okszerűtlen. Erre vonatkozóan az indoklás jogszabálysértést nem tartalmaz, és nem felel meg a kúriai joggyakorlatnak. Utalt arra, hogy határozatában tételesen bemutatta, részletesen indokolta, hogy a felperesek piacfelosztó magatartása miért tekinthető olyan cél szerinti jogsértésnek, amelynek egyúttal hatása is volt, figyelemmel arra, hogy a felperesek egymás potenciális versenytársai voltak. Az ítélet téves jogértelmezés mellett jutott arra a következtetésre, hogy a megyei napilapok piacának felosztását jelentő, cél alapú jogsértés feltárásakor az alperesnek bizonyítania kellett volna azt, hogy a jogsértésnek milyen hatása volt. A következetes gyakorlat szerint a jogsértés kimondása körében nem szükséges a hatás bizonyítása, a jogkövetkezmények alkalmazása körében egy cél alapú jogsértés esetén elegendő a hatást valószínűsíteni. Az elsőfokú ítélet indoklás és érdemi értékelés nélkül hagyta azoknak a feltárt piacra lépési kísérleteknek a szerepét, amelyekből azt az okszerű következtetést vonta le a határozatában, hogy a megyei napilap piac a versenytársak számára nem volt objektíve megtámadhatatlan és eleve bevehetetlennek tűnő piac, ahogyan azt sem indokolta, hogy a más piacának megtámadása milyen szintű és komplexitású üzleti döntés lehetett volna. Az elsőfokú ítélet

félreértelmezi a cél alapú jogsértés lényegét. A piacfelosztó megállapodások ugyanis természetüknél fogva alkalmasak a verseny korlátozására. Kiemelte, hogy a piacfelosztási megállapodás pusztán azáltal, hogy megszünteti a bizonytalanságot, ami egy másik vállalkozás piacra lépéséből fakad, megszünteti a versenyből fakadó ösztönző erőt; nem kell félnie, hogy más is piacra lép a saját területén. A perbeli ügyben a bizonyítékok azt támasztják alá, hogy a megállapodás időszakában a felek nem rendelkeztek ilyenfajta bizonyossággal. A bizonyosságot, hogy más nem fog a piacon megjelenni, a megállapodás volt képes biztosítani, ami nem más, mint a megállapodás hatása, a verseny torzulása. Előadta, hogy az elsőfokú bíróság a meghallgatott tanú vallomása és a szakértők bírósági megkeresésre adott válaszai alapján látta a lehetőséget a felülmérlegelésre, azonban értékeléséből nem derül ki sem a tényállás feltárása, sem a többi bizonyíték értékelésével összefüggésben, hogy a tanú meghallgatása mennyiben és miért a bírság körében volt perdöntő. E körben utalt arra, hogy a tanú vallomása tényalapon nem szólt többről és másról, mint amit alperes a határozatában is rögzített. Vitatta a szakértők bíróság általi megkeresése körében az elsőfokú bíróság megállapításait. Nem derül ki az elsőfokú ítéletből, hogy mi az a bíróság szerinti méltányolható körülmény, amely miatt a bírság 51 %-os mérséklésének volt helye. A cél alapú jogsértés piaci hatásának valószínűsítése nem minősül méltányolható körülménynek, de enyhítő körülménynek sem. A mérlegelési jogkörben hozott döntés nem minősül méltányossági jogkör gyakorlásának. Az elsőfokú ítélet összemossa a két kategóriát. A versenyfelügyeleti eljárás során nem azonosított enyhítő körülményt a jogsértés feltárásával összefüggésben, ezért szintén téves és kirívóan okszerűtlen következtetést vont le az elsőfokú bíróság a felek nyilatkozataiból és a bizonyítékokból. A felperesek egymás potenciális versenytársi minőségével összefüggésben azzal érvelt, hogy azt az elsőfokú ítélet a maga ellentmondásos módján elismerte. Hangsúlyozta, hogy a hazai és uniós versenyjogi gyakorlat következetes a tekintetben, hogy potenciális versenytársak között is létrejöhét cél alapú jogsértés, amelyeknek a hatása is valószínűsíthető. Kiemelte, hogy a bíróságnak a felperesek keresetösszege jogához igazodóan, csak a saját bírságuk vonatkozásában van joga eljárnia; mérlegelése és az arra való indokolási kötelezettsége tekintetében ugyanolyan követelményeknek kell megfelelnie, mint amilyen e vonatkozásban az alperest is terheli. Hivatkozása szerint mérlegelése minden tekintetben megfelelt a Tpv. 78. § (3) bekezdésének és a maga által felállított koherens rendszernek. A piaci hatás tekintetében a határozat 292. pontjában megfelelően indokolta a mérlegelését. Utalt arra is, hogy az elsőfokú bíróság a saját mérlegelése körében azt a nyilvánvaló tény is figyelmen kívül hagyta, hogy a bírság magas összegét nem ezen szempont, hanem az okozta, hogy az alperes a bírság alapösszegeként a felperesek érintett piaci forgalmát vette figyelembe, ami a jogsértés hosszú időtartamára tekintettel eleve magas összeg volt.

Az alperes a fellebbezési ellenkérelmében az I. rendű felperes vonatkozásában hivatkozott arra, hogy az I. rendű felperes tévesen értelmezi a tényhelyzetet, amennyiben egy 2016-os, összefonódás engedélyezése ügyében hozott határozatnak egy 2014-ben született, de 2000-2010 között megvalósult kartelljogsértésről szóló határozat bírósági felülvizsgálatában relevanciája nem lehet. Az I. rendű felperes a Tpv. 78. § (3) bekezdését és a Pp. 164. §-át félreértelmezve okszerűtlen következtetésre jutott a bírságkiszabás körében értékelendő egyes szempontok jogi tartalmát illetően, és arra vonatkozóan, hogy a közigazgatási perben a bizonyítási teher melyik félén nyugszik. A II. rendű felperes fellebbezésével összefüggésben kifejtette, hogy a piacfelosztásban való részvételét az elsőfokú ítélet is megállapította, ennek megdöntésére alkalmas fellebbezést a II. rendű felperes nem terjesztett elő. A piacfelosztásban részt vett vállalkozások egymás potenciális versenytársai voltak. A II. rendű felperes a feltárt bizonyítékok hitelességét megdöntő, azok értékelésének jogsértő jellegét bizonyító jogorvoslati kérelmet nem tudott előterjeszteni, míg a mérlegelési jogkörben meghozott döntési rész tekintetében fellebbezése nem tartalmaz határozott és kellően indokolt kérelmet. A III. rendű felperes fellebbezési érvelése álláspontja szerint tévesen

értelmezi a bírságkiszabást, amennyiben azt abszolút összegszerűségében viszonyítva próbálja jogsértő jellegűnek láttatni a korábbi ügyekben kiszabott bírságokhoz képest. A III. rendű felperes érvelése - az elsőfokú bírósághoz hasonlóan - megválaszolatlanul hagyja a kartell potenciális hatásának értelmezése körében azt a kérdést, hogy ha és amennyiben valóban objektíve lehetetlen lett volna a más megyei napilap kiadó piacára történő belépés a 2000-es években, akkor a piac területi alapú felosztására vonatkozó megállapodásukat miért tartották kiemelt jelentőségűnek, és miért történtek időről-időre más piaci szereplők részéről belépési kísérletek a felperesek szerinti megtámadhatatlannak beállított piacokon.

Az I. rendű felperes a csatlakozó fellebbezésében elsődlegesen az elsőfokú ítélet megváltoztatását, a kiszabott bírság törlését, másodlagosan annak jelentős csökkentését kérte. Álláspontja szerint perdöntő jelentőségű az ügyben a II. és III. rendű felperesek összefonódását engedélyező, jogerős és végrehajtható alperesi határozat, amelynek indokolása az, hogy az összefonódásban részes vállalatcsoportok egymásnak nem versenytársai. Az összefonódás eredményeképpen a III. rendű felperes a II. rendű felperes kizárólagos tulajdonosa lett. Az alperes e határozatban tett megállapításai esetében is alkalmazandóak, hiszen azon kritériumok, amelyek mentén az alperes e határozatát indokolta, az a III. rendű felperesnek a vele való viszonylatában is megállja a helyét. Érvei szerint a jelen per kimenetelére is kiható lényeges ellentmondás van az alperes perbeli határozata és az összefonódást engedélyező határozat között, mivel az előbbi a felpereseket potenciális versenytársaknak tekintti, míg az utóbbi kimondja, hogy azok nem tekinthetők versenytársaknak. Az egymással nyilvánvalóan ellentmondó határozatok azt eredményezték, hogy alperes a határozatban a kevesebbet (azaz két fél közötti szerződéskötést a piac felosztására) tiltotta és szankcionálta (arra hivatkozással, hogy a megállapodásban részes felek potenciális versenytársai egymásnak), míg az összefonódást engedélyező határozatban a többet (ugyanazon felek összefonódását) engedélyezte (arra hivatkozással, hogy a felek egymásnak nem versenytársai). Egyetértve az elsőfokú bíróságnak a piaci hatásra vonatkozó megállapításaival, kifejtette, hogy az elsőfokú bíróság helyesen mutatott arra rá, hogy a versenykorlátozást megvalósító megállapodások megítélése között is lényeges különbség van azok piaci hatásai miatt. Egy formálisan versenykorlátozást megvalósító megállapodásnak nincs, illetve elenyésző a piacra gyakorolt hatása, ha az abban rögzített cél (az egyik fél tartózkodása a másik fél működési területén történő gazdasági tevékenység folytatásától) a versenykorlátozó megállapodástól függetlenül is megvalósul. Egy „telített” megyei napilapi piacra a potenciális új piaci szereplő azért nem lép be, mert saját üzleti tapasztalata, piacismerete (és nem a versenykorlátozó megállapodás fennállta) ettől visszatartja. A print média piacán minden szereplő tisztában van azzal, hogy a megyei napilapok esetén jelentősebb fogyasztói hűség tapasztalható, mint az országos napilapok esetén; egy-egy megyében a már megszokott és „jól bevált” napilap irányában kialakult fogyasztói hűség meggátolja egy új, második versenytárs rentábilis belépését. A bírság körében fenntartva a korábbi nyilatkozatait, előadta, hogy az elsőfokú bíróság a bírságkiszabás során teljes mértékben elmulasztotta az egyediesítést, mindegyik felperes esetében egységesen 49 %-ra csökkentette a bírságot, ennél fogva nem orvosolta az alperesi határozat hiányosságait. Az alperes nem végezte el a jogsértésben betöltött szerepet illetően a felperesek közötti differenciálást, figyelmen kívül hagyta, hogy nem az I. rendű felperes volt a kezdeményező. Nem tett eleget a Tpv. 78. §-ában előírt vizsgálati kötelezettségének, és a bírság kiszabásakor nem vizsgálta a jogsértéssel elért előnyt. Az alperes fellebbezésére tett észrevételében egyetértett az alperes fellebbezésének azon részével, hogy az elsőfokú bíróság a felülmérlegelés tilalmába ütköző módon értékelte az alperes által feltárt jogsértés piaci hatását, mert erre csak jogszabályba ütközés esetén lett volna lehetőség. Utalt arra is, hogy az alperes az elsőfokú eljárásban passzív magatartást tanúsított, bizonyítási indítványt nem tett, pedig lehetősége lett az ellenbizonyításra.

A II. és III. rendű felperesek fellebbezése, az I. rendű felperes csatlakozó fellebbezése az alábbiak szerint alapos; az alperes fellebbezése alaptalan.

Az elsőfokú bíróság – az alperessel egyezően, a felperesek által nem vitatottan – állapította meg a versenyjogsértés tekintetében mérvadó piacokként az egyes megyéket, s azt, hogy a felperesek ezeken a piacokon egyedüli vállalkozók voltak. Ezen - az egyébként közismert - tényből azonban, miként az alperes is, tévesen jutott arra a következtetésre, hogy a nem általa uralt megyén kívüli más megyékben a felperesek egymás potenciális versenytársai voltak. Tévedett az elsőfokú bíróság akkor is, amikor a kiszabott bírságot túlzottnak értékelve úgy vélte, hogy az alperesi bírságkiszabás körében konkrét jogszabálysértés megállapítása nélkül állapíthatja meg a bírság összegét. Az erre vonatkozó ítéleti indokolásból ugyanis nem állapítható meg, hogy a Bírságközlemény, vagy a Tpv. szabálya alapján, milyen szempontok figyelembevételével mit mérlegelt jogsértően az alperes és mit mérlegelt az elsőfokú bíróság.

Helytálló az az alperesi, illetve első bírói megállapítás, hogy kartellezés esetén elegendő az erre irányuló célnak a vizsgálata, amely okból annak a tényleges piaci hatása, azaz a kartellezés eredményének feltárása nem feltétlenül szükséges a jogsértés megállapításához. Ez igaz az egy piacon versenyző több versenytárs magatartásának vizsgálatánál, de nem igaz a perbeli esetben. A versenyjogsértés körében a Fővárosi Törvényszék maga is azt tartotta szem előtt, hogy az alperes a határozatában a Tpv. 11. § (1) bekezdése, valamint a (2) bekezdése a) és d) pontjai alkalmazásához releváns piacként mindkét jogsértésfajta tekintetében azt a megyét határozta meg, amelyben az adott kiadványt az egyes felperesek megjelentették és terjesztették. Az alperes az eljárásban kétséget kizáróan tisztázta azt a felperesek által sem vitatott tény, hogy az adott megyei tárgyú lap más kiadvánnyal nem helyettesíthető, s az is kétségtelen, hogy az adott lapok terjesztése elsősorban előfizetésen alapul, ezért az olvasói bázis stabil, hűséges, az az adott megyei olvasói igényeket kielégítik és lefedik. Ennek következtében - az írott sajtó iránti általános igény fokozatos beszűkülése mellett - nyilvánvalóan nincs olvasói igény azonos, vagy hasonló tartalmú további kiadványra. Ez a helyzet azonban nem új keletű, és nem köthető csak az alperesi vizsgálat tartamához, illetve a határozathozatal időpontjához, hanem ez a piaci alapon működő médiaszolgáltatók megjelenésétől sajátossága a megyei lapkiadásnak. Okszerűen ezért az a következtetés vonható le, hogy a megyei lapok piaca kiadói szempontból teljesen lefedett, telített, és mivel az egyes megyékben egy-egy kiadó, köztük a felperesek működnek, az egyes megyei lapkiadói piacon nincsenek versenytársak, amely okból köztük verseny sincs. Az alperes a határozatában csak abból következtetett a felperesek potenciális versenytársi minőségére, hogy voltak piacra lépési kísérletek, valamint kimondatlanul abból a körülményből, hogy a felperesek maguk is hasonló kiadványokat adnak ki. Ezek a körülmények önmagukban azonban a felpereseket az adott piac tekintetében potenciális versenytárssá - az alperes vélekedésével szemben - nem teszik. A vállalkozó azon a piacon, ahol termékével vagy szolgáltatásával nincs jelen csak akkor tekinthető a Fővárosi Törvényszék álláspontja szerint az adott piac tekintetében potenciális versenytársnak, ha van piacra lépési szándéka, vagy olyan magatartást tanúsít, amelyből erre megalapozottan lehet következtetni. A vállalkozók között verseny lehetőségét igényelheti vagy biztosíthatja az a piac is, amellyel kapcsolatban megállapítható, hogy azon nem csak egy, hanem további egy vagy több vállalkozás viszonylag hosszabb távon és rentabilitással képes működni. Az alperes az eljárása során azonban semmilyen módon nem igazolta, s erre vonatkozóan adatot sem tárt fel, hogy a felperesek bármelyikének szándékában állt volna versenytársként fellépni, avagy a vizsgált időszakban, vagy azóta sikeres piacra lépés történt volna, azaz a piac több vállalkozót is elbírt volna. Mindez a felesleges és költséges szakértői bizonyítás nélkül, a közismert adatok, valamint az

alperesi határozatban megállapított piaci sajátosságok alapján a másodfokú bíróság számára azt igazolta, hogy a felperesek, akik a saját, általuk elfoglalt piacukat, ezáltal a többiek piacát is ismerve, önnön gazdasági érdekeik szem előtt tartása okán tartózkodtak a felperestársuk piacára történő belépéstől és nem azért, mert a piacra lépés realitására tekintettel arról megállapodtak. A felperesek számára egymás piacainak elérése nem volt realitás, amelyet mi sem bizonyít jobban, mint az alperesnek az összefonódást engedélyező határozata, amelynek - az alperesi, egyébként helyes hivatkozásokkal szemben - a Fővárosi Törvényszék azért tulajdonított jelentőséget, mert abban a jelen perbeli határozattól eltérő piaci sajátosságokat nem azonosított, sőt a papír alapú sajtótermékek iránti igény további csökkenését állapította meg. A másodfokú bíróság mindezekre figyelemre azt a következtetést vonta le, hogy a nem létező piacra lépéstől való tartózkodás mint cél tartalmatlan, teljesítése lehetetlen. Az ilyen cél megvalósítására irányuló megállapodás ezért nem pusztán polgári jogi szerződésként értékelhető, hanem versenyjogi szempontból is az. A piaci sajátosságokra tekintettel a felperesek nem voltak és nem is lehettek abban a helyzetben, hogy a számukra nem létező piacot egymás között megosszák. A megállapodásukban és későbbi magatartásukban az a belátás tükröződött, hogy nem rendelkeznek a másik piacának elvételéhez szükséges erővel, többen pedig az azonos piacon nem képesek fennmaradni. Miután a felperesek magatartása versenyjogi szempontból is lehetetlen célra irányult, ezért azok a Tpv. 11. § (1) bekezdése, valamint a 11. § (2) bekezdés a) és d) pontjaiba nem ütköztek, azok nem minősülnek tilos kartellnek.

Az I. és III. rendű felperesek keresetei az alperesi határozat jogsértések megállapítására vonatkozó rendelkezéseit nem támadták, ennek következtében az első és a másodfokú bíróság az ezek tagadására vonatkozó hivatkozásoknak csak a tekintetben tulajdoníthatott jelentőséget, amennyiben azok a bíróság kiszabásának szempontjait érintették. A Tpv. 78. § (1) bekezdése értelmében az alperes a hatáskörébe tartozó jogsértő magatartás megvalósítása esetén bírságot szabhat ki. Ez a törvényi rendelkezés azt jelenti, hogy alperesi hatalmasság az, hogy jogsértés megállapítása esetén az alperes amiatt bírságot szab ki, vagy ezt mellőzi. Miután az alperes a határozatában jogsértéseket állapított meg, ezért az I. és III. rendű felperesek magát a bírságkiszabást nem sérelmezhetik. A felhívott jogszabályhely bírságminimumot nem állapít meg, de annak maximumát az előző év árbevételének 10%-ában meghúzta. A Tpv. 78. § (3) bekezdése értelmében az alperes a bírság összegét az eset összes körülményeire - így különösen a jogsérelem súlyára, a jogsértő állapot időtartamára, a jogsértéssel elért előnyre, a jogsértő felek piaci helyzetére, a magatartás felróhatóságára, az eljárást segítő együttműködő magatartására, a törvénybe ütköző magatartás ismételt tanúsítására - tekintettel határozhatja meg azzal, hogy a jogsérelem súlyát különösen a gazdasági verseny veszélyeztetettségének foka, a fogyasztók, üzletfelek érdekei sérelmének köre, kiterjedtsége alapozhatja meg. Az alperes Elnöke úgy döntött, hogy a bírságolás szempontjainak mérőszámait Bírságközleményben egységesíti. Ez azonban a Fővárosi Törvényszék álláspontja szerint nem jelentheti azt, hogy annak alapján az alperes a törvényi maximumot meghaladhatja, és különösen nem járhat azzal az eredménnyel, hogy az alperes az esetben, ha a Bírságközlemény alapján számított bírság meghaladja a törvényi maximumot, akkor egyszerűen és minden indokolás nélkül kiszabhatja a törvényi maximumot, mint ahogyan azt a perbeli esetben tette. Az ily módon kiszabott bírság ugyanis jelentheti azt, hogy az alperes sem a Bírságközlemény, sem a Tpv. 83. § (3) bekezdésében foglalt szempontokat nem mérlegelte, de azt is, hogy minden a bírság körében számba vehető körülményt a legsúlyosabbnak értékelt. Ezek egyike sem olvasható ki azonban az alperesi határozatból, különös tekintettel arra is, hogy az alperes a határozatban a Bírságközlemény alapján értékelhető egyik szempont tekintetében sem adta a legmagasabb pontszámot, tehát a saját maga által megjelölt szempontok egyikét sem tartotta a legsúlyosabbnak, maximális pontszámmal értékelhetőnek. Ennek következtében a másodfokú bíróság arra a következtetésre jutott, hogy az

alperes a bírság összegénél sem a saját maga által kreált Bírságközleményt, sem a törvényt nem tartotta be. Az indokolásából nem derül ki, hogy milyen okból tartotta indokoltnak a maximum bírság kiszabását mindegyik felperes esetében kiszabhatónak, ezért a bírságok összege a Tpv. 83. § (3) bekezdésébe ütközött.

Mindezekre figyelemmel a Fővárosi Törvényszék az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 253. § (2) bekezdése alapján megváltoztatta, és a Tpv. 83. § (4) bekezdésére figyelemmel az alperes határozatának a II. rendű felperesre vonatkozó rendelkezéseit, valamint az I. és III. rendű felpereseket bírságban marasztaló rendelkezéseit hatályon kívül helyezte, s ez utóbbiak esetében az alperest új eljárásra kötelezte. Az új eljárásban az alperes újból megfontolhatja az I. és a III. rendű felperesekkel szemben a bírság kiszabását vagy mellőzését, illetve bírságkiszabás esetén meg kell jelölnie és indokolnia azokat a szempontokat, amelyek az általa kiszabandó bírságösszeg jogszerűségét megalapozzák.

A fellebbező felperesek az alperes fellebbezése tekintetében is pernyertesek lettek, ezért a Fővárosi Törvényszék a Pp. 78. § (1) bekezdése alapján kötelezte az alperest az eljárásban felmerült első és másodfokú perköltségek megfizetésére, amelyet a Pp. 79. § (1) bekezdése szempontjai alapján állapított meg. Az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény 39. § (1) bekezdése és 42. § (1) bekezdése szerinti kereseti, és 46. § (1) bekezdése szerinti fellebbezési illetéket az 5. § (1) bekezdés c) pontja szerint illetékmentes pervesztes alperes helyett a bírósági eljárásban alkalmazandó költségmentességről szóló 6/1986.(VI. 26.) IM rendelet 14. §-a alapján az állam viseli.

Budapest, 2017. október 4.

dr. Matheidesz Ilona s.k. a tanács elnöke,

dr. Rác Krisztina s.k. előadó bíró,

dr. Szőke Mária s.k. bíró