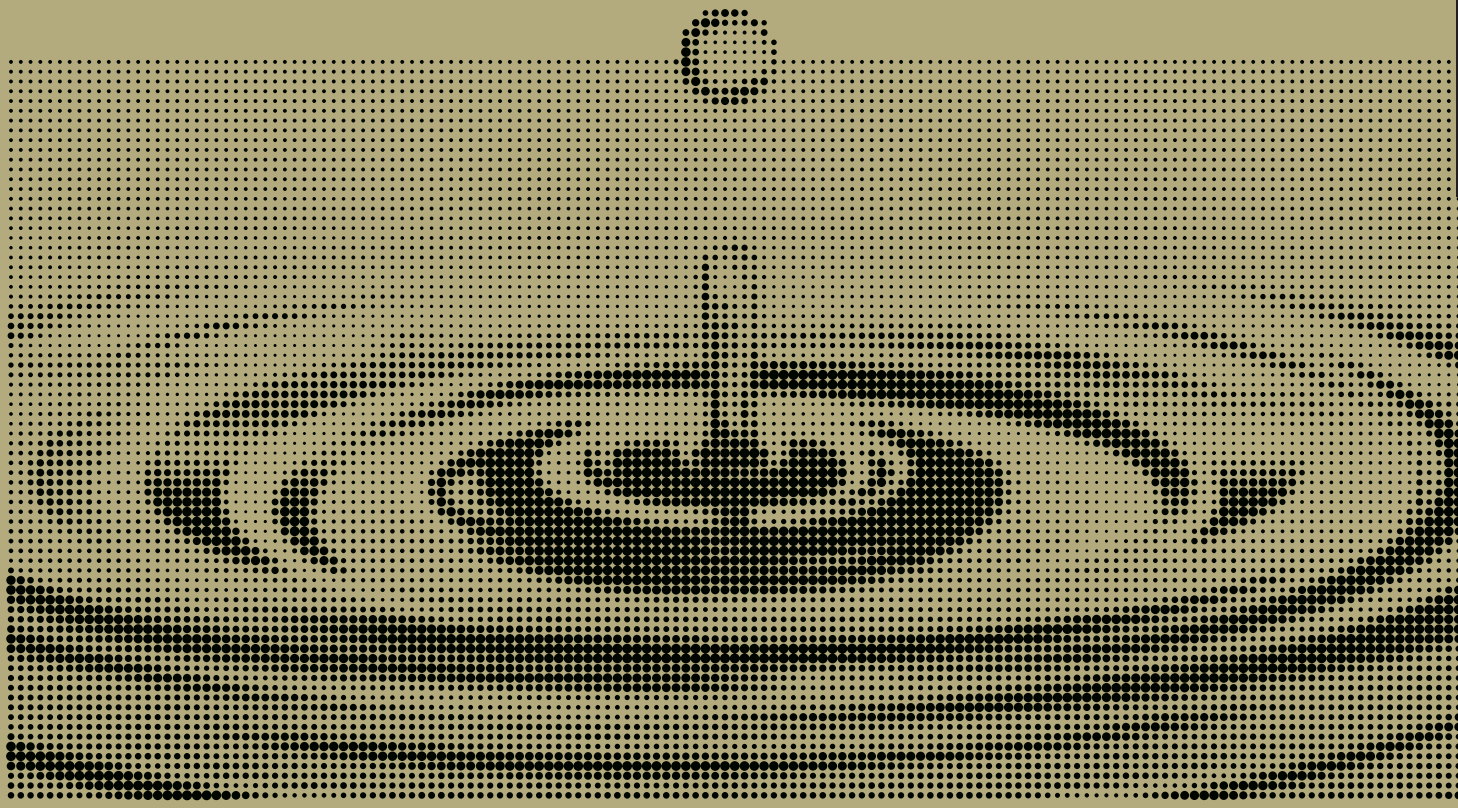
Gazdasági Versenyhivatal

VERSENY TÜKÖR

XIV. évfolyam
2018. 1. szám



- *Fenntarthatósági megállapodások versenyjogi vonatkozásai*
- *Versenyhatóságok fellépésének kartelleket elrettentő hatása*
- *Kozmetikai termékek reklámjai a GVH gyakorlatában*
- *Ellenőrző biztos kirendelése a magyar fúziós eljárásjogban*
- *Piacterek vertikális korlátozása: a Coty-ügy*
- *Büntetőjogi bizonyítékok felhasználhatósága versenyügyekben*
- *Az EU Bíróság La Roche/Novartis ügyben hozott ítélete*
- *Szemle: Frank Hynemann Knight: The Ethics of Competition*

Tartalom

Előszó . . . 3

Miskolczi Bodnár Péter
A versenyjogi jogsértéssel okozott károkért való egyetemleges felelősség egyes közép- és kelet-európai országok jogában . . . 4

Nagy Aranka – Révész Éva
Egy összefonódás, négy eljárás, négy eltérő végkifejlet – a DDC/Readymix ügy érdekességei és tanulságai . . . 17

Ormosi Péter
A versenyhatóságok kartellekkel kapcsolatos elrettentő hatása . . . 31

Sipka Renáta
A fenntarthatóságot célzó megállapodások versenyjogi értékelésének keretei – az európai legjobb gyakorlatok bemutatása . . . 37

Zavodnyik József
A kozmetikai termékek reklámjainak Gazdasági Versenyhivatal általi megítélése . . . 49

Buránszki Judit
Az Európai Unió Bíróságának ítélete az FSL Holdings NV és társai ügyben . . . 74

Gorondy-Novák Márton
Piaci álhírek mint a kartellmegállapodás eszközei (La Roche/Novartis) . . . 82

Kopácsi István
Coty-döntés: tanulságok a luxustermékek internetes kereskedelmével kapcsolatban . . . 90

Köcse Ildikó
A Bizottság által elfogadott kötelezettségvállalási határozat nemzeti bíróságokkal szembeni kötelező erejének terjedelme . . . 96

Szász Eszter
Változó uniós versenyjogi szabályok a mezőgazdasági ágazatban – Az Endívia-ítélet . . . 102

Verzár Éva Mária
A leányvállalatok magatartásáért való felelősség az Európai Unió Bíróságának C-516/15. P. számú ügyében hozott ítéletének tükrében . . . 109

Vincze Veronika
Az Európai Unió Bíróságának ítélete a Villeroy & Boch AG ügyben . . . 116

Pünkösty András
Frank Hyneman Knight: The Ethics of Competition . . . 123

VERSENYTÜKÖR 2018/1. (XIV. évfolyam, 1. szám)

A Versenytükör a Gazdasági Versenyhivatal szakmai folyóirata.
A lapban közölt írások és az azokban megfogalmazott vélemények kizárólag a szerzők álláspontját tükrözik és azok nem tekinthetők a Gazdasági Versenyhivatal álláspontjának!

Megjelenik: évente két alkalommal, a nyári és a téli hónapokban.
Kiadja: a Gazdasági Versenyhivatal.
A kiadásért felel a szerkesztőbizottság: Tóth András főszerkesztő, Bara Zoltán, Miskolczi Bodnár Péter, Szilágyi Pál, Tóth Tihamér.
Szerkesztőasszisztens: Józsa Eszter.

A folyóirat ingyenes.

Megrendelni és lemondani az alábbi e-mail-címre küldött üzenettel lehet: versenytukor@gvh.hu.

A Versenytükör egyes számai elérhetők és letölthetők a www.gvh.hu Kiadványok/Versenytükör/Lapszámok oldalról.
A www.gvh.hu Kiadványok/Versenytükör/Szerzőknek oldalról letöltött módszertani útmutató alapján készült publikálásra szánt írások a versenytukor@gvh.hu e-mail-címre küldhetők.

Kiadja a Wolters Kluwer Kft., felelős vezető: Kézdi Katalin, a Wolters Kluwer Kft. ügyvezetője
Nyomdai munkálatok: Érdi Rózsa Nyomda
ISSN: 1787-5196

Tisztelt Olvasó!

Az elmúlt időszak fejleményei közül kiemelendő a büntető hatóságok eljárásában keletkezett bizonyítékok versenyhatóságok általi felhasználhatósága témakörében az Európai Unió Bírósága FSL Holdings-ügyben hozott döntése, melyben a Bíróság megerősítette a bizonyítékok szabad felhasználhatóságának elvét azzal, hogy annak egyedüli korlátja a tisztességes eljáráshoz fűződő jogok garanciája, így különösen a bizonyítékok hitelességének vizsgálata és a védekezéshez való jog érvényesülése. Az online vertikális korlátozások megítélésével kapcsolatban a közelmúltban divergencia volt tapasztalható az egyes tagállami versenyhatóságok gyakorlatában. A Bundeskartellamt az Asics-ügyben hozott döntésében az Európai Bíróság Pierre Fabre ítéletének kiterjesztő értelmezésével az online piacterek tekintetében is súlyosnak ítélte az online vertikális korlátozást. Ezzel szemben mind az Európai Bizottság az e-kereskedelmet érintő ágazati vizsgálatában, mind az Európai Bíróság a német Coty-ügyben hozott döntésében úgy foglalt állást, miszerint a szelektív forgalmazási rendszerekben az online piacterek használatának korlátozása nem tekinthető különösen súlyos korlátozásnak, csak az internetre mint forgalmazási felületre általában vonatkozó abszolút korlátozás esetén. Mind az FSL, mind pedig a Coty-ügy ismertetését megtalálják idei első számunkban.

Tanulmány foglalkozik az utóbbi időben egyre terjedő, a fenntarthatóságot szolgáló piaci kezdeményezések versenyjogi vonatkozásaival, amely kapcsán egyébként ismét fellángoltak a versenypolitika céljáról szóló viták, miszerint a teljes társadalmi haszon vagy csak a szűken vett árban kifejezhető fogyasztói előnyök számítanak. A Versenytükörben bemutatjuk azt a magyar összefonódás-bejelentési ügyet is, amelyben a GVH 2017-ben első alkalommal rendelkezett a felek kötelezettségvállalásainak megtartását ellenőrző biztos kijelöléséről.

Végül szeretném felhívni a tisztelt olvasók figyelmét Ormosi Péter tanulmányára, aki korábban a Gazdasági Versenyhivatal munkatársa volt, jelenleg pedig a Kelet-Angliai Egyetem docense. A szerző a versenyhatóságok intézkedéseinek a kartellezésre gyakorolt elrettentő hatásával foglalkozó írásában rámutat, hogy még a legpesszimistább becslés mellett is a versenyhatóságok fellépése elrettenti az összes potenciális kartell által okozott kár felét.

Dr. Tóth András
főszerkesztő

elnökhelyettes, a Versenytanács elnöke,
tanszékvezető egyetemi docens (KRE-ÁJK)

Miskolczi Bodnár Péter*

A versenyjogi jogsértéssel okozott károkért való egyetemleges felelősség egyes közép- és kelet-európai országok jogában

Joint and several liability for damages caused by an infringement of competition law in the law of certain Central and Eastern European Countries

Abstract

The paper presents how the rules for joint and several liability of the Damages Directive (the Directive) have been implemented by 11 Central and Eastern European Countries (CEE countries). The examined legislations prescribe joint and several liability as a main rule in cases where several infringers (co-infringers) cause damages by infringing competition law. The two exemptions provided by the Directive, however, have not been found equally implemented in some countries. Norms for immunity recipients in the CEE countries generally follow the pattern of the Directive. However, rules for small and medium-sized enterprises diverge from those suggested by the Directive. The paper summarises the achievements of harmonisation in certain CEE countries, and also suggests modification to the Directive.

Tárgyszavak: kártérítési irányelv, magánjogi jogérvényesítés, egyetemleges felelősség, engedékenységi mentesülő, kis- és közepes vállalkozás (kkv), közép- és kelet-európai országok

Keywords: Damages Directive, private enforcement, joint and several liability, immunity recipients, small and medium-sized enterprises (SME), Central and Eastern European Countries (CEE countries)

Bevezető

A versenyjogi jogsértések[1] károsultjainak többsége Európában nem lép fel jogi úton annak érdekében, hogy kárai megtérüljenek, noha az ilyen károk nagyságát évente több milliárd euróra becsülik. Az Európai Bizottság érzékelte ezt, és a károsultak kedvezőtlen helyzetén túlmenően azt is nehezményezte, hogy nem érvényesül a kártérítés prevenciós hatása, a verseny védelme döntően a közigazgatási jellegű versenykorlátozások jogára és a versenyfelügyeleti eljárásra hárul.

A 2014/104/EU irányelv[2] („Kártérítési irányelv" vagy „Irányelv") deklarálja a teljes kártérítéshez való jogot, és elvárja a tagállamoktól azt, hogy a nemzeti szabályozás tegye lehetővé a kártérítés tényleges érvényesülését.[3] Az Irányelv számos jogi megoldás bevezetését szorgalmazza. Ezek közül a

* Tanszékvezető egyetemi tanár, Károli Gáspár Református Egyetem, Állam- és Jogtudományi Kar.

1 Versenyjogi jogsértés: az EUMSZ 101. vagy 102. cikkének, vagy a nemzeti versenyjognak a megsértése. (Kártérítési irányelv, 2. cikk 1.)

2 Az Európai Parlament és a Tanács 2014. november 26-i, a tagállamok és az Európai Unió versenyjogi normáinak megsértésével okozott károk megtérítésére irányuló egyes nemzeti szabályokról szóló 2014/104/EK irányelv OJ L. 349, 5. 12. 2014, 1.

3 A Kártérítési irányelvet részletesen bemutatja Tóth András: Versenyjog és határterületei HVG-Orac Budapest 2016, 191–209. és Zavodnyik József: Egyensúlyemelés. A versenyjogi kártérítési irányelv átültetésének egyes kérdései. Versenytükör, XII. évfolyam, 2016. Különszám IV., 58–66.

Versenytükör legutóbbi számában megjelent írásunkban[4] a közös károkozók egyetemleges felelősségét mutattuk be. Jelen tanulmány 11 közép- és kelet-európai országban („CEE-országok") az egyetemleges felelősség kapcsán megvalósult jogharmonizációt tekinti át.[5]

1. A Kártérítési irányelv átültetése

A Kártérítési irányelv 2016 végéig szabott határidőt a jogharmonizáció megvalósítására. A CEE-országok közül csak Magyarország és Szlovákia tartotta be a határidőt. Szlovénia 2017 elején, Csehország, Észtország és Románia 2017. június hónapban alkotta meg nemzeti jogszabályát. A vizsgált országok nagyobb része még elfogadás előtt álló jogszabálytervezetekről számolt be a 2017. június 29–30-án a lengyelországi Bialystokban megrendezett konferencián[6], amelyre megjelentették a 11 állam jogharmonizációs nemzeti jelentéseit összefoglaló kötetet[7]. Tanulmányunk a nemzeti jelentéseken alapszik.

A 11 közép- és kelet-európai tagállamban bekövetkező jogharmonizáció bemutatása több szempontból is tanulságos. Egyrészt jó tudni azt, hogy hazánk hol áll az Irányelv honosítási folyamatában a többi országhoz képest, különösen, ha ezen a téren pozitívumokról adhatunk számot. Másrészt hasznos lehet a magyar joggyakorlat számára, ha megismerjük azt, hogy milyen kérdések merültek fel környezetükben a jogharmonizáció során, és azokra milyen választ adtak az egyes tagállamok. Végezetül az is információértékű, ha látjuk, hogy vannak az Irányelvnek olyan részei – főként a közép- és kisvállalkozásokra vonatkozó speciális szabályok –, amelyek néhány tagállamban ellenérzéseket váltottak ki, és megerősíteni látszanak a Kártérítési irányelv egyes részeihez korábban fűzött kritikai megjegyzéseinket.[8]

2. Egyetemleges felelősség a Kártérítési irányelvben

2.1. Az egyetemleges felelősség mint főszabály a Kártérítési irányelvben

Többek károkozása esetén a Kártérítési irányelv a károkozók egyetemleges felelősségének alkalmazását várja el főszabályként a tagállamoktól a károsultak érdekében[9]. Az Irányelv által szűken – a károkozók és a károsultak kapcsolatára szorítkozó módon – értelmezett egyetemleges felelősség alapján valamennyi károsult bármelyik károkozóval szemben felléphet kárigénnyel mindaddig, amíg kárát teljes mértékben meg nem térítették[10]. A károkozók belső viszonyát a Kártérítési irányelv 11. cikk (5) bekezdésének első mondata rendezi. A közös károkozók egymás közti kapcsolatában a károsult kárát megtérítő személy és a többi károkozó között kialakuló viszony a terhek arányos viselését célozza. A Kártérítési irányelv csak a *„más jogsértőtől való behajtás"* jogát rögzíti, de a kárt megtérítő személy által követelhető összeg nagyságának meghatározását meghagyja a tagállamoknak, mivel a *„versenyjogi jogsértéssel okozott kárért fennálló felelősségére tekintettel meghatározott összeget"* említ. Brüsszel bizonyos

4 Miskolczi Bodnár Péter: A kartellezők egyetemleges felelőssége az okozott károkért a Kártérítési Irányelv alapján. Versenytükör, 2017/2., 51–67.

5 A korábbi tanulmány végén a magyar szabályok részletes bemutatását is ígértük, de ezt szükségtelenné teszi néhány időközben napvilágot látott tanulmány. Ezek sorában említhetjük Miskolczi Bodnár Péter: Versenyjogsértéssel okozott károk megtérítése – Egy a magyar jog számára iránymutató irányelv átültetése című tanulmányát, amely A magánjogi jogérvényesítés aktuális kérdései címmel a Nemzeti Közszolgálati Egyetemen 2016. november 18-án megrendezett konferencián elhangzott előadás továbbfejlesztett változata. Kitér az egyetemleges felelősségre Kopácsi István: A magánjogi és közjogi jogérvényesítés viszonya, Versenytükör, 2017/2., 40–50. A Kártérítési irányelv magyarországi átültetését angol nyelven bemutatja Miskolczi Bodnár Péter: National report – Hungary, 127–156. In: Implementation of the EU Damages Directive in Central and Eastern European Countries edited by Anna Piszcz University of Warsaw Faculty of Management Press, Warsaw 2017. Végül, de nem utolsósorban egy új könyvet is említhetünk: Versenyjogi kártérítési perek (szerk. Polauf Tamás), Wolters Kluwer, Budapest, 2018. Mindezekre tekintettel a magyar megoldásokra csak olyan esetben hivatkozunk, amikor azok eltérnek a Kártérítési irányelvtől vagy a CEE-országok többségében elfogadott normáktól.

6 A University of Bialystok és a University of Warsaw által megszervezett „2nd International Conference Harmonisation of Private Antitrust Enforcement: A Central and Eastern European Perspective" című konferencia.

7 Implementation of the EU Damages Directive in Central and Eastern European Countries ed. by Anna Piszcz University of Warsaw Faculty of Management Press, Warsaw 2017.

8 Miskolczi Bodnár Péter (4. lj.), 6. pont (59–67.).

9 Az egyetemleges felelősség előnyeit Miskolczi Bodnár Péter 4. lábjegyzetben írt tanulmányának az 53. oldalon található 3. pontja mutatta be.

10 Kártérítési irányelv, 11. cikk (1) bek.

kivételeket is indokoltnak tart az egyetemleges felelősség főszabálya alól.

2.2. Az engedékenységi mentesülő felelőssége

A jellemzően titkos kartellmegállapodások felderítését és a kartellek megszüntetését nagymértékben megkönnyíti az, hogy a jog azt ígéri a kartellezésre megfelelő bizonyítékot szolgáltató kartelltag számára, hogy a rá váró bírságot a versenyhatóság elengedi. Az engedékenységi politika jelentős mértékben hozzájárul a kartellek lelepleződéséhez. Csökkenti azonban az engedékenységi kérelem benyújtásának az esélyét az a tény, hogy a kartellt leleplező kartelltag csak a versenyjogi következmény alól mentesül, a kártérítés megfizetése alól nem. Mindaddig, amíg a kártérítés fizetése inkább csak elvi, mintsem valós veszélyt jelentett, a bírságfizetés alóli mentesülés kellő ösztönző erővel bírt. A Kártérítési irányelv azonban számol azzal, hogy a jövőben a kartellezők a kártérítés fizetésének reális veszélyével néznek majd szembe, ami – miközben remélhetőleg sokakat visszatart a kartellektől – akadályozni fogja a már működő és a jövőben mégis létrejövő kartellek engedékenység révén történő leleplezését. Annak érdekében, hogy a kártérítés veszélye ne riassza el a kartelezéssel felhagyni készülő és a kartelezésre elsőként bizonyítékot szolgáltatni hajlandó kartelltagot, az Európai Bizottság kedvezőbb helyzetet kíván biztosítani a versenyhatósággal együttműködő károkozónak. A kedvezmény elsősorban[11] a felelősség körében érvényesül, és érinti a károkozó és a károsultak közötti kapcsolatot éppúgy, mint a károkozók egymás közötti belső viszonyát.

a) A Kártérítési irányelv alapján a tagállami jogban a versenyfelügyeleti bírság megfizetése alól mentesített engedékenységi kérelmezővel („engedékenységi mentesülő" vagy „sikeres engedékenységi kérelmező") szemben a nemzeti jogalkotónak enyhébb felelősségi szabályokat kell előírnia. A károsultak két csoportját kell elkülöníteni. A sikeres engedékenységi kérelmező csak a saját közvetlen és közvetett vevői és beszállítói[12] által elszenvedett kárt köteles – más károkozókkal egyetemlegesen – megtéríteni. Másként megfogalmazva, a sikeres engedékenységi kérelmező mentesül attól a tehertől, hogy olyan károsultak érvényesítsenek kárigényt közvetlenül vele szemben, akik nem az ő saját közvetlen és közvetett vevői vagy beszállítói. Az egyéb károsult felekkel szemben csak akkor terheli felelősség az engedékenységi mentesülőt, ha káruk nem térült meg az ugyanazon versenyjogi jogsértésben részt vevő többi vállalkozás révén.[13]

b) Azt követően, hogy a közös károkozók egyike kártérítést fizetett egy károsultnak, a rá jutó részt meghaladó összeget igényelheti a többi károkozótól. A sikeres engedékenységi kérelmezőt a Kártérítési irányelv a főszabályban foglaltnál kedvezőbb helyzetbe kívánja hozni a többi károkozókhoz fűződő belső viszonyban is. Az általa fizetendő „hozzájárulás" összege nem haladhatja meg a saját közvetlen és közvetett vevőinek és beszállítóinak okozott kár összegét. Abban az esetben tehát, ha a kárt egy másik károkozó megtéríti, az engedékenységi mentesülő megtérítési kötelezettsége nem haladhatja meg annak a kárnak az összegét, amit a saját közvetlen és közvetett vevőinek és beszállítóinak okozott.[14] Korábbi tanulmányunkban[15] kételyeinknek adtunk hangot azzal kapcsolatban, hogy a Kártérítési irányelv maximumszabálya a gyakorlatban is kedvező helyzetbe hozná az engedékenységi mentesülőt más károkozók megtérítési követelését illetően.

2.3. A kis- vagy középvállalkozás felelőssége

A kis- és középvállalkozás („kkv") nem kell, hogy helyt álljon a kartell összes károsultjával szemben. A kkv csak a saját közvetlen és közvetett vevői-

11 Az engedékenységi dokumentumok titkossá nyilvánítása is védi az engedékenységi kérelmezőt, de ez nem tartozik szorosan vett témánkhoz.

12 A Kártérítési irányelv 2. cikk 23. pontja alapján a „közvetlen vevő" olyan természetes vagy jogi személy, aki vagy amely közvetlenül a jogsértőtől vett a versenyjogi jogsértés tárgyát képező termékeket vagy szolgáltatásokat, a „közvetett vevő" olyan természetes vagy jogi személy, aki vagy amely nem közvetlenül a jogsértőtől, hanem annak közvetlen vevőjétől vagy egy későbbi vevőtől vett a versenyjogi jogsértés tárgyát képező termékeket vagy szolgáltatásokat, vagy az ilyen termékekből vagy szolgáltatásokból származtatott termékeket vagy szolgáltatásokat. A közvetlen vagy közvetett beszállító fogalma nem szerepel a 2. cikkben.

13 Irányelv, 11. cikk (4).

14 Irányelv, 11. cikk (5).

15 Miskolczi Bodnár Péter (4. lj.), 6.1. pont 59–62.

nek a kárát kell hogy megtérítse. Ennek azonban feltételei vannak, és az Irányelvben meghatározott kivételekre is tekintettel kell lenni.[16] A Kártérítési irányelvben nem található olyan kifejezett szabály – mint az engedékenységi kérelmezőre vonatkozó kivétel –, mely szerint a kkv köteles lenne a közvetlen és közvetett vevőinek körén kívül eső károsultak kárainak megtérítésére akkor, ha azok más károkozóktól nem térülnének meg. Másfelől az irányelvi feltételek fennállása esetén a kkv aligha rendelkezik olyan vagyonnal, amelyből kielégíthetné a vele szemben más károkozó által támasztott megtérítési igényt.

3. Egyetemleges felelősséget előíró régi és új szabályok

3.1. A közös károkozók egyetemleges felelőssége mint főszabály a 11 tagállamban

A 11 közép- és kelet-európai tagállam főszabályként előírja az egyetemleges felelősséget abban az esetben, ha versenyjogi jogsértő magatartás tanúsításával többen közösen okoznak kárt.[17] A CEE-országok kétféle megoldással jutnak el erre – a Kártérítési irányelv által célul kitűzött – eredményre.

a) Az országok egyik csoportjában nem is kellett jogharmonizációs erőfeszítést tenni, mert a Polgári törvénykönyv (esetleg a különálló Kötelmi jogi törvény[18]) többek közös károkozása esetén eleve irányadónak tekinti az egyetemleges felelősséget, legfeljebb kivételeket tartalmaz, vagy lehetővé teszi a bíróságnak azt, hogy bizonyos körülmények között eltekintsen az egyetemlegességtől.[19] Jellemzően a polgári törvénykönyvek nem említik külön a versenyjogi jogsértéssel történő közös károkozást, de ettől még az egyetemleges felelősség mint általános jogkövetkezmény a versenyjogi jogsértéssel történő közös károkozásra is vonatkozik.[20] Ezekben az országokban az jelentett feladatot, hogy meghatározzák, mely közös szabályok nem alkalmazandók versenyjogi jogsértés esetén.[21]

b) Az országok másik csoportjában[22] az új jogszabály kifejezetten deklarálja azt, hogy ha többen követnek el versenyjogi jogsértést, akkor a közös károkozókat – főszabályként – egyetemleges felelősség terheli. A károsult kérheti kárának megtérítését a károkozók egyikétől, vagy többektől a neki tetsző arányban.

3.2. Kivételszabályok a közös károkozók egyetemleges felelőssége alól

a) A 11 közép- és kelet-európai állam jogalkotása abban is közös, hogy a kötelmi jog az Irányelv adaptálása előtt sehol nem tartalmazott olyan kivételszabályt, amely az egyetemleges felelősség alól a közös károkozók egy csoportját a károkozástól elkülönülő magatartása (tényfeltáró magatartás) vagy személyi tulajdonságuk (kritikus helyzetben lévő kkv) miatt mentesített volna. Az Irányelv mindegyik vizsgált ország jogalkotását arra késztette, hogy a bírságmentességben részesült engedékenységi kérelmezőkre és a kkv-kra új szabályt alkosson. Ezt meg is tették, megvárva az Irányelv elfogadását, és annak megfelelő tartalmú szabályt (tervezetet) fogadtak el.

b) Magyarországon és Szlovákiában már az Irányelv elfogadása előtt kedvezőbb helyzetben volt az Irányelvben szereplő egyik kivételezett személycsoport. Ebben a két országban már a Fehér könyv alapján mentesítették az egyetemleges felelősség alól az engedékenységben részesülőt.

16 Irányelv, 11. cikk (2), (3).
17 Tanulmányunk nem foglalkozik az olyan versenyjogi károkozó speciális helyzetével, aki önkéntes vitarendezés keretében egyezséget köt a károsulttal.
18 Pl. Észtország, Szlovénia.
19 Bulgária, Csehország, Észtország, Litvánia, Magyarország, Lengyelország, Szlovénia.
20 Többek károkozása esetén a magyar Polgári törvénykönyv vonatkozó szabálya alapján a károkozók egyetemlegesen felelnek. A Ptk. bizonyos kivételeket is lehetővé tesz az egyetemleges felelősség főszabálya alól.
21 Pl. Csehországban és Magyarországon a Kártérítési irányelv átvétele során deklarálták, hogy a bíróság – a Polgári törvénykönyvben foglaltaktól eltérően – versenyjogi jogsértés esetén nem mellőzheti az egyetemleges felelősséget.
22 Horvátország, Lettország, Románia, Szlovákia.

4. Az egyetemleges felelősség alóli kivételek indokoltságának megítélése

4.1. Az engedékenységi mentesülőre vonatkozó kivétel megítélése

a) Nem kizárt, hogy az engedékenységi mentesülőre vonatkozó kivételszabály miatt a károk egy része csak később térül meg, mert az a károsult, aki nem közvetlen és közvetett vevője, beszállítója az engedékenységi mentesülőnek, először kénytelen a többi károkozóval szemben fellépni, és csak ennek sikertelensége esetén támaszthat igényt az engedékenységi mentesülővel szemben. Ennek ellenére a nemzeti jelentések nem utalnak arra, hogy a vizsgált államokban megkérdőjelezték volna azt, hogy az engedékenységi mentesülőnek a saját közvetlen és közvetett vevőin, beszállítóin kívüli személyeknek okozott károkra enyhébb felelősségi szabály vonatkozik. Ennek az lehet az oka, hogy az engedékenységi mentesülő által a versenyfelügyeleti eljárásban előtárt bizonyítékok jelentős segítséget nyújtanak a versenyjogi jogsértés megállapításához. Könnyen lehetséges, hogy az engedékenységi mentesülő tényfeltáró aktivitása nélkül a károsultak semmilyen kártérítéshez nem jutnának hozzá, mivel nem tudnák bizonyítani a magatartás jogellenességét. Az, hogy a károsultak egy része esetleg valamivel később jut hozzá a kártérítéshez – úgy tűnik –, a CEE-országok többsége számára még elfogadható mértékű negatívumnak bizonyult ahhoz a reális veszélyhez képest, hogy egyetlen károsult se kapjon kártérítést.

b) Egyedül a litván nemzeti jelentés[23] fogalmazott meg kétségeket, nevezetesen egyrészt azt, hogy szükség van-e a kivételre, másrészt hogy az egyetemleges felelősség alóli kivétel léte összeegyeztethető-e az igazságosság, az észszerűség és a jóhiszeműség elvével.

4.2. A kkv-kre vonatkozó kivétel megítélése

a) A nemzeti jelentések többsége nem tekintette aggályosnak a kkv-kre vonatkozó speciális szabályokat.

b) Néhány nemzeti jelentés érdemi fenntartásokat fogalmazott meg a kkv-k egyetemleges felelősség alóli mentesítésének megítélése kapcsán.

c) A magyar nemzeti jelentés[24] szerint elgondolkodtató a kkv-k mentesítése, mivel itt az irányelv egy olyan személycsoport számára biztosít kedvező helyzetet, akik tevékenységükkel nem javítanak a károsultak helyzetén.

d) A litván nemzeti jelentés megállapítja, hogy a kkv-k egyetemleges felelősség alóli mentesítését alátámasztó okok (munkahelymegőrzés, szociális szempontok) a kártérítési jogon kívüliek.[25]

e) A lengyel nemzeti jelentés[26] arra hívja fel a figyelmet, hogy a kkv-k helyzetének értékelési nehézségei miatt kétséges az, hogy a gyakorlatban megvalósítható-e a kkv-k egyetemleges felelősség alóli mentesítése. A bíróságok nehézséggel találják majd szembe magukat akkor, amikor azt kell meghatározniuk, hogy vajon az egyetemleges felelősségre vonatkozó általános szabályok alkalmazása esetén a kkv gazdaságilag ellehetetlenülne-e, és eszközei tekintetében teljes értékvesztés következne-e be.

23 Valentinas Mikelėnas and Rasa Zaščiurinskaitė: National Report – Lithuana 179–210. In: Implementation of the EU Damages Directive in Central and Eastern European Countries ed. by Anna Piszcz University of Warsaw Faculty of Management Press, Warsaw 2017.

24 Miskolczi Bodnár Péter: National Report – Hungary 127–156. In: Implementation of the EU Damages Directive in Central and Eastern European Countries ed. by Anna Piszcz University of Warsaw Faculty of Management Press, Warsaw 2017.

25 Valentinas Mikelėnas and Rasa Zaščiurinskaitė (23. lj)

26 Anna Piszcz and Dominik Wolski: National Report – Poland 211–236. In: Implementation of the EU Damages Directive in Central and Eastern European Countries ed. by Anna Piszcz University of Warsaw Faculty of Management Press, Warsaw 2017.

5. A sikeres engedékenységi kérelmező helyzete a tagállami jogokban

A bírságelengedésben részesült engedékenységi kérelmező[27] helyzetét a következőkben – az irányelvhez hasonlóan – két részre bontva mutatjuk be. Elkülönítjük egyfelől a károsultak irányába, másfelől a többi károkozó irányába fennálló jogaikat és kötelezettségeiket.

5.1. Az engedékenységi mentesülő és a károsultak kapcsolata

A közép- és kelet-európai országok beépítették (beépíteni tervezik) jogukba az Irányelvnek az engedékenységi mentesülő differenciált felelősségére vonatkozó szabályait, amely attól függően változik, hogy ki a károsult.

a) Az országok többsége az Irányelv elfogadását követően új szabályként vette át ezeket a rendelkezéseket.

b) Magyarország és Szlovákia viszont már korábban speciális nemzeti szabályokat alkotott az engedékenységi mentesülőre vonatkozóan. Az – Irányelvben foglaltaknál is kedvezőbb – normák viszonylag rövid ideig maradtak hatályban, azokat 2016 decemberében az Irányelv szabályaihoz igazították.

5.1.1. Az engedékenységi mentesülő és saját közvetlen és közvetett üzletfeleinek a kapcsolata

a) Az engedékenységi mentesülő – az irányelv normáját követve – a tagállamokban is jellemzően más károkozókkal egyetemlegesen köteles megtéríteni azokat a károkat, amelyeket saját közvetlen és közvetett üzletfelei szenvedtek el.

b) A román nemzeti jelentés[28] arról informál, hogy az engedékenységi mentesülőt közös felelősség terheli a saját közvetlen és közvetett vevői[29] irányába. Abban az esetben, ha ez a közös felelősség a magyar jog szerinti részaránytalan felelősségnek felel meg, akkor ez a megoldás hátrányosabb a károsultakra nézve, mert nem érvényesülnek az egyetemleges felelősségnek azok az előnyei, amelyeket az előző cikk[30] 3. pontjában részletesen bemutattunk.

5.1.2. Az engedékenységi mentesülő és más károsultak kapcsolata

a) Az engedékenységi mentesülő a vizsgált tagállamoknak – az irányelv normáját követő – megoldása alapján főszabályként elháríthatja azon kárigényeknek a megtérítését, amelyet saját közvetlen és közvetett üzletfeleinek körén kívüli károsultak támasztanak. Az engedékenységi mentesülő csak akkor köteles kártérítést fizetni az ilyen károsultaknak, ha káruk más károkozóktól nem térült meg.

b) A horvát nemzeti jelentés[31] mutat rá, hogy az Irányelvben nem tisztázott az az időpont, hogy mikor lehet úgy tekinteni, hogy más károkozóktól nem térült meg a károsult kára. Nem egyértelmű az, hogy mely pillanattól kell a bírságmentességben részesült engedékenységi kérelmezőnek megtéríteni azokat a károkat, amelyeket nem saját közvetlen vagy közvetett vevői és beszállítói szenvedtek el. A horvát nemzeti jelentés szerint valószínű az, hogy az engedékenységi mentesülő helyzetében változást eredményező időpontnak azt kell tekinteni, amikor

27 A versenyjogi jogsértéssel okozott károk megtérítése és az engedékenység közötti konfliktushelyzetről lásd Hegymegi Barakonyi Zoltán: Az engedékenységi politika és a magánjogi jogérvényesítés viszonya a modern versenyjogban, 101–142. In: Vörös Imre (szerk.): Az európai közösségi és a magyar versenyjog fejlődési irányai MTA Jogtudományi Intézet, Budapest 2008, Zavodnyik József: Egyensúlyemelés. A versenyjogi kártérítési irányelv átültetésének egyes kérdései, Versenytükör, XII. évfolyam, 2016. Különszám IV., 58–66. A bírságelengedés feltételeiről és az engedékenységi politika előnyeiről lásd többek között Bacher Gusztáv és szerzőtársai: Kommentár a tisztességtelen piaci magatartás és versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvényhez, Gazdasági Versenyhivatal, Budapest, 2014, 646–668., Nagy Csongor István: Kartelljogi kézikönyv HVG-Orac Budapest, 2008, 646–657.

28 Valentin Mircea: National Report – Romania 237–246. In: Implementation of the EU Damages Directive in Central and Eastern European Countries ed. by Anna Piszcz University of Warsaw Faculty of Management Press, Warsaw 2017.

29 A román nemzeti jelentés nem említi a beszállítókat, akiknek okozott károkért való felelősség szabályai az Irányelvben azonosak az engedékenységi mentesülő saját közvetlen és közvetett vevőinek okozott károkért való felelősségi normákkal. A megoldás előnye viszont az, hogy így az engedékenységi mentesülőre és a kkv-re vonatkozó kivételszabály személyi hatálya azonos.

30 Miskolczi Bodnár Péter (4. lj.), 3. pont 53.

31 Vlatka Butorac Malnar: National Report – Croatia 55–84. In: Implementation of the EU Damages Directive in Central and Eastern European Countries ed. by Anna Piszcz University of Warsaw Faculty of Management Press, Warsaw 2017.

megszületik a döntés arról, hogy a többi károkozótól nem hajtható be a kártérítés. Ennek ellenére bizonytalan az a pont, amikor a végrehajtási eljárást véglegesen sikertelennek kell minősíteni. Ez a bizonytalanság veszélyezteti azt, hogy a károsult teljes kártérítést kaphasson.

5.2. Az engedékenységi mentesülő és a többi károkozó kapcsolata

5.2.1. A megtérítési igény deklarálása

A CEE-országok átvették a Kártérítési irányelvnek a kárt ténylegesen megtérítő károkozó megtérítési igényére vonatkozó szabályát. A jogharmonizáció iránti elkötelezettségen túl ebben az is szerepet játszhatott, hogy az egyetemleges felelősség jogintézménye a károkozók belső kapcsolatában ugyanígy tartalmazza a későbbi elszámolás kötelezettségét a hagyományos polgári jog alapján.[32]

5.2.2. A kártérítés viselésének az aránya

A közös károkozók közötti elszámolás tényében mutatkozó egységes megközelítéshez képest mutatkozott némi eltérés az elszámolás alapjául szolgáló körülmények megítélésében.

a) A károsult számára teljesítő károkozó arányos megtérítést kérhet a többi károkozótól. Annak ellenére, hogy az Irányelv nem tartalmaz átültetendő rendelkezést arra vonatkozóan, hogy a károkozók milyen arányban viseljék a kártérítést, a nemzeti jelentések ezt általában nem tekintették hiánynak. A nemzeti magánjogi normák szabályozzák ezt a kérdést, és a tagállamok többségében a versenyjogi jogsértéssel okozott károk esetében is megfelelőnek találták a közösen kárt okozók belső viszonyát rendező általános szabályokat, nem igényeltek kiegészítést.

- Az észt Kötelmi jogi törvény a közös károkozók részarányának meghatározása során az összes lényeges körülmény – köztük a nem teljesítés súlyának, a magatartás jogellenes karakterének és a keletkező kockázat fokának – a személyenkénti figyelembevételét írja elő. Az észt nemzeti jelentés[33] nem utal arra, hogy szükségesnek látták ezeknek a szempontoknak a kiegészítését versenyjogi jogsértéssel közösen okozott károk esetében.
- A magyar nemzeti jelentés is a Polgári törvénykönyvben rögzített szabályokat idézi[34], és abból indul ki, hogy versenyjogi jogsértéssel okozott károk esetén is ezek a körülmények irányadók a károkozók egymás közti viszonyában.

b) A nemzeti jelentések közül néhány hiányérzetének adott hangot.

- Hiányolta az egyetemleges felelősök egymás közti felelősségének arányára vonatkozó pontosabb iránymutatást a lett[35] nemzeti jelentés, jelezve, hogy még a konkrét jogviták előtt lenne ezt célszerű meghatározni, hogy segítse a feleket és a bíróságok munkáját.
- A horvát jogalkotó szükségét érezte annak, hogy megjelöljön a belső felelősségi arányok meghatározása során figyelembe veendő néhány szempontot, így az eset körülményeit, a károkozók piaci részesedését, árbevételét és a versenyjogi jogsértésben játszott szerepét, függetlenül attól, hogy a károsult kinek a vevője vagy beszállítója.[36] A felsorolás részben követi az Irányelv 37. preambulumpontjában foglaltakat.

Összességében megállapíthatjuk, hogy eltérés mutatkozik a tagállami jogok között abban a tekintetben, hogy a károsultak belső viszonyukban milyen szempontok alapján kötelesek viselni – azaz a kártérítést fizető számára megtéríteni – a kár egy részét.

32 Más kérdés, hogy az Irányelv megfogalmazói és a tagállamok jogalkotói is elgondolkodhattak volna azon, hogy egyáltalán igényelhető-e az engedékenységi mentesülőtől olyan károk részarányos megtérítése, amelyet nem az ő saját közvetlen vagy közvetett vevői és beszállítói szenvedtek el, és amelyeket más károkozók térítettek meg a károsultak számára.

33 Evelin Pärn-Lee: National Report – Estonia 109–126. In: Implementation of the EU Damages Directive in Central and Eastern European Countries ed. by Anna Piszcz University of Warsaw Faculty of Management Press, Warsaw 2017.

34 Miskolczi Bodnár Péter (24. lj.).

35 Valentinas Mikelėnas and Rasa Zaščiurinskaitė (23. lj).

36 Vlatka Butorac Malnar (31. lj.).

5.2.3. Az engedékenységi mentesülő felelősségének felső határa

A Kártérítési irányelv megszabta az engedékenységi mentesülő megtérítési kötelezettségének a felső határát olyan esetekben, amikor más károkozók – a károsulti igények kielégítését követően – támasztanak igényt vele szemben.

a) A közép- és kelet-európai országok jellemzően átvették ezt a kártérítési maximumot.

b) A horvát[37] és a litván nemzeti jelentés[38] mutat rá, hogy a Kártérítési irányelv alapján más az engedékenységi mentesülő felelősségének felső határa attól függően, hogy a károsult

- olyan személy, aki az engedékenységi mentesülőnek nem a saját közvetlen vagy közvetett vevője, beszállítója, de valamelyik károkozónak a közvetlen vagy közvetett vevője, beszállítója, illetőleg
- olyan személy, aki sem az engedékenységi mentesülővel, sem valamelyik károkozóval nem áll közvetlen vagy közvetett vevői, beszállítói kapcsolatban (ún. umbrella customer[39] vagy versenytárs).

Első esetben irányadó a Kártérítési irányelv 11 cikk 5. bekezdésében rögzített felelősségi maximum, a második esetben viszont az engedékenységi mentesülő felelőssége – külön felső határ nélkül – a felelősségi részarányához igazodik.

6. Ki minősül kkv-nek felelősségi szempontból a tagállami jogokban?

A jogharmonizációs folyamat során fény derült arra, hogy nem kellően precíz a Kártérítési irányelv a közös károkozók egyetemleges felelőssége alóli második kivétel személyi hatályának a meghatározása során.

a) A vizsgált országok döntő többsége változtatás nélkül ültette át a kkv-kre vonatkozó szabályt.

b) Néhány országban észlelték azt, hogy a Kártérítési irányelv kisebb pontatlanságokat tartalmaz, amelyeket nem ültettek át nemzeti jogukba.

6.1. Mikrovállalkozások

A szlovén nemzeti jelentés[40] hívja fel a figyelmet arra, hogy bár a Kártérítési irányelv a kkv-k kapcsán a 2003. május 6-i 2003/361/EK bizottsági ajánlásra hivatkozik, melynek címe a mikro-, kis- és közepes méretű vállalkozások definiálása, de a Kártérítési irányelv csak a kis- és közepes méretű vállalkozásokra vonatkozóan tartalmaz rendelkezéseket. A szlovén jogban ezért a versenyjogsértéssel okozott károk megtérítésével kapcsolatban a mikroméretű vállalkozásokra is vonatkoznak mindazok a szabályok, amelyek nemzeti jogba való átültetését a Kártérítési irányelv csak a kis- és közepes méretű vállalkozások tekintetében szorgalmazza.

A szlovák nemzeti jelentés[41] – a szlovénhez hasonlóan – említi azt, hogy a 2003. május 6-i 2003/361/EK bizottsági ajánlás a mikrovállalkozásokra is vonatkozik, sőt azt is említi, hogy a Bizottság 2014. június 17-i, 651/2014/EU rendelete is vonatkozik a mikrovállalkozásokra.

6.2. Ki minősül kkv-nek?

A szűkebb értelemben vett kkv-k körének meghatározása sem volt egységes.

a) A vizsgált országok döntő többsége változtatás nélkül ültette át a kkv-kre vonatkozó szabályt, és – követve az irányelvet – a 2003. május 6-i 2003/361/EK bizottsági ajánlásra hivatkozik a kkv-k meghatározása során.[42]

b) A közép- és kelet-európai tagállamok egy része azonban pontosításokat hajtott végre.

- A szlovák nemzeti jelentés[43] hívja fel a figyelmet arra, hogy bár a Kártérítési irányelv a kkv-k kap-

37 Vlatka Butorac Malnar (31. lj.).
38 Valentinas Mikelėnas and Rasa Zaščiurinskaitė (23. lj).
39 Az umbrella customer fogalmáról lásd Csöndes Mónika–Fenyőházi András–Kocsis Márton: A versenyjogi jogsértéssel okozott károk-károsultak és kárfajták. In: Versenyjogi kártérítési perek (szerk. Polauf Tamás), Wolters Kluwer, Budapest, 2018, 213–214.
40 Ana Vlahek and Klemen Podobnik: National Report – Slovenia 263–296. In: Implementation of the EU Damages Directive in Central and Eastern European Countries ed. by Anna Piszcz University of Warsaw Faculty of Management Press, Warsaw 2017.
41 Ondrej Blažo: National Report – Slovakia 247–262. In: Implementation of the EU Damages Directive in Central and Eastern European Countries ed. by Anna Piszcz University of Warsaw Faculty of Management Press, Warsaw 2017.
42 Pl. Litvánia, Románia.
43 Ondrej Blažo (41. lj.).

csán a 2003. május 6-i 2003/361/EK bizottsági ajánlásra hivatkozik, a kkv-k fogalmát az EU-jogban a Bizottság 2014. június 17-i, 651/2014/EU rendelete határozza meg.[44]

- A cseh parlamenti előterjesztés szerint a kkv nem csak vállalkozás, hanem személyek egyesülése is lehet.
- A magyar jogalkotó a kkv. fogalmához hozzátette, hogy csak az olyan vállalkozás tekinthető kkv-nak, amely a versenyjogi jogsértés teljes időtartama alatt megfelel a kkv-k kritériumainak.

7. A kkv-kre vonatkozó felelősségi szabályok a tagállami jogokban

7.1. Milyen károkra korlátozódik a kkv-k elsődleges felelőssége?

A Kártérítési irányelv a kkv-k felelőssége kapcsán is különböző károkat különböztet meg, és a károk első csoportjába a kkv saját közvetlen és közvetett vevőiknek okozott károkat sorolja. Ez a felsorolás a károk szűkebb körét jelenti, mint az engedékenységi mentesülő felelőssége kapcsán alkalmazott lista. Kkv-k esetén ugyanis a Kártérítési irányelv nem említi a kkv-k közvetlen és közvetett beszállítóinak okozott károkat.

a) A közép- és kelet-európai országok nagyobb része[45] szó szerint vette át a Kártérítési irányelvben szereplő szűk (csak a vevőket említő) felsorolást, és ezáltal mentesíti a kkv-ket a saját közvetlen és közvetett beszállítóinak okozott károk megtérítésének kötelezettsége alól.

b) Néhány országban azonban a károk listáját kiegészítették a kkv-k közvetlen és közvetett beszállítóinak okozott károk említésével.

- A magyar jogszabály[46] szerint a kkv felelőssége a közvetlen és közvetett beszállítói által elszenvedett károkra is vonatkozik (nem csak a közvetlen és közvetett vevői által elszenvedett károkra).
- A cseh jogszabály szerint a kkv felelős a beszállítóknak okozott károkért is. A cseh nemzeti jelentésben[47] a raportőr kifejezetten észszerűnek minősíti a Kártérítési irányelvtől való eltérést, megkockáztatva azt a feltételezést, hogy az Irányelv 11. cikk 2. pontjából egyszerűen kifelejtették a beszállítókat.
- Anna Piszcz a nemzeti jelentések összefoglalójában a lengyel tervezet kapcsán is arról tájékoztat, hogy a lengyel jog szerint is vonatkozik a kkv-k felelőssége a közvetlen és közvetett beszállítóik által elszenvedett károkra is.[48]

7.2. Felel-e a kkv a saját üzletfelei körén kívüli károsultakat ért károkért?

Ebben a pontban azt vizsgáljuk, hogy a 11 tagállam vajon mentesíti-e a kkv-kat az egyetemleges felelősség alól az irányelvben írt esetekben.

a) A CEE-országok egy része – követve az irányelvben foglaltakat – az egyetemleges felelősség alóli kivételként bizonyos helyzetekben[49] mentesíti a kkv-ket az olyan személyeknek okozott károk megtérítése alól, akik nem minősülnek a kkv saját üzletfelének.

b) Néhány ország jogalkotása azonban a károsultak védelmét fontosabbnak tekintette, mint azt,

44 A Bizottság 2014. június 17-i 651/2014/EU rendelete („rendelet") a Szerződés 107. és 108. cikke alkalmazásában bizonyos támogatási kategóriáknak a belső piaccal összeegyeztethetővé nyilvánításáról címet viseli. A cím alapján a rendelet mellékletét – álláspontunk szerint – inkább csak analógiaként lehet a versenyjogi jogsértések kapcsán alkalmazni. Említést érdemel azonban, hogy a rendelet melléklete a küszöbszámok (foglalkoztatottak létszáma, éves árbevétel vagy mérlegfőösszeg) tekintetében ugyanazokat az értékeket tartalmazza, mint a 2003. május 6-i 2003/361/EK Bizottsági ajánlás, amely 2004. február 25. napja óta a 364/2003/EK rendelet mellékletét képezi, tehát – áttételesen – korábban is jogszabálynak minősült. Függetlenül attól, hogy a rendeletre vagy az ajánlásra hivatkoznak, ugyanazokat a jogalanyokat kell kkv-nek tekinteni.

45 Pl. Csehország.

46 Versenytörvény 88/H § (2) bek.

47 Michal Petr: National Report – Czech Republic 85–108. In: Implementation of the EU Damages Directive in Central and Eastern European Countries ed. by Anna Piszcz University of Warsaw Faculty of Management Press, Warsaw 2017.

48 Anna Piszcz: Quo vadis CEE? Summary 302. In: Implementation of the EU Damages Directive in Central and Eastern European Countries ed. by Anna Piszcz University of Warsaw Faculty of Management Press, Warsaw 2017.

49 Az egyetemleges felelősség alóli kivétel érvényesülési köre mind a feltételek (irányelv, 11. cikk 2. pont), mind a kivételek tekintetében (amikor a kkv a saját magatartásának eredményeként elveszíti a kedvezőbb felelősség lehetőségét) a vizsgált országokban azonos a Kártérítési irányelv tartalmával.

hogy – az irányelvet követve – a kkv-kat akkor is mentesítse a kártérítés fizetése alól, ha a kárt a többi közös károkozó sem téríti meg.

- A szlovák jogalkotás[50] – az engedékenységi mentesülőhöz hasonlóan – kötelezi a kkv-ket az olyan károk megtérítésére, amelyeket egyrészt a saját közvetlen és közvetett vevőik körén kívüli személyek szenvedtek el, és amelyeket az ugyanazon versenyjogi jogsértésben részes többi károkozó nem térített meg. Ezzel a megoldással a szlovák jogalkotó egyensúlyt kívánt teremteni egyfelől a kkv-k számára kedvező megoldás, másfelől a teljes kártérítés elve között.
- Az észt tervezet – noha általában szó szerint követi a Kártérítési irányelvet – a kkv-k felelőssége kapcsán eltér az irányelvben foglaltaktól, mivel kimondja, hogy kkv-t felelősség terheli, ha más károkozóktól nem térül meg a kár.[51]
- A horvát nemzeti jelentés[52] is arról informál, hogy a nemzeti jogalkotó indokolatlannak tekintette az egyetemleges felelősség alóli két kivételre (az engedékenységi mentesülőre és a kkv-re) vonatkozó részletszabályok eltérését, nevezetesen, hogy – a horvát álláspont szerint – a Kártérítési irányelvben nem szándékolt eltérés található a kkv-k javára: míg az engedékenységi mentesülőt megtérítési kötelezettség terheli, a kkv-nak viszont egyáltalán nincs ilyen kötelezettsége.
- A cseh jogszabály is felelőssé teszi a kkv-t a károkért, ha azok más károkozótól nem térültek meg. Ezt a szabályt – a nemzeti jelentés[53] szerint – az engedékenységi mentesülőre vonatkozó norma ihlette.
- A szlovén jogalkotó is alkalmazza a kkv-k esetén az irányelvben csak az engedékenységi mentesülőre vonatkozó azon szabályt, hogy amennyiben mástól nem térül meg a kár, akkor az első körben a felelősség alól mentesített személy mégis köteles kártérítést fizetni.[54]
- A magyar szabály csak azt a helyzetet tekinti különlegesnek, amikor az ugyanazon jogsértésért felelős másik, kkv-nak nem minősülő, vállalkozástól a kártérítés nem vagy nem teljes mértékben hajtható be. A magyar jogalkotó tehát figyelmet szentelt annak a helyzetnek, ha a közös károkozók között több kkv is található.

8. Összegzés

8.1. A tagállami jogharmonizáció értékelése

Az irányelvek átültetésével kapcsolatos értékelés szokásos menete az, hogy ellenőrzik, vajon a tagállamok időben eleget tettek-e jogharmonizációs kötelezettségüknek, teljes körű volt-e az irányelvi szabályok nemzeti jogba átültetése. A nemzeti normák és az irányelv szabályai közötti eltérés tekintetében indokolt annak az elemzése, hogy a különbségek mennyiben magyarázhatók az adott jogrendszer sajátosságaival. Az egyetemleges felelősségi főszabály és a kivételek átültetése kapcsán a Kártérítési irányelv és a 11 tagállam nemzeti szabályainak összehasonlítása – a hagyományos forgatókönyv szerint – lezárható lenne egy általános pozitív értékeléssel. Tény, hogy az irányelvi normák döntő többségét átvették a tagállamok, és olyan mértékű eltérés nem alakult ki, amely akár a kárigények érvényesítését, akár a belső piac egységességét veszélyeztetné. Tanulmányunkban az egyes vizsgált kérdések kapcsán – egy kivétellel – azt állapítottuk meg [az a) pontokban], hogy a tagállamok többségében a beültetett normák összhangban vannak a Kártérítési irányelv szabályaival, és csak csekély számú kivételt említettünk [a b) pontokban].

8.2. A tagállami jogharmonizáció tanulságai a magyar joggyakorlat és jogalkotás számára

A tanulmányunkban vizsgált minden kérdés kapcsán az a néhány észrevétel, meglátás, kritika és ezek nyomán az eltérő szabály megismerése és megértése a fontos, amely nem a Kártérítési irányelv mechanikus átültetéséből fakad. A hazai joggyakorlat és a beültetett szabályok esetleges későbbi módo-

50 2016 decemberében elfogadott 350/2016 törvény.
51 Evelin Pärn-Lee (33. lj.).
52 Vlatka Butorac Malnar (30. lj.).
53 Michal Petr (47. lj.).
54 Ana Vlahek and Klemen Podobnik (40. lj.).

sítása szempontjából hasznosnak ítéltük ezeknek az eltéréseknek a feltárását, és javasoljuk a sajátos szabályok követését. A Tpvt. újabb módosítása előtt azonban célszerű megvárni, hogy a jogharmonizációs tapasztalatok megismerése és értékelése nyomán Brüsszelben módosítják-e a Kártérítési irányelvet.

8.3. A tagállami jogharmonizáció tanulságai az európai jogalkotás számára

8.3.1. Az Irányelv előkészítése és a jogharmonizáció időszükséglete

Elsőként azt a kérdést tesszük fel, hogy a Kártérítési irányelv vajon mennyire könnyítette meg a tagállami jogalkotók számára a jogharmonizációs munkát. Fel kell hívnunk a figyelmet arra, hogy a jogharmonizációs folyamat elhúzódása, késedelme jelentős részben a téma nehézségének és összetett voltának tudható be. Több – egymásnak részben ellentmondó – érdeket kellett figyelembe venni, közjogi és magánjogi szemléletet kellett egy platformra hozni, és sokféle jogi (polgári jogi kártérítési, titokvédelmi, polgári eljárásjogi) eszköz alkalmazását kellett összehangolni. A Kártérítési irányelv döntő részben megvilágította a bevezetni javasolt megoldások mögött meghúzódó szempontokat, és világosan megfogalmazta az átültetésre szánt normákat.

Volt azonban olyan terület is, amelyen a nemzeti jogalkotókban olyan kérdések merültek fel, amelyekre sem az Irányelv szövegéből, sem preambulumából nem kaptak választ. A 11 tagállam számára nem minden területen volt egyértelmű az, hogy az Irányelv néhány szabályát miért éppen az átültetésre váró megfogalmazásban rögzítették, rosszabb esetben a normák célja sem volt világos. Találgatásokra adott alkalmat az is, hogy bizonyos normák egymástól való eltérésének van e funkciója. Néhány nemzeti jelentés szóvá is tette azt, hogy az egyetemleges felelősség alóli két kivétel egymástól eltérő szabályai csupán pontatlan megfogalmazás következményei. Nem könnyítette meg a jogharmonizációt az sem, amikor nehezen érthető – álláspontunk szerint önellentmondó – szabályt kellett értelmezni. Erre példaként említhető a kkv-t az egyetemleges felelősség alól mentesítő norma, amely kapcsán az Irányelv azt várja el a tagállamoktól, hogy a teljes kártérítéshez való jog sérelme nélkül érvényesítsék[55], noha az egyik potenciális károkozó elengedése a kárkötelemből eredményezheti azt, hogy egy károsult nem jut kártérítéshez. Meggyőződésünk, hogy a Kártérítési irányelv megalkotása során jelentkező problémák hozzájárultak ahhoz, hogy a 11 közép- és kelet-európai ország közül mindössze kettőben fejeződött be határidőre a jogharmonizációs munkálat.

Célszerű lett volna az Irányelv bevezető részében tájékoztatást adni minden új jogintézmény – a kivételszabályokat is ideértve – bevezetésének indokairól. Sajnálatos módon a Kártérítési irányelv 56 preambulumbekezdésének egyike sem foglalkozik a kkv-k speciális helyzetével, így a nemzeti jogalkotó kénytelen volt találgatásokba bocsátkozni az átültetés során.

Láthattuk, hogy több kelet- és közép-európai jogalkotó kritikáját is kiváltotta a Kártérítési irányelv néhány megoldása. Ilyen kritikával fogadott megoldás volt az, hogy az Irányelv a kkv fogalmának meghatározása során nem közösségi jogszabályra, hanem bizottsági ajánlásra hivatkozott, nem említette a mikrovállalkozásokat, szűkítette a kkv-val szemben kárigény támasztására jogosultak körét, és bizonyos károsultakat teljesen kirekesztett a kkv-val szembeni kárigény érvényesítésének a lehetőségéből. A kkv-k egyetemleges felelősség alóli mentesítésével kapcsolatos dogmatikai kérdőjelek irányítják rá a figyelmet arra, hogy nem szerencsés, ha egy irányelv megalkotási folyamatának viszonylag kései szakaszában felmerülő megoldások válnak egy irányelv részévé. Sem a Zöld Könyv 2005-ben, sem a Fehér Könyv 2008-ban nem említette a kkv-kat mint az egyetemleges felelősség alóli kivételeket, ami azt mutatja, hogy ebben a témakörben jóval rövidebb idő állt rendelkezésre a végleges megoldás kidolgozására. Emiatt elmaradtak azok az előkészítő szakaszok, és rövidebb idő jutott a szokásos együtt gondolkodásra, amely a zöld és fehér könyvek elkészítése során jellemzően megvalósul.

55 Az (1) bekezdéstől eltérve, a tagállamok biztosítják, hogy abban az esetben, ha a jogsértő […] kis- vagy középvállalkozás (kkv), a jogsértő – a teljes kártérítéshez való, a 3. cikkben meghatározott jog sérelme nélkül – kizárólag a saját közvetlen és közvetett vevőikkel szemben legyen felelősségre vonható [Irányelv, 11. cikk (2) bek.].

8.3.2. Javaslatok

Némiképp formabontó módon zárásként két olyan javaslatot teszünk, amelynek címzettje az Európai Bizottság.

A 8.3.1. pontban említett hiányosságok okozta nehézségek rávilágítanak arra, hogy a jövőben még nagyobb figyelmet – és ha kell –, még több időt kell szentelni az irányelvek előkészítésére. Későbbi irányelvek alkotása során kifejezetten törekedni kell annak elkerülésére, hogy olyan normák átültetésére kötelezzék a tagállamokat, amelyek célja nem világos, amelyek funkcióját, más szabályokhoz való viszonyát „találgatni kell".

Második észrevételünk kifejezetten a Kártérítési irányelvhez kötődik. Javasoljuk, hogy a Bizottság ne késlekedjen az irányelv felülvizsgálatával.[56] Javaslatunkkal látszólag nyitott kapukat döngetünk, mivel az Irányelv záró rendelkezései között elhelyezett 20. cikk szerint a Bizottság 2020. december 27-ig felülvizsgálja ezt az irányelvet, és jelentést nyújt be az Európai Parlamentnek és a Tanácsnak, mely jelentést adott esetben jogalkotási javaslatnak kell kísérnie. A 20. cikk (2) bekezdésében meghatározott vizsgálandó témakörök azonban azt sugallják, hogy a felülvizsgálat az egész intézkedéscsomag kárigény-érvényesítésre gyakorolt hatására irányul, nem a normák érthetőségét és elfogadhatóságát tervezik vizsgálat tárgyává tenni.

a) A kkv-szabályok tekintetében egy szokatlan helyzet állt elő. A Kártérítési irányelv kkv-re vonatkozó részében több olyan norma is megfigyelhető, amelyet egy-egy tagállam nem vagy nem pontosan vett át, és az eltérésnek nem a nemzeti joghoz való harmonikus illesztés az oka, hanem az, hogy az adott tagállam jogi szakemberei nem értették meg a Kártérítési irányelv adott normájának a célját, vagy nem értettek azzal egyet.

Megítélésünk szerint a bekövetkezett eltérések nem a tagállami jogharmonizáció kudarcaként értékelendők. Nem gondoljuk azt, hogy célszerű lenne az eltérések miatt azt megállapítani, hogy az érintett tagállamok nem tettek eleget jogharmonizációs kötelezettségüknek. A több témakör kapcsán bekövetkező sorozatos eltérések fényében – megítélésünk szerint – az Európai Bizottságnak kellene átgondolnia a Kártérítési irányelv bizonyos rendelkezéseit. Úgy látjuk, hogy a kkv-k felelőssége kapcsán nem lesz elegendő utólagos magyarázattal szolgálni az egyes irányelvi szabályokra, és felhívni a figyelmet olyan szempontokra, amelyek esetleg elkerülték a tagállami jogalkotók figyelmét. Indokolt lenne a jogharmonizáció során felmerült kritikai megjegyzések brüsszeli megszívlelése.

- Elsőként deklarálni kellene azt, hogy a versenyjogsértéssel okozott károk megtérítésével kapcsolatban a mikroméretű vállalkozás a kkv-val azonos megítélés alá esik, még akkor is, ha a kartelleket többnyire nem mikroméretű vállalkozások hozzák létre.
- Nem indokolt az, hogy a kkv-k közvetlen és közvetett beszállítóit a Kártérítési irányelv kirekeszti abból a lehetőségből, hogy kártérítést követeljenek a kkv-tól. A saját beszállítók számára – a vevőkhöz hasonlóan – kárigényt kell biztosítani a kkv-val szemben.
- A CEE-országok egy része indokolatlannak tartotta a különbségtételt az engedékenységi mentesülő és a kkv felelőssége között. Voltak olyan országok, amelyek jogalkotása egységes lehetőséget biztosított a károsultak számára. Más országok úgy ítélték meg, hogy az irányelvtől való ilyen mértékben eltérő szabályok megalkotására nem terjed ki a jogkörük. Indokolt lenne átgondolni a Kártérítési irányelvben nevesített két kivétel szabályainak az egymáshoz való viszonyát. Szükséges-e az, hogy egymástól eltérő szabályok legyenek, és ha igen, akkor a kkv-k károsultjainak kell-e hátrányosabb helyzetbe kerülni azok-

56 20. cikk – Felülvizsgálat
(1) A Bizottság 2020. december 27-ig felülvizsgálja ezt az irányelvet, és jelentést nyújt be az Európai Parlamentnek és a Tanácsnak.
(2) Az első bekezdésben említett jelentés többek között a következők mindegyikére vonatkozó információkat tartalmazza:
a) a versenyhatóság által versenyjogi jogsértés miatt kiszabott bírságok megfizetéséből eredő pénzügyi nehézségek lehetséges hatása a károsult feleknél felmerült, az adott versenyjogi jogsértéssel okozott kár teljes megtérítésének lehetőségére;
b) a valamely tagállam versenyhatósága által elfogadott határozatban megállapított versenyjogi jogsértés miatt kártérítést igénylő felperesek mennyiben tudták sikeresen bizonyítani az ilyen versenyjogi jogsértés tényét egy másik tagállam nemzeti bírósága előtt; valamint
c) a ténylegesen bekövetkezett vagyoni veszteségért nyújtott kártérítés összege mennyiben haladta meg a versenyjogi jogsértéssel okozott, árnövekedésből eredő kárt, illetve a beszállítói lánc bármely szintjén elszenvedett, árnövekedésből eredő kárt.
(3) Az első bekezdésben említett jelentést adott esetben jogalkotási javaslatnak kell kísérnie.

hoz képest, akik az engedékenységi mentesülőtől követelhetnek kártérítést? Nehezen fogadható el az a – jelenleg az Irányelvben és az azt többnyire ebben a tekintetben is követő CEE-országokban fennálló – helyzet, mely szerint a kartellt leleplező engedékenységi mentesülő jogállása kedvezőtlenebb, mint a károsultak érdekét semmivel sem szolgáló kkv-é.

b) Felmerülhet az a megoldás is, hogy a Kártérítési irányelv felülvizsgálata során teljesen mellőzik a kkv-k említését. A közös károkozók egyetemleges felelősségétől itt úgy kíván eltérni a Kártérítési irányelv, hogy semmilyen szempontból nem hozza kedvezőbb helyzetbe a károsultakat. Az Európai Bizottság kizárólag a kkv megmentése érdekében tesz kivételt. A megoldás – bár beleillik a kkv-kat kedvezőbb helyzetbe hozó európai intézkedések sorába – ellentétes a Kártérítési irányelv meghirdetett céljával, nevezetesen a károsultak védelmével.

c) Elegendő kedvezményt biztosít-e a jogalkotás az engedékenységi mentesülő számára ahhoz, hogy a jövőben is szolgáltasson bizonyítékot a kartell ellen? E kérdésre jelen sorok írója nemmel válaszol, és reméli, hogy mindezt Brüsszel is átgondolja. Ehhez is munícióval szolgálnak a közép-kelet-európai országok jogharmonizációs tapasztalatai. További kedvezményeket kellene biztosítani az engedékenységi mentesülő számára, de nem a károsultak, hanem a többi károkozó rovására. Már korábbi tanulmányunkban jeleztük annak a veszélyét, hogy versenyjogi jogsértésekkel szembeni magánjogi fellépés visszatartó hatást gyakorolhat az engedékenységi kérelmekre. Úgy tűnik, hogy az Európai Bizottsághoz máris kevesebb engedékenységi kérelem érkezik, mint korábban. A tendencia megállítása érdekében valódi kedvezményeket kellene biztosítani az engedékenységi mentesülők számára a nehezen értelmezhető és még nehezebben bizonyítható felelősségi maximumhoz képest.

Nagy Aranka – Révész Éva*

Egy összefonódás, négy eljárás, négy eltérő végkifejlet – a DDC/Readymix ügy érdekességei és tanulságai

One transaction, four cases, four different outcomes – lessons learned from the DDC/Readymix case

Abstract

Duna Dráva Cement's attempt to buy Cemex Croatia and Cemex Hungary resulted in one of the most interesting merger stories of 2016. The full process involved the coordination of three competition agencies, out of which the Hungarian Competition Authority initiated and closed two separate procedures. The article guides the reader through the main procedural steps and substantial questions of the Hungarian cases, while also addresses the interesting procedural issues relating to the case referral under the EUMR. Lastly, the article lists the most important lessons learned from the ready-mix concrete saga.

Tárgyszavak: összefonódás, ügyáttétel, transzportbeton, kötelezettségvállalás, ellenőrző biztos

Keywords: merger, referral, ready-mix concrete, remedy, monitoring trustee

1. Bevezetés

Az utóbbi években érezhető mozgás indult meg a cement- és transzportbetonpiacokon az uniós színtéren[1], a piaci szereplők közötti felvásárlások szinte éves váltásban követték egymást – sok esetben kötelezettségvállalások mellett, de alapvetően – zöld lámpát kapva az Európai Bizottságtól („Bizottság").

Ebbe a folyamatba illeszkedik a HeidelbergCement AG („HC") és Schwenk Zement KG („Schwenk") közös irányítása alá tartozó Duna–Dráva Cement Kft. („DDC") törekvése a mexikói székhelyű Cemex magyarországi („Readymix") és horvátországi („Cemex Horvátország") érdekeltségeinek felvásárlására. Valószínűleg azonban a DDC sem sejtette, hogy a felvásárlásra irányuló, 2015 nyarán kinyilvánított szándékát[2] követően több mint két év fog eltelni addig, amíg az üggyel kapcsolatosan párhuzamosan zajló versenyhatósági eljárások lezárulnak.

A tanulmány a következőképpen épül fel: a 2. fejezet a teljes tranzakciós folyamat, továbbá a Gazdasági Versenyhivatal („GVH") által először VJ/74/2016. számon vizsgált és végül megszüntetett, majd VJ/37/2017. szám alatt kötelezettségvállalások mellett tudomásul vett összefonódás legfontosabb eseményeit mutatja be kronológiai sorrendben. A 3. fejezet az ügyáttételi mechanizmusokhoz kapcsolódó kérdésekre, eljárásjogi érdekességekre és problémákra, míg a 4. fejezet a hatáselemzés főbb eszközeire, kérdéseire és megállapításaira fókuszál. Végül az

---

* Dr. Nagy Aranka a GVH Fúziós Irodájának irodavezetője, Révész Éva pedig vizsgálója. A szerzők a DDC/Readymix ügyre szignált vizsgálókként jártak el.

1 Lásd például: M.7744 – HeidelbergCement/Italcementi (2016), M.7550 – CRH/Holcim Lafarge Divestment Business (2015), M.7252 – Holcim/Lafarge (2014), M.7054 – Cemex/Holcim Assets (2013), M.7009 – Holcim/Cemex West (2013).

2 *„Duna–Dráva Cement Kft. purchases CEMEX operations in Croatia and later Hungarian assets as well"*, 2015. augusztus 12. (sajtóközlemény angol nyelven), elérhető: https://www.duna-drava.hu/en/ddc-cemex-purchase.

utolsó 5. fejezetben a tanulmány előremutató jelleggel összegzi a teljes eljárási folyamat tanulságait.

2. A versenyhatósági eljárások főbb eseményei, időrendje

2.1. Az első év eseményei

A Bizottság által az ügy érdemében hozott döntésből („Bizottsági döntés")[3] kitűnően a tranzakciós folyamat kezdetei 2015 nyarára vezethetők vissza. A teljes szerződéses folyamat a felek között úgy kezdődött, hogy a DDC és a Rohrdorfer Baustoffe Austria AG („Rohrdorfer") keretmegállapodást kötöttek egymással üzleti szándékaik rögzítése érdekében, melyek szerint az előbbi a Cemex Horvátország és a Readymix, utóbbi pedig a Cemex Ausztria megszerzését célozta. Ezen üzleti szándékok rögzítésére feltehetőleg azért volt szükség, mert a tranzakciót megelőzően a Readymix a Cemex Ausztria irányítása alatt állt, a Cemex viszont nem kívánta előzetesen leválasztani a Readymixet a Cemex Ausztriáról. A keretmegállapodás alapján tehát a Rohrdorfer vállalta, hogy amint megszerzi a Cemex Ausztriát, továbbértékesíti az annak irányítása alatt álló Readymixet a DDC-nek. A keretmegállapodás aláírásával egyidejűleg a DDC egyik közös irányítója, a HC a DDC és a Rohrdorfer nevében benyújtotta vételi ajánlatát a Cemexhez annak magyarországi és horvátországi érdekeltségei megszerzése végett.

Nem sokkal később sor került a Readymixet is magában foglaló Cemex Ausztria, valamint a Cemex Horvátország viszonylatában is az üzletrész-adásvételi szerződések aláírására. Előbbi esetében a szerződő felek a Cemex UK Operations Limited („Cemex UK") és a Rohrdorfer voltak, míg utóbbi esetében a Cemex UK és a DDC. A horvátországi érdekeltségek megszerzése tehát ezzel az adásvételi szerződéssel megtörtént. A Readymix megszerzése azonban több lépcsőben valósult meg. Első lépésként – az előbbiek szerint – a Rohrdorfer felvásárolta a Cemex Ausztriát. Mivel a Rohrdorfer Cemex Ausztria feletti irányításszerzése bejelentésköteles volt Ausztriában, így az osztrák versenyhatóság megvizsgálta, majd jóváhagyta az irányításszerzést.[4] Összhangban a keretmegállapodásban vállaltakkal, második lépésként a DDC és a Cemex Ausztria megállapodtak a Readymix DDC általi megszerzésében.

A szerződéses folyamat tárgyában a felek már 2016 tavaszán előzetes egyeztetést kezdeményeztek a Bizottsággal annak ellenére, hogy előzetes vélekedésük szerint a tranzakció az érintett vállalkozások árbevételei alapján nem esett volna uniós engedélyezési eljárás hatálya alá. Ugyanakkor az előzetes egyeztetés során a Bizottság arra az álláspontra helyezkedett, hogy a konkrét eset egyedi körülményeire tekintettel a DDC közös irányítói, vagyis a HC és a Schwenk is érintett vállalkozásoknak minősülnek, aminek okán az érintett vállalkozások köre is bővült, a tranzakció pedig uniós engedélyezési eljárás hatálya alá került.[5]

A felek ennek ellenére úgy gondolták, hogy a magyarországi hatások értékelésére a GVH a legjobb helyzetben lévő hatóság, így 2016 májusában a 139/2004/EK tanácsi rendelet[6] 4. cikk (4) bekezdése alatti ún. indokolt beadványt („RS FORM") nyújtottak be a Bizottsághoz. A Bizottság 2016. június 22-én részlegesen áttette a tranzakció magyarországi releváns piacokra gyakorolt hatásainak elemzését a GVH-hoz. Ennek következtében a DDC – két előzetes egyeztetési alkalom után – 2016. szeptember 1-jén

3 Case M.7878 – HeidelbergCement/Schwenk/Cemex Hungary/Cemex Croatia (2017. április 5.) A döntés nyilvános változata elérhető a következő címen: http://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/decisions/m7878_3994_3.pdf.

4 Lásd a BWB BWB/Z-2797 sz., 2015. szeptember 4-én hozott döntését az alábbi címen: http://www.bwb.gv.at/Zusammenschluesse/Zusammenschluesse_2015/Seiten/BWB_Z-2797.aspx.
Az osztrák versenyhatóság a Rohrdorfer Readymix feletti irányításszerzésének versenyhatásait az átmeneti irányításszerzésre tekintettel érdemben nem vizsgálta.

5 Érdekességként érdemes megemlíteni, hogy a kérdés érdemben nem merült fel a GVH előtt folyamatban lévő eljárásban, ugyanis a Tpvt. 26. § (2) bekezdés b) pontja alapján a HC és a Schwenk egyértelműen közvetlen résztvevőknek minősülnek. A bizottsági hatáskör megállapítása kapcsán ugyanakkor további eljárás lefolytatására került sor, mivel a felek megtámadták a Bizottságnak az eljárást II. fázisúvá nyilvánító döntését (lásd T-902/16. sz.). Az idézett ügyben a HC azt kérte, hogy a Törvényszék semmisítse meg a Bizottság 2016. október 10-i (2016)6591 final határozatát, amelyben a 139/2004/EK tanácsi rendelet 6. cikk (1) bekezdésének c) pontja alapján eljárást indított az M.7878 – HeidelbergCement/Schwenk/Cemex Hungary/Cemex Croatia ügyben. A Törvényszék 2017. november 27-én meghozott döntésében a kérelmet elfogadhatatlanságra hivatkozva elutasította. A törvényszéki ítélet összefoglalója a következő címen érhető el: http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62016TO0902&lang1=en&lang2=HU&type=TXT&ancre.

6 Lásd: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TXT/PDF/?uri=CELEX:32004R0139&from=HU.

benyújtotta a Readymix feletti irányításszerzés engedélyezése iránti kérelmét a GVH felé, így aznap megindult a VJ/74/2016. sz. versenyfelügyeleti eljárás. Pár nappal később, 2016. szeptember 6-án pedig hivatalosan is kezdetét vette az M.7878. számú (HeidelbergCement/Schwenk/Cemex Hungary/Cemex Croatia) bizottsági eljárás is a tranzakció Horvátországban kifejtett hatásainak értékelése érdekében.

2.2. A második év történései

A következő időszakban párhuzamosan zajlott a két eljárás a Bizottság és a GVH előtt. Számos eljárási cselekmény elvégzése után 2017 áprilisában a Bizottság döntésében arra az álláspontra helyezkedett, hogy *„[…] a bejelentett tranzakció a verseny jelentős mértékű csökkenéséhez vezet a belső piac jelentős részén nem-koordinatív hatások következtében, melyek összességében gazdasági erőfölény létrehozásához vezethetnek a Cemex Split településen található cementgyárát körülvevő 250 km-es földrajzi területen belül a szürke cement piacán. Ennek következtében az Európai Bizottság úgy véli, hogy a bejelentett tranzakció összeegyeztethetetlen a belső piaccal és az EGT-megállapodás működésével.”*[7] (fordítás a szerzőktől).

A bizottsági döntés miatt a felek még áprilisban felbontották a Cemex Horvátország felvásárlása kapcsán kötött szerződést. A Readymix felvásárlásától azonban nem álltak el, amit a szerződő felek egy személyes egyeztetés keretében meg is erősítettek egymás irányába. Mivel azonban az eredeti tranzakciót létrehozó szerződéscsomag módosult, a kizárólag a Readymix felvásárlását célzó tranzakció új összefonódásnak minősült, így a felek 2017 júniusában egy újabb RS FORM-ot nyújtottak be a Bizottsághoz, mely már csak a DDC Readymix feletti irányításszerzésére terjedt ki (M.8533 – HeidelbergCement/Schwenk/Cemex Hungary). Ezzel egy időben a kérelmező visszavonta a VJ/74/2016. sz. versenyfelügyeleti eljárást megalapozó kérelmét, mely eljárást a GVH vizsgálói megszüntetéssel zárt le.

A Bizottság 2017. július 11-én immár másodjára és teljes egészében áttette a tranzakció releváns piacokra gyakorolt hatásainak értékelését a GVH-hoz. Két nappal később a felek – a Tpvt.[8] időközben történt módosításai miatt – benyújtották a tranzakciót bejelentő összefonódás-bejelentési űrlapot (B/647/2017.), mely alapján a GVH ismételten versenyfelügyeleti eljárást indított a tranzakció vizsgálatára VJ/37/2017. szám alatt. A korábbi eljárásban beszerzett adatokat és információkat a vizsgálat átemelte a VJ/37/2017. számú eljárásba. Az eljáró versenytanács 2017. október 3-án hozta meg döntését az ügyben, melynek értelmében a DDC utólagos feltételek teljesülése mellett irányítást szerezhet a Readymix felett.

3. Áttételi mechanizmusok és eljárásjogi kérdések értékelése

3.1. Ügyáttétel általában és a konkrét eljárásban

Mint a fentiek alapján látható, a DDC/Readymix tranzakció a 139/2004/EK tanácsi rendelet 4. cikk 4. bekezdése szerinti részleges áttétel tárgya volt. A 4. cikk 4. bekezdése alapján az ügy teljes vagy részleges áttételét az ügyfelek kezdeményezhetik, az összefonódás benyújtása előtt RS FORM-mal, abban az esetben, ha *„[…] az összefonódás egy tagállam olyan piacán gyakorolhat jelentős hatást a versenyre, amely piac egy elkülönült piac valamennyi jellegzetességét mutatja, és ezért azt egészben vagy részben a tagállamnak kellene vizsgálnia. […] A tagállam bele nem egyezése kivételével, ha a Bizottság úgy ítéli meg, hogy ilyen elkülönült piac létezik, és ezen a piacon az összefonódás versenyre gyakorolt hatása jelentős lehet, úgy határozhat, hogy az ügyet egészben vagy részben a tagállam hatáskörrel rendelkező hatóságaihoz teszi át, ezen állam nemzeti versenyjogának alkalmazása céljából.”* Az összefonódás egészének vagy egy részének lekérésére/lekérésének kezdeményezésére észszerűen és többnyire olyan esetekben kerülhet sor, amikor az elkü-

7 617–618. pontok. A felek ezt a bizottsági döntést is megtámadták: a 2017. június 16-án benyújtott keresetükben (T-380/17) foglaltak alapján a felperesek azt kérik, hogy a Törvényszék semmisítse meg a 2017. április 5-i C(2017)1650 final európai bizottsági határozatot, amely az M.7878 – HeidelbergCement/Schwenk/Cemex Hungary/Cemex Croatia ügyben a belső piaccal és az EGT-megállapodás működésével összeegyeztethetetlennek nyilvánítja az összefonódást. A Törvényszék eljárása még folyamatban van.

8 A tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény.

lönült piacok esetében dominál a lokális jelleg, vagyis olyan lokális piacokon szükséges a hatásokat értékelni, amelyek vizsgálata észszerűbb tagállami szinten.

A Bizottság áttételi mechanizmusokat bemutató közleménye[9] a 12. pontjában általános jelleggel az ügyek szétaprózódásához vezető döntések ellen érvel, amikor kimondja, hogy *„[…] amennyiben lehetséges, áttétellel kell elkerülni az ügyek szétaprózódását*[10]*, kivéve, ha úgy tűnik, hogy a több hatóság által párhuzamosan folytatott vizsgálat hatékonyabban biztosítja a versenyt az ügylet által érintett minden piacon. Ennek megfelelően, a 4. cikk (4) bekezdése és a 9. cikk alapján a részleges áttétel ugyan lehetséges, általában az egész ügyet (vagy legalább annak egymással összefüggő részeit) egy hatóságnak kell megvizsgálnia.”* A Bizottság általános hozzáállását tekintve tehát a 4. cikk (4) bekezdése és a 9. cikke alapján a részleges áttétel ugyan lehetséges, de nemkívánatos opció.

Az M.7878. számú ügy kapcsán a Bizottság döntésével mégis a részleges áttétel mellett döntött, vagyis az ügyfelek kérelmére – a GVH beleegyező nyilatkozatának megszerzését követően – a fentiek szerint a tranzakciónak a DDC Readymix feletti irányításszerzésére vonatkozó részét áttette a GVH-hoz, figyelemmel arra, hogy az – álláspontja szerint – Magyarországon gyakorolhat hatást a piaci versenyre. A Bizottság áttételi döntése („Áttételi döntés”)[11] a tranzakció magyar piacra kifejtett hatásainak vizsgálatát tette át a GVH-hoz, így hatásalapú megközelítést tartalmazott.[12]

3.2. A „single transaction” jellegből adódó nehézségek

A Bizottság a DDC-nek a Readymix és a Cemex Horvátország feletti egyedüli közvetlen, míg a DDC-t közösen irányító HC és Schwenk Readymix és Cemex Horvátország feletti közvetett közös irányításszerzését tekintette összefonódásnak. Érdemes kitérni rá, hogy a Bizottság mi alapján minősítette a tranzakciót egy egységes összefonódásnak („single transaction”), mivel ennek később kiemelt jelentősége volt az uniós szintű és a magyar eljárás összefüggései tekintetében.

A Bizottság döntésében egyértelműen aláhúzza, hogy a Cemex horvátországi és magyarországi érdekeltségeinek a megszerzése, tehát az összefonódás alapját képező, fentebb bemutatott szerződésekből álló szerződésegyüttes egy összefonódást valósít meg a 139/2004/EK tanácsi rendelet értelmében. A gazdasági racionalitás ugyanis a szerződéses lépések mögött az volt, hogy a DDC irányítást szerezzen a Readymix és a Cemex Horvátország, míg a Rohrdorfer a Cemex Ausztria felett. A Readymix és a Cemex Horvátország feletti irányításszerzés megvalósítása érdekében tett lépések egymással párhuzamosan zajlottak, és összekapcsolódtak a keretmegállapodásban rögzítetteknek megfelelően.[13]

Az egységes összefonódásra vonatkozó bizottsági meghatározás számos kihívást tartogatott a részleges áttételi keretrendszerben, amelyek három fő területen, így a magyar eljárásban a vizsgált összefonódás meghatározása, az egyik hatóság által hozott döntés másik hatóság eljárására való hatásai, továbbá a végrehajtáshoz kapcsolódó kérdések kapcsán ütköztek ki.

A vizsgált összefonódás meghatározása kapcsán felmerülő kérdés utólag csupán elméletinek bizonyult, érdemes azonban megvizsgálni. A VJ/74/2016. számú eljárás annak megszüntetésével zárult, de amennyiben nem így történt volna, úgy adódhatott volna a kérdés, hogy pontosan mit szükséges az összefonódást létrehozó szerződésként tekinteni a magyar versenyfelügyeleti eljárásban. A Bizottság az Áttételi döntésben a fentiek szerint a részleges áttételt olyan formában specifikálta, hogy a magyar piacra kifejtett hatásokat jelölte meg, nem emelt

9 Bizottsági közlemény az összefonódási ügyek áttételéről (2005/C 56/02) („Ügyáttételi Közlemény”).

10 A szöveg az Ügyáttételi Közleményt idézi, ugyanakkor érdemes megjegyezni, hogy a jelen ügy kapcsán az áttétellel nem került feloldásra az ügy szétaprózódása, épp ellenkezőleg, a részleges áttétel vezetett el ahhoz a helyzethez, hogy végül nem egy hatóság járt el.

11 Case M.7878 – HeidelbergCement/Schwenk/Cemex Croatia/Cemex Hungary Commission decision following a reasoned submission pursuant to Article 4(4) of Regulation No 139/2004 and Article 57 of the Agreement on the European Economic Area for partial referral of the case to Hungary, Brussels, 22.06.2016 C(2016) 3983 final.

12 *„By reasoned submission of 25 May 2016, the Notifying Parties requested a partial referral pursuant to Article 4(4) of the Merger Regulation. The Notifying Parties requested the Transaction to be examined by the competent authorities of Hungary as regards its effects on Hungarian markets. On 22 June 2016, the Commission referred the assessment of the effects on the relevant markets in Hungary to be examined by the Hungarian Competition Authority, pursuant to Article 4(4) of the Merger Regulation.”* Az Európai Bizottság által 2017. április 5-én kiadott döntés 117. pontja.

13 E helyütt a bizottsági döntés hivatkozik A Bizottság közleménye a vállalkozások közötti összefonódások ellenőrzéséről szóló 139/2004/EK tanácsi rendelet szerinti egységes jogalkalmazásról (2008/C 95/01) című közlemény („Jogalkalmazási Közlemény”) 43. és 47. pontjaira is.

azonban ki megállapodást (megállapodásokat) a folyamatból, amelyek a leválasztott részhez kapcsolódtak volna. Ugyanakkor mind az Áttételi döntés, mind pedig a Bizottság II. fázisúvá nyilvánító döntése[14] és az ügy érdemében hozott Bizottsági döntés is egyértelműen amellett foglalt állást, hogy a magyarországi és horvátországi érdekeltségek megszerzése egy egységes összefonódást valósít meg, a részleges áttételtől függetlenül. Mindezekből következően a részleges áttétel ezen megállapodási folyamat kapcsán feltehetően úgy értelmezendő, hogy mind a Bizottságnak, mind pedig a GVH-nak ugyanazt az egységes összefonódást kell vizsgálnia, annak hatásai tekintetében viszont a Bizottság a horvátországi, míg a GVH a magyarországi hatásokra fókuszál (és korlátozza) az értékelését. Ez adott esetben megkövetelhette volna a GVH-tól a teljes tranzakciós folyamathoz kapcsolódó szerződések bekérését, illetve a kapcsolódó versenykorlátozások szempontjából történő értékelését, függetlenül attól, hogy némely szerződés nyilvánvalóan nem kapcsolódott a magyarországi érdekeltség megszerzéséhez. A kérdés végül azért nem materializálódott a VJ/74/2016. számú eljárásban, mert – ahogy az a fentiek során bemutatásra került – a Bizottság tiltó döntése nyomán a DDC visszavonta a kérelmét az eljárásban, így az eljárás megszüntetésre került. Mivel az eladó a tiltó döntést követően elállt a horvátországi érdekeltségei eladásától, az új VJ/37/2017. szám alatt indult eljárás kizárólag a Readymix megszerzésére irányult, következésképp az újabb áttétel már nem részleges, hanem teljes volt, és így nem merült fel annak a kérdése, hogy mely tranzakció szolgál az összefonódás alapjául.

A második terület, ahol a részleges áttételi jelleg problémákat okozott eljárási szempontból, az a bizottsági tiltó döntés meghozatalát követően exponálódott. A Bizottság döntése aláhúzza a fentiek szerint, hogy egy összefonódásról van szó (36. pont), illetve összeegyeztethetetlennek nyilvánítja ezt az összefonódást a belső piaccal (617–618. pontok). Kérdés, hogy a részleges áttételek esetében hatással van-e az egyik hatóság döntése a másikéra, vagyis akármelyik hatóság hozza is meg a negatív (tiltó) döntést, az magával sodorja-e dominószerűen a másik hatóság eljárását. A 139/2004/EK tanácsi rendelet nem tartalmaz iránymutatást ilyen helyzetekre vonatkozóan, továbbá az Ügyáttételi Közlemény sem nyújt segítséget a jogalkalmazónak. A szerzők tudomása szerint a gyakorlatban soha nem fordult még elő olyan helyzet, amelyben egy egységesnek tekintett tranzakciós folyamat (összefonódás) egyik, a Bizottságnál maradó ága tiltásra került volna. Kevés fogódzó állt tehát a GVH rendelkezésére a további eljárási lépések foganatosítása előtt. Lévén, hogy sem uniós, sem pedig magyar jogszabályok nem gátolták meg az eljárás további folytatását, a GVH a Bizottsággal való informális konzultációt követően végül – a Bizottság tiltó döntése ellenére – folytatta az eljárását.

Ugyanakkor az eljárás folytatása elvezetett a részleges áttételi helyzetből adódó harmadik problémakörhöz, amely a végrehajtáshoz kapcsolódott. A felek részéről jogosan merült fel aggályként, hogy legyen bár kedvező rájuk nézve a GVH jövőbeli döntése, félő, hogy nem lesz végrehajtható jogszerűen, tekintettel arra, hogy a 139/2004/EK tanácsi rendelet 7. cikke alapján az összefonódás mindaddig nem hajtható végre, amíg azt a Bizottság a belső piaccal összeegyeztethetőnek nem nyilvánította. A Bizottság tiltó döntése pedig nem specifikálta, hogy kifejezetten a tranzakciós folyamat horvátországi piacokat érintő szerződései nem hajthatók végre, hanem – a korábban egységesként definiált – összefonódás összeférhetetlenségét állapította meg. Bár eljárásjogilag semmi nem gátolta meg abban a GVH-t, hogy a folyamatban lévő eljárást folytassa és az ügyben döntést hozzon, azonban az ügyfelek a Bizottság tiltó döntése nyomán feltételezhetően nem hajthatták volna végre jogszerűen az összefonódás magyarországi piacokra vonatkozó ágát sem. Mindez arra a felismerésre vezette az ügyfeleket, hogy az összefonódás magyarországi ágára vonatkozó engedélyező döntés végrehajtásának akkor nem lesz gátja a bizottsági döntés, ha újabb, immár kizárólag a tranzakció magyarországi részére vonatkozó indokolt kérelmet nyújtanak be a Bizottsághoz, kérve a tranzakció egészének GVH-hoz történő áttételét.

Közben Magyarországon lépések történtek a folyamatban lévő eljárás lezárása érdekében, és az eljárás megszüntetésére a DDC kérelmének visszavonását követően sor is került. A Bizottság a kizárólag

14 Lásd: http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv:OJ.C_.2016.374.01.0001.01.ENG&toc=OJ:C:2016:374:FULL.

magyarországi érdekeltségek megszerzésére irányuló tranzakciót új összefonódásnak tekintette, és annak egészét – a GVH egyetértését követően – áttette a GVH-hoz. Eljárási szempontból érdekesség, hogy az immár a horvátországi érdekeltségek megszerzése nélkül létrejött tranzakciót a GVH új akarategységnek, így új összefonódásnak tekintette függetlenül attól, hogy az összefonódás ténylegesen magyarországi hatásaiban nem különbözött a VJ/74/2016. számú ügyben vizsgált piaci hatásoktól. Következésképp, eljárási szempontból már az új összefonódás-bejelentési rezsim alá tartozott az ügy, vagyis a VJ/74/2016. számú eljárás kérelmezője, a DDC a VJ/37/2017. számú eljárás bejelentőjeként járt el az eljárásban.

A GVH és a Bizottság között aktív kommunikáció zajlott az egész folyamat során, ami azt volt hivatott előmozdítani, hogy az újszerű eljárási kérdésekre sikerüljön a lehető leginkább ügyfélbarát megoldásokat megtalálni. Ennek szellemében a GVH elegendőnek tartotta a már eredetileg benyújtott fúziós űrlap – kizárólag a tranzakciós részek tekintetében átírt – változatának a benyújtását azzal, hogy az ügyfelek a VJ/74/2016. számú ügyben tett nyilatkozataikat fenntartják. Ezt követően a VJ/74/2016. számú ügy teljes aktája átemelésre került a VJ/37/2017. számú eljárásba, további eljárási cselekmények pedig nem történtek a jelentés eljáró versenytanács elé terjesztéséig.

Ahogy az látható a fenti folyamatból, a Bizottság eljárásában a tiltó döntés a végrehajtás tekintetében gyakorlatilag a teljes folyamatot érintette, kihatva egy tagállami versenyhatóság független döntésének a végrehajtására is. Számos kérdés adódik, amelyekre egyelőre – gyakorlat hiányában – kész válaszok nem állnak rendelkezésre, de bizonyos következtetések a fennálló keretrendszer és a DDC/Readymix ügy tanulságai alapján levonhatók.

- *Hogyan határolható el a tagállami versenyhatóság joghatósága/hatásköre a Bizottságétól a részleges áttételek esetében?* A szerzők álláspontja szerint a tagállami versenyhatóság önálló joghatósággal bír, a vizsgálódás tárgykörét pedig a Bizottság áttételi döntése határozza meg. Jelen esetben – az első áttétel kapcsán – ez kizárólag a magyarországi hatások vizsgálatára korlátozódott.
- *Mások lettek volna az eljárási következmények akkor, ha az áttételi döntés kifejezetten specifikálja, hogy az egységes összefonódás azon része kerül áttételre, amelynek a révén a DDC megszerezte a Cemex Ausztriától a Readymixet?* A szerzők álláspontja szerint érdekes helyzetet teremtett volna az, ha az áttételi döntés egyértelműen meghatározza a magyar eljárás alapjául szolgáló szerződésként a DDC–Cemex Ausztria megállapodást, ugyanakkor az feltételezhetően nem változtatott volna azon a helyzeten, hogy az összefonódás egységesként került meghatározásra és megtiltásra a bizottsági eljárásban.
- *Hasonló helyzet állt volna elő akkor, ha a folyamatban elsőként a GVH (és nem a Bizottság) tiltja meg a tranzakciót?* A GVH ugyan döntéseit nem a belső piacra kiterjedő hatállyal hozza, azonban a szerzők álláspontja szerint azon logika alapján, mely szerint az egységesnek tekintett tranzakció bármely ágának „megbicsaklása" kihat az egész tranzakcióra, ugyanez a helyzet állt volna elő. Ezért ez a kérdés feltételezhetően igennel válaszolható meg. Ellenkező esetben a részleges áttétel csak úgy lehetne értelmezhető, mely során a Bizottság az eredeti joghatóság birtokosa, melyből a tagállami hatóság joghatósága csupán származtatott, és így függ az eredeti joghatóság birtokosának eljárásától. Ez egyben gyakorlati szinten azt is jelentené, hogy a tagállami hatóságnak érdemben nem lenne érdeke erőforrást és időt ölni addig egy részlegesen áttett tranzakció vizsgálatába, amíg a bizottsági eljárás kimenetele nem látszik világosan.
- Végül a részleges áttételek esetében nehéz megjósolni, hogy a párhuzamosan futó eljárások milyen ütemezéssel fognak lezajlani egymáshoz képest. Jelen esetben mindkét eljárás teljes körű (II. fázisú) keretben zajlott, számos piaci szereplő megkeresésével, érdemi piacelemzéssel, így jórészt párhuzamosan haladtak az eljárások hosszú időn keresztül. *De vajon mi történt volna abban az esetben, ha a magyarországi hatások csekélyek, és a GVH döntésével a Bizottság döntésének meghozatala előtt engedélyezte volna az összefonódás magyarországi ágát?* Feltételezhetően a felek ez esetben jóhiszeműen elkezdték volna a magyarországi érdekeltségek átvételét, amivel valószínűleg utólag a 139/2004/EK tanácsi rendelet 7. cikkébe ütköző magatartást valósítottak volna meg. Mindezt figyelembe véve a szerzők úgy vélik, hogy ilyen vagy ehhez hasonló esetben a feleknek mindenképpen ajánlatos a végrehajtásról és annak ütemezéséről a résztvevő hatóságokkal való kommunikációt *követően* dönteni.

Összegzésképp elmondható, hogy az egységes összefonódásnak minősülő tranzakciók részleges áttétele esetén jelentkező fenti ellentmondások feltételezhetően nem oldhatók fel teljeskörűen. A szerzők szerint az ehhez hasonló helyzetek megnyugtató kezelését jelentené az, ha a Bizottság az áttételt megelőzően – az ügyfelekkel együttműködésben – kettébontaná az összefonódást (ahogy ez végül a bizottsági tiltó döntést követően történt is), amely lehetővé tenné egyrészről a résztvevő hatóságok számára, hogy egymástól függetlenül jussanak döntésre, másrészt az ügyfelek szempontjából megoldaná a végrehajtáshoz kapcsolódó problémákat. Ha ezen „szétválasztásra" nincs mód, úgy szintén észszerű megoldás lehet az összefonódás egy hatóság (Bizottság) hatáskörében való tartása, a másik hatóság (GVH) támogató együttműködése mellett *„a magyarországi piacokra gyakorolt hatások elemzésével"*. Ez utóbbi együttműködési forma egyebekben megfelelne az Áttételi döntés szövegezésének is, amely – az Áttételi döntést szó szerint értelmezve – lényegében nem is *döntést*, hanem a magyarországi *piaci hatások vizsgálatát* kéri a GVH-tól. Ugyanakkor tény, hogy ezen utóbbi, tagállami hatóság „besegítésén" nyugvó együttműködésnek az eljárási feltételei egyelőre nem adottak.

4. A hatáselemzés főbb megállapításai

4.1. A vizsgált piacok

A GVH eljárása során a szokásos módon vizsgálta a koordinatív és nem koordinatív (unilaterális) hatásokat is. Az Airtours-kritériumok[15] nem teljesülése végett a koordinatív hatások mélyebb vizsgálatától eltekintett a GVH, és alapvetően az unilaterális hatások értékelésére koncentrálta elemzését. Ezek keretében a vizsgálat részletesebben elemezte az aggregátumok és a transzportbeton („RMX") termékpiacait, melyek esetében horizontális átfedés került azonosításra a felek tevékenységeiben. A felsoroltak mellett az azokhoz vertikálisan szorosan kapcsolódó cementpiac is a vizsgálat részét képezte.

Míg az aggregátumok és a cement esetében egy legalább országos méretű földrajzi piacon voltak vizsgálhatók a tranzakció hatásai, addig az RMX esetében lokális, az RMX-üzemek 25-30 km-es vonzáskörzetére kiterjedő földrajzi piacok képezték a vizsgálat fókuszát, tekintettel az RMX fizikai tulajdonságaira (gyorsan kötő anyag, melyet csak kisebb távolságokra lehet szállítani).

4.2. Eljárási cselekmények és a belőlük levont következtetések

A vizsgálat számos eljárási cselekményt foganatosított eljárása során. Adatkérő végzésekkel a felek, illetve számos piaci szereplő (91 RMX-vevő, a felek 4 országos és 19 lokális versenytársa az RMX-piacon és 8 versenytársa az aggregátumok piacán) is megkeresésre került több körben. Ezek az adatkérő végzések több kérdést tartalmaztak a piaci szereplők tevékenységével és eredményességével, a termék- és földrajzi piacok pontos meghatározásával, a piaci struktúrával és piaci viszonyokkal (pl. be-/kilépési adatok, vevői erő, versenynyomás mértéke stb.), valamint a piaci szereplők tranzakciót érintő véleményével kapcsolatosan. Pozitív eredményként értékelhető, hogy a válaszadási hajlandóság 90% feletti értéket mutat, mely a nagyszámú megkeresés ismeretében jelentős eredménynek tekinthető.

A versenytársi adatszolgáltatások sokat segítettek a piaci viszonyok megismerésében, valamint a lokális piacokon meglévő piaci részesedések kalkulálásában is, illetve a szolgáltatott adatok megerősítették a termék- és földrajzi piacokra vonatkozó vizsgálati álláspontot is. Ezek következtében megállapítást nyert, hogy a felek együttes piaci részesedése az RMX-üzemek 25 km-es vonzáskörzetében nyolc település esetében jelentősen meghaladja az 2/2017. sz. Közlemény[16] szerinti 20%-ot.

15 Lásd T-342/99 Airtours plc. vs Commission. Előfeltételként adódik a követelmény, hogy a felek képesek legyenek a koordinációra. Bizonyítani szükséges továbbá i) a koordinatív viselkedés ellenőrzésére való képességet, ii) azt, hogy végrehajtható valamilyen büntetési, elrettentési mechanizmus, aminek hatására a résztvevők nem térnek el egyoldalúan a koordinált viselkedéstől, illetve iii) nincs olyan külső szereplő, amely képes és amelynek érdekében áll destabilizálni a koordinációt.

16 2/2017. közlemény az összefonódás-bejelentési kötelezettség, az összefonódás vizsgálatára irányuló versenyfelügyeleti eljárás megindítása, valamint az eljárás teljes körűvé nyilvánítása esetén alkalmazandó „nem nyilvánvalóság" feltételéről.

A vevői adatszolgáltatások a piac keresleti oldalába engedtek mélyebb betekintést: információval szolgáltak a vevői erő mértékéről, valamint az esetleges váltási hajlandóságról is. Emellett hasznosnak bizonyultak a historikus piaci be- és kilépésekről szolgáló információk is. Ezek alapján megállapíthatóvá vált, hogy a piacra nagyon ritkán lépnek be új szereplők a jelentősnek mondható belépési költségek, illetve a piac lényegében fix mérete és egyéb jellegzetességei miatt. A lokális piacok vonatkozásában jellemző, hogy általában 2-3 országos jelenléttel bíró versenytárs mellett jelen van 1 vagy 2 lokális versenytárs, melyek teljes egészében képesek kiszolgálni a helyi keresletet. A beérkezett válaszok alapján a kereslet meghatározó jellemzője az időszakos ingadozás. A vevőkben mutatkozik váltási hajlandóság, azonban mégis sokra értékelik a régóta fennálló üzleti kapcsolatokat a beszállítókkal.

A tranzakcióval, annak lehetséges piaci hatásaival kapcsolatos, vélemény típusú adatok is rögzítésre kerültek, ugyanakkor csak azok az álláspontok jutottak érdemi szerephez, melyek megfelelően alátámasztásra kerültek. Ilyen volt az a harmadik féltől származó[17] megállapítás, mely szerint azokon a területeken, ahol a DDC Csoport az összefonódás megvalósulása esetén egyedül és közösen irányított RMX-üzemmel rendelkezne, fennáll a veszélye a közösen irányított üzem visszafejlesztésének, esetleg bezárásának, ami a lokális verseny csökkenését eredményezné.

A szokásosnak mondható adatszolgáltatások mellett egy, régóta a GVH eszköztárában szereplő, de ritkábban alkalmazott eljárási cselekmény foganatosítására is sor került. A GVH munkatársai a DDC és a Readymix előzetes értesítésével, előre egyeztetett időpontban két helyszíni szemlét is tartottak, melyek során egy fix és egy mobil betonüzem felépítését és működését mutatták be számukra az adott betonüzemek dolgozói. Ezek a látogatások rendkívül hasznosnak bizonyultak, ugyanis amellett, hogy a GVH munkatársai a saját szemükkel is megtapasztalták, hogyan működnek ezek az üzemegységek, nagyban segítette őket abban, hogy a kínálati helyettesíthetőség körében felmerült számos kérdésükre választ kapjanak. Ennek következtében pedig egy, az íróasztal mellől nehezen eldönthető kérdés, a piac szegmentálhatósága terén jutottak előbbre. Ezek a helyszíni szemlék is hozzájárultak ahhoz, hogy a fix és mobil betonüzemek kapcsán a GVH arra a következtetésre jutott, hogy azok egy piacra sorolhatók, ugyanis kialakításukban, üzemeltetésükben, kapacitásaikban és a kínált beton minőségében sem mutatkozik jelentős eltérés köztük. Az egyetlen olyan tényező, mely a mobil üzemek alkalmazhatóságát előnyösebbé teheti, az a jelentős betonigényű projektek megléte. Ezek esetében azonban a gyakorlatból látható példa, hogy a mobil üzemek sok esetben a nagy projekt végeztével is helyben maradnak, és „kvázi" fix üzemként funkcionálnak a továbbiakban.

A társhatóságok közötti rendszeres kommunikáció egy bevált és megszokott intézmény, mely elősegíti a nemzetközi együttműködést. Mivel itt pedig egy Bizottságtól részlegesen áttett ügyről volt szó, így a Bizottság vizsgáló csapata és a magyar ügy vizsgálói rendszeresen kommunikáltak egymással. E kommunikáció kapcsán kiemelendő, hogy a két hatóság tájékoztatta egymást az eljárás lefolytatása alatt a látókörébe jutott, a másik hatóság figyelmére érdemes adatokról és információkról. Ez nagyban hozzájárult ahhoz, hogy a GVH tudomására jutott számos releváns, a tranzakció előkészítése kapcsán készült dokumentum létezése, amelyek a magyar eljárásban adatszolgáltatásra felhívó végzés formájában bekérésre kerültek, és amelyeket a GVH a későbbiekben bizonyítékként figyelembe is vett. Jelentős szerep jutott ennek a kommunikációnak a kötelezettségvállalásokkal kapcsolatos egyeztetések, tárgyalások sikeres előmozdítása, illetve a 2. fejezetben részletezett végrehajtáshoz kapcsolódó kérdések rendezése kapcsán is.

Szintén kiemelendő, hogy ebben az eljárásban is megmutatkozott a GVH azon törekvése, hogy egyre nagyobb hangsúlyt kíván fektetni a nagyobb, teljes körű eljárások esetében a közgazdasági elemzésekre, hiszen ezek az eljárások adat- és időigény szempontjából is ideálisabb körülményeket teremtenek ezen erőforrás-igényes feladatok elvégzéséhez. A VJ/74/2016. számú eljárásban a GVH Vezető Közgazdász Irodájának vizsgálói több, különböző módszertanon alapuló közgazdasági elemzést is készítettek, melyek azt erősítették, hogy a Readymix a

17 Az adatszolgáltató ennél pontosabb megjelölésével egyértelművé válna az adatszolgáltató kiléte, amit a szerzők nem tartanak célszerűnek.

legfőbb versenytársa a DDC-nek. Ezt a következtetést a DDC listaárakból adott kedvezményrendszerének elemzéséből, valamint egy, a felektől származó tranzakciós adatokból készült regressziós ár-koncentráció elemzés kiértékeléséből lehetett levonni.

4.3. A hatáselemzés eredménye

Az RMX lokális földrajzi piacainak elemzése alapján 8 olyan város (Budapest, Kaposvár, Kecskemét, Nagykanizsa, Siófok, Szekszárd, Pécs és Székesfehérvár) került azonosításra, ahol érdemi horizontális átfedés mutatkozott.

A lokális szintű elemzés következtében két város (Budapest és Szekszárd) – több jelentős ellensúlyozó tényező miatt – végül nem került a problémásnak nyilvánított települések közé. A további hat településen azonban a GVH megállapította, hogy a fúzió következtében ezeken a lokális RMX-piacokon a piaci verseny jelentős mértékű csökkenése várható, mely kizárólag strukturális leválasztással orvosolható. Erre a következtetésre a GVH az alább ismertetett érvek miatt jutott.

A felek érvelése szerint az érdemi versenyprobléma hiányát megerősítő érv, hogy több átfedő piacon a DDC és a Readymix csak közösen irányított üzemmel vannak jelen. Az eljáró versenytanács határozatában[18] úgy érvelt, hogy az összefonódás elbírálásakor *„mérlegelni kell az egyes közös irányítók érdekeltségi viszonyait és a vállalkozás irányításában betöltött szerepét is, ami alapján a közösen irányított vállalkozás figyelembe veendő piaci részesedése az arányosnál kisebb vagy nagyobb lehet.”* A horizontális hatás értékelésekor azonban *„az árak emelése tekintetében általában nincs érdekkülönbség a közös irányítók között. Ezért az eljáró versenytanács a közösen irányított vállalkozások teljes érintett piaci részesedését a DDC Csoport részesedéseként kezelve értékelte az összefonódás versenyhatásait.”* Az eljáró versenytanács tehát aláhúzta, hogy a közös irányítási helyzet alapvetően a vertikális/portfólió értelemben kapcsolódó piacok esetében jöhet érdemi ellensúlyozó erőként szóba[19], horizontális hatás vizsgálata esetén ugyanis a tranzakcióban nem részes másik fél (közös irányító) jellemzően nem ellenérdekelt az esetleges áremelésben.

Bár a DDC szerint a piaci részesedések önmagukban nem tekinthetők a piaci erő egyértelmű jellemzőinek, az eljáró versenytanács megállapította, hogy a fúzió révén, a piaci részesedések alapján (Székesfehérvár kivételével) az átfedéssel érintett piacokon jelentős növekmények mellett piacvezető vállalat jönne létre 1-2 érdemi versenytárs jelenléte mellett. Ennek következtében pedig a már addig is koncentrált piacok még koncentráltabbá válnának, és a GVH által elvégzett közgazdasági elemzések eredményeiből arra lehetett következtetni, hogy az összefonódó vállalkozások egymás legfőbb versenytársai.

Mindezt ellensúlyozó tényezőként elsősorban az adott érintett piacon jelen lévő más versenytársak által támasztott versenynyomást, a piac megtámadhatóságát és a vevői erőt lehetett volna figyelembe venni, azonban ezek egyike sem mutatkozott a jelen ügy kapcsán érdeminek. Megállapítást nyert ugyanis, hogy a közeljövőben nem valószínűsíthető érdemi piacra lépés, amit a piac érett jellege és a jelentős szabad kapacitások indokoltak volna. A szabad kapacitások kapcsán pedig az eljáró versenytanács kimondta, hogy a versenytársaknál meglévő szabad kapacitások megléte önmagában nem elégséges érv az áremelési képesség hiányának igazolására. A versenytársaknak ugyanis egyszerre kell képesek és ösztönzöttek legyenek egy áremelésre adott reakcióként kínálatuk változatlan áron történő növelésére reagálniuk,[20] a jelen esetben azonban a hosszabb ideje fennálló kapacitásfeleslegek, valamint a piac koncentráltsága miatt az ilyen irányú ösztönzöttség hiánya volt inkább megállapítható.[21]

A felek által hivatkozott jelentős vevői erő megléte sem került megerősítésre, ugyanis a DDC-től és a Readymixtől, továbbá a vevőktől és a versenytársaktól származó tranzakciós adatok áttekintéséből, valamint a vevői nyilatkozatokból sem rajzolódott ki jelentős, az árakat a lokális piacokon is befolyásolni képes vevő jelenléte.

18 VJ/37-14/2017. sz. versenytanácsi határozat 71. pontja.
19 E tekintetben lásd a VJ/62/2013. számú ügyben hozott döntés 68. pontját.
20 Ez a megközelítés teljes mértékben összhangban áll a Bizottság közelmúltbeli gyakorlatával is (lásd: M.6471 Outokumpu/Inoxum, M.6905 Ineos/Solvay). Korábban a Bizottság gyakorlata is elegendőnek tartotta pusztán a képesség meglétét.
21 VJ/37-14/2017. sz. versenytanácsi határozat 77. pontja.

A fentiekre tekintettel megállapítást nyert, hogy Kaposvár, Kecskemét, Nagykanizsa, Siófok, Székesfehérvár és Pécs települések esetében csak korrekciós intézkedések meghozatalával kerülhető el a verseny jelentős mértékű csökkenése. Erről a GVH vizsgálói személyes meghallgatás keretében tájékoztatták a DDC-t és a Readymixet.

4.4. A kötelezettségvállalások

A felek a GVH kifogásközlése után benyújtották első vállalási csomagjukat, mely a fenti 6 település közül csak 4 településre tartalmazta a GVH számára elfogadható, az üzemekben fennálló DDC-részesedés értékesítésére (leválasztására) vonatkozó DDC általi vállalást, valamint az eladásra kerülő üzemek potenciális vevőitől azok szándéknyilatkozatait. A kaposvári és kecskeméti üzemek vonatkozásában a GVH ismételten jelezte az ügyfeleknek, hogy a vizsgálat által azonosított horizontális versenyprobléma fennáll, így felhívta a DDC-t és Readymixet arra, hogy fejtsék ki ezen települések kapcsán is álláspontjukat. A felhívásnak eleget téve a felek később benyújtották második vállalásukat is, mely már a kaposvári és a kecskeméti lokális piaccal kapcsolatban is tartalmazta a leválasztási javaslatukat, vagyis az üzemekben fennálló DDC-részesedés eladására vonatkozó eladói és vevői szándéknyilatkozatokat. Ezeket a vállalásokat végül egy végső, harmadik kötelezettségvállalási csomag keretében egyesítette és véglegesítette a DDC.

A Tpvt. 30. § (3) bekezdése alapján a piaci struktúrát érintő intézkedések (ennek jellemző formája a leválasztás) feltétel, az érintett vállalkozások magatartására vonatkozó intézkedések pedig kötelezettség formájában írhatók elő.[22]

A leválasztás tárgya lehet jogilag önálló vállalkozás, de bármely olyan vállalkozásrész, termelési eszköz, szellemi tulajdonjog és egyéb vagyonelem is, amely az új tulajdonos kezében versenyképes lehet. Fontos, hogy a leválasztott egység a leválasztás első napjától kezdve életképes legyen, ehhez pedig általában arra van szükség, hogy az egy önálló, önmagában is működőképes gazdasági egységet képezzen.[23] A DDC/Readymix ügyben azokon a településeken, ahol a DDC 100%-ban saját tulajdonú üzemeitől vált meg, az üzemek teljes egészében, munkavállalóikkal, vevői és beszállítói kapcsolataikkal együtt kerültek leválasztásra, mely egyértelműen biztosította azok életképességét és versenyképességét. A siófoki üzem kapcsán a telek tulajdonjogától egyelőre nem kívánt megválni a DDC. Annak érdekében, hogy az üzem élet- és versenyképessége biztosított legyen, a versenytanácsi határozat szerint a DDC a közte és a TBG Interbeton Kft. mint bérlő között fennálló ingatlanbérleti szerződést a bejelentett összefonódás zárását követő öt évig változatlan tartalommal köteles fenntartani, azzal, hogy a bérleti díjat minden évben legfeljebb a KSH által publikált előző évi fogyasztói árindex mértékében változtathatja meg, továbbá az öt év folyamán felmondással csak a bérlő szerződésszegése esetén élhet. Emellett a határozat kötelezi a DDC-t, hogy az ingatlanra az összefonódás zárását követő ötéves időtartamra opciós vételi jogot is biztosítson a TBG Interbeton Kft. részére.

A kötelezettségvállalások kapcsán továbbá az is fontos, hogy a tranzakcióban részes ügyfelektől jogi és gazdasági értelemben is független vevő képes és hajlandó legyen érdemi versenyt támasztani az adott piacon.[24] A DDC/Readymix ügyben több vevő is kijelölésre került. A székesfehérvári és pécsi üzemek kapcsán a korábbi közös irányító, a Frissbeton Betongyártó és Forgalmazó Kft. vette meg a DDC 50%-os üzletrészét, mely a STRABAG Csoport részeként egy jelentős múlttal és szaktudással bíró, országos lefedettséggel rendelkező transzportbeton-piaci szereplő. A kaposvári üzem esetében szintén a korábbi közös irányító, a TBG Otolecz Transzportbeton Kft. vette meg a DDC 50%-os üzletrészét, mely egy, a térségben jelentős múlttal és reputációval, valamint szaktudással bíró, családi alapítású transzportbeton-piaci szereplő. A siófoki üzem esetében a Molnárbeton Betongyártó és Kereskedelmi Kft. lett a kijelölt

22 A kötelezettségvállalásokhoz kapcsolódó soft law dokumentum jelenleg a 8/2017. közlemény, az összefonódás vizsgálatára irányuló eljárásban hozott nem megtiltó határozatokban feltételek, illetve kötelezettségek előírásáról [a DDC/Readymix ügyben a 3/2017. sz., az összefonódás vizsgálatára irányuló eljárásban hozott nem megtiltó határozatokban feltételek, illetve kötelezettségek előírásáról elnevezésű közlemény volt hatályos] („Kötelezettségvállalási Közlemény").

23 Kötelezettségvállalási Közlemény, 31. és 33. pontok.

24 Kötelezettségvállalási Közlemény, 34. pont

vevő, mely országos szinten a legnagyobb RMX-gyártó vállalatok közé sorolható. Nagykanizsán a betonüzem korábbi tulajdonosa, a Zalaút-Beton Kft., míg a kecskeméti üzem esetében a HUFBAU Csoport tagja, a tüzelő- és építőanyag-kereskedelemmel foglalkozó Akker Plus Tüzelő- és Építőanyag Kereskedelmi Kft. kapta meg a lehetőséget a betonüzem további működtetésére.

A DDC/Readymix ügyben a DDC végső vállalási csomagjának benyújtása után – mely tartalmazta az egyes leválasztandó üzemek kapcsán a vevői szándéknyilatkozatokat is – megkezdődött a vállalások piaci tesztje.[25] A vizsgálat a nagykanizsai, siófoki és kecskeméti piac tekintetében folytatott le piaci tesztet, a másik három település (Kaposvár, Székesfehérvár és Pécs) vonatkozásában a vizsgálat nem tartotta szükségesnek annak lefolytatását, ugyanis ezeken a településeken a felek vállalása a rendelkezésre álló információk alapján hiánytalanul megfelelt a GVH leválasztásokkal kapcsolatban támasztott követelményrendszerének. A piaci teszt során az adott városokban aktív versenytársak és a potenciális vevők kerültek megkeresésre. Bár a piaci teszt során a Zalaút-Beton Kft. pénzügyi stabilitása, míg az Akker Plus Kft. esetében a vevő szakmai felkészültsége kapcsán felmerültek aggályok, ugyanakkor ezeket a GVH kérésére a DDC és a vevőként jelölt vállalatok megfelelőképpen eloszlatták. Végül mindhárom a piaci teszt során érintett település esetében megerősítést nyert, hogy a leválasztandó üzemek és a potenciális vevők is megfelelnek a GVH leválasztásokkal és vevőkkel kapcsolatban támasztott követelményeinek.

Annak érdekében, hogy a leválasztandó üzemek élet- és versenyképessége biztosított legyen, a GVH ellenőrző biztost rendelt ki a leválasztások lebonyolításának felügyeletére és a kötelezettség betartásának ellenőrzésére.[26] A felek két jelöltet javasoltak, melyek közül a GVH – leginkább a szakmai rátermettsége alapján – Asztalos Istvánt jelölte ki ellenőrző biztosnak. A GVH történetében ebben az ügyben került első alkalommal megbízásra ellenőrző biztos.[27] Az ellenőrző biztos minden hónapban minden egyes leválasztandó üzem kapcsán elkészíti az üzemek állapotjelentését, mely a legfontosabb szempontok mentén elemzi végig az üzemek termelékenységét, vevői és beszállítói kapcsolatainak alakulását, valamint képet ad a leválasztási folyamat alakulásáról. A biztos ezen jelentéseket a GVH-nál kijelölt kapcsolattartónak, jelen esetben az ügy vizsgálóinak személyes egyeztetések keretében nyújtja át, és ezen alkalmakkor szóban is beszámol az általa felügyelt folyamatról.

Összegezve a fentieket, a GVH 2017. október 3-án a DDC/Readymix ügyben kiadott határozata szerint az eljáró versenytanács utólagos feltételként előírta a DDC-nek, hogy a bejelentett összefonódás zárását követő hat hónapon belül értékesítse a nagykanizsai, kecskeméti, siófoki, kaposvári, székesfehérvári és pécsi üzemekben fennálló üzletrészeit a határozatban megjelölt vevők részére. Emellett az eljáró versenytanács kötelezettségként írta elő a DDC részére, hogy minden észszerű intézkedést tegyen meg annak érdekében, hogy az értékesítésre kerülő vállalkozások betonüzemeinek, illetve az értékesítésre kerülő betonüzemeknek, azok értékesítéséig a GVH határozatának meghozatalakor meglévő gazdasági életképességét megőrizze, továbbá azok versenyképességét ne veszélyeztesse. E kötelezettség betartásának ellenőrzése érdekében az eljáró versenytanács kötelezte a DDC-t, hogy a határozat mellékletét képező megbízási szerződés szerinti tartalommal szerződést kössön a GVH által kijelölt ellenőrző biztossal.[28]

5. Összegzés – az eljárások főbb tanulságai

5.1. A részleges áttétel problémái

A tanulmány releváns részeit tekintve látható, hogy a nyilvánvaló eljárási nehézségeken (párhuzamosan futó eljárások más-más eljárásjogi szabályokkal, ütemezéssel stb.) túl is számos probléma adódhat a részleges áttételi mechanizmusokból,

25 Kötelezettségvállalási Közlemény, 41. pont.
26 Kötelezettségvállalási Közlemény, 45. pont.
27 Lásd a GVH sajtóközleményét a témában: http://www.gvh.hu/sajtoszoba/sajtokozlemenyek/2017_es_sajtokozlemenyek/elso_alkalommal_rendelt_ki_ellenorzo_biztost_a_gvh.html.
28 VJ/37-14/2017. sz. nyilvános versenytanácsi határozat.

amely rávilágít arra, hogy miért tartja ezt az intézményt a Bizottság fent idézett soft law dokumentuma lehetséges, de alapvetően nemkívánatos útnak. Ennek ellenére továbbra is nyitva áll a lehetőség – a 4. cikk 4. bekezdése szerinti áttétel esetén – az ügyfelek és – a 9. cikk szerinti áttétel esetén – a tagállami versenyhatóságok előtt, hogy részleges áttételt kezdeményezzenek. Feltehetőleg az esetek túlnyomó többségében nem jelentene érdemi problémát a párhuzamosan futó eljárások lebonyolítása, azonban komolyabb elemzésigényű, beavatkozási potenciállal bíró ügyek esetében érdemes átgondolni, hogy a fragmentálódásból adódó esetleges hátrányokat, problémákat ellensúlyozzák-e a lokális elemzésből adódó előnyök.[29] Az mindenesetre egyértelmű a bemutatott példából kiindulva, hogy egy részleges áttételi helyzet fokozott együttműködést igényel az érintett hatóságok és ügyfelek részéről is, az adott szituációban optimális eljárási megoldások megtalálása érdekében. Ahogy az a tanulmány címében megjelenítésre került, a lényegében egy (egységes) összefonódásnak minősülő folyamattal kapcsolatosan eljárt a Bizottság, az osztrák versenyhatóság, a GVH pedig két eljárást folytatott le. Előbbi tiltással, az osztrák hatóság eljárása feltétel nélküli engedélyezéssel, míg a GVH első eljárása vizsgálói megszüntetéssel, második eljárása pedig kötelezettségvállalások melletti befogadással zárult. Látható tehát, hogy még a fokozott együttműködés és kommunikáció mellett sem zárható ki, hogy a párhuzamosan futó eljárások különböző végkifejlettel járjanak, ezzel kihívások elé állítva az összes résztvevőt.

Nem indokolt azonban kizárólag a múlt idő használata a fenti sokfordulós folyamattal kapcsolatosan – tekintettel arra, hogy a bizottsági tiltó döntést a felek megtámadták a Törvényszék előtt, és ez az eljárás jelenleg is folyamatban van, nem zárhatók ki további izgalmas fejlemények sem az uniós fronton.

5.2. A hatáselemzéshez felhasznált egyes eszközök

Az érdemi hatáselemzést tekintve a szerzők megerősítik, hogy csakúgy, mint a korábbi eljárások során, a helyszíni szemle intézménye a jelen ügy kapcsán is hasznosnak bizonyult. A helyszíni szemle intézménye kapcsán az a nemzetközi tapasztalat rajzolódik ki, hogy a nemzeti versenyhatóságok közül is egyre többen alkalmazzák. Ez azért nagyon hasznos, mert az ügyeket vizsgáló versenyhivatali munkatársak legtöbb esetben kevéssé ismerik és meglehetősen rövid idő alatt kell megismerniük az adott tranzakcióval érintett piaci területet ahhoz, hogy a vizsgált tranzakció kapcsán megfelelő álláspontot tudjanak képviselni a tranzakció piaci versenyre gyakorolt hatásai kapcsán. Ebben pedig érdemben sokat jelenthet, ha alkalmuk nyílik a piaci szereplőkkel személyesen, a piaci szereplők munkakörnyezetében találkozni, és jobban megismerni a működési folyamatokat. Természetesen nem minden eljárás esetében nyílik lehetőség ilyen helyszíni szemlék tartására, ám a GVH is törekszik arra, hogy a nagyobb elemzési igényű teljes körű eljárásaiban (pl. VJ/39/2016. sz. Fastrock/Ipress nyomdai fúzió) minél szélesebb körben alkalmazza ezt a lehetőséget. Feltehetően a termelő-szolgáltató, üzemi körülmények közötti gyártási folyamattal bíró termékek kapcsán mutatkozhat meg ezen eljárási cselekmény hasznossága, és elsősorban a piacmeghatározás egyes kérdései kapcsán jelenthet addicionális hasznos információkat a vizsgálatnak. Ehhez nemcsak az adott helyszín, gyártási folyamat megtekintése, de az adott termék mindennapi gyártási folyamatait kísérő (technikai) szakemberek rendelkezésre állása is lényeges segítség. A helyszíni szemle gördülékenysége, hatékony lebonyolítása érdekében a feltehetőleg teljes körű eljárási keretben vizsgált, az előbbiekben felvázolthoz hasonló piacokat érintő

29 Amennyiben a Bizottság lett volna az egyetlen az összefonódással kapcsolatban eljáró hatóság, úgy korántsem biztos, hogy sor kerülhetett volna beavatkozásra, tekintettel arra, hogy a 25-30 kilométeres rádiuszú lokális RMX piacok a „közös piac érdemi részeként" való minősülése nem egyértelmű. Ugyanakkor érdemes megjegyezni, hogy ez a kérdés a horvátországi hatások tekintetében sem korlátozta a Bizottságot a beavatkozásban, hiszen a Bizottság a dalmáciai térségben valószínűsíthető versenyaggályok miatt tiltotta meg az összefonódást, mely térség kapcsán szintén vitatták a felek, hogy a „közös piac érdemi részeként" való minősülés kritériuma teljesül-e.

tranzakció esetén érdemes az ügyfélnek már az eljárás korai stádiumában elgondolkoznia azon, hogy amennyiben helyszíni szemlére kerülne sor, az mely telephelyén/gyáregységében lenne a leghatékonyabban és leggyorsabban kivitelezhető.

Érdemes kiemelni a hatáselemzés kapcsán két további, a GVH által a bizonyítékok körében értékelt dokumentumot. Az egyik a Vezető Közgazdász Irodája által készített regressziós elemzés, a másik a GVH rendelkezésére álló, felek által a tranzakció előkészítése során keletkezett belső dokumentumok.

Az előbbivel összefüggésben a szerzők aláhúzzák, hogy a DDC/Readymix összefonódást megelőzően a VJ/92/2015. sz. Messer/Air Liquid összefonódás volt az utolsó olyan teljes körű eljárás, amelynek során a döntés kifejezetten utal[30] közgazdasági elemzés elvégzésére. Utóbbi tényleges tartalma a Versenytanács nyilvános döntése alapján üzleti titok, az azonban látható a döntésből, hogy az eljáró versenytanács releváns bizonyítékként hivatkozott rá. Kiemelendő ugyanakkor egyrészt, hogy a döntés alapján a dokumentumra nem mint önmagában perdöntő jelentőségű bizonyítékra tekintett a GVH, hanem a bizonyítékok sorában vette figyelembe, melyek között elsősorban az adat jellegűek domináltak a vélemény típusúakhoz képest.

Az összefonódás-bejelentési űrlap VI.2.4. pontja kéri az összefonódás előkészítésével összefüggő dokumentumok (pl. a tranzakcióval összefüggésben készült, döntés-előkészítő prezentációk, elemzések, jelentések, tanulmányok) benyújtását, mely érdemben átfedő/kapcsolódó piacok azonosítása esetén nem opció, hanem kötelező. Ezt különösen arra való tekintettel érdemes szem előtt tartani, hogy a Tpvt. 2017. január 15-én hatályba lépett módosítása szerint a GVH-nak lehetősége van fúziókontroll-eljárásokban előzetes *értesítés nélküli* helyszíni kutatást tartani abban az esetben, ha az összefonódás-bejelentésben lényeges tény közlésének hiánya vagy félrevezető közlésének valószínűsíthetősége áll fenn.[31]

5.3. A kötelezettségvállalások

A DDC/Readymix ügyet viszonylag hosszabb szünet előzte meg a strukturális kötelezettségvállalások tekintetében[32], így a GVH-nak lehetősége nyílt arra, hogy a nemzetközi trendek feltérképezésével egyidejűleg, a már létező eljárási keretben és soft law dokumentumokkal átgondolja és frissítse az ehhez kapcsolódó gyakorlatát. A befogadott vállalás, az ahhoz kapcsolódó piaci teszt és ellenőrző biztos személye a nemzetközi trendekkel összhangban, a nemzetközi tapasztalatok figyelembevételével került meghatározásra. A fentiekben részletesen bemutatott folyamat lényeges elemei az alábbiak:

- A GVH – Kötelezettségvállalási Közleményével összhangban – továbbra is a strukturális vállalásokat preferálja a magatartási jellegű beavatkozásokhoz képest. Lévén, hogy a versenyprobléma a jelen esetben egy unilaterális horizontális kárelmélet eredményeképpen került meghatározásra, a magatartási jellegű vállalások befogadása a szerzők álláspontja szerint érdemben fel sem merülhetett volna.
- Bár a Kötelezettségvállalási Közlemény nem teszi azt kötelezővé, a GVH a benyújtott vállalási csomagot (annak életképességét, a vevő alkalmasságát stb.) jellemzően teszteli a piacon, mint ahogy ez a tárgyi ügyben is történt. A gyakorlati tapasztalatok alapján kevésbé vetődik fel a piaci tesztelés szükségessége abban az esetben, ha nem merül fel kétely a leválasztani tervezett egység életképessége kapcsán, továbbá ha jelentkezik a leválasztani tervezett csomag felvásárlására olyan vevő, aki a piacon való jelenléte okán ismert a GVH előtt, és aki a Kötelezettségvállalási Közlemény által támasztott követelményeknek megfelel.
- A leválasztás tárgya egy önálló, önmagában is működőképes gazdasági egység kell hogy legyen annak érdekében, hogy az új tulajdonosa által működtetve is azonnal érdemben tudjon verse-

30 *„Az eljárásban sor került az ipari gázok felhasználói által kiírt tenderek vizsgálatára is, amely a rendelkezésre álló adatok korlátai (az egyes piacokon ténylegesen elemezhető tenderek alacsony száma) és a piacok jellegzetességei (pl. a tenderek meghívásos jellege) miatt a tenderekben résztvevők (találkozásainak számára, nyerési gyakoriságára vonatkozó) leíró statisztikai, illetve kvalitatív elemzésére volt alkalmas. […]"* (VJ/92-244/2015., 36. pont).

31 A hatáselemzés szempontjából lényeges tényeket tartalmazó belső, előkészítő dokumentumok benyújtásának az elmulasztása kapcsán érdemes megemlíteni a GVH közelmúltbeli gyakorlatából a VJ/15-24/2017. sz. versenytanácsi határozatot is, amelyben az eljáró versenytanács a VJ/1/2017. sz. Infineon/Cree ügyben kiadott határozatát visszavonta, mivel álláspontja szerint az engedély megadása a döntés szempontjából lényeges tény félrevezető közlésén alapult. Ezen álláspontra való helyezkedéshez nagyban hozzájárultak a Federal Trade Commission által a GVH-nak megküldött dokumentumok, amelyek alapján megállapítható volt, hogy az Infineon az egyesült államokbeli eljárásban a VJ/1/2017. számú eljárásban benyújtott adatoktól eltérő adatokat nyújtott be.

32 VJ/153/2009. sz. ügy (Holcim Auslandbeteiligungs GmbH/Vychodoslovenské stavebné hmoty a.s.).

nyezni a piacon. Az önálló, önmagában is működőképes egység kritériuma piaconként változó lehet, ugyanakkor nagyban megkönnyítheti a GVH aggályainak az eloszlatását az, ha egyrészt ismertetésre kerülnek azon érvek, amelyek mentén a vállalást benyújtó vállalkozás az önmagában működőképességet igazoltnak látja, illetve ha maga a potenciális vevőjelölt megerősíti ezt az eljárásban. Természetesen főszabályként az önálló, működőképes egység igazoltságát piaci teszt keretében értékeli a GVH.

- A vevővel szemben támasztott kritériumok kapcsán a Kötelezettségvállalási Közlemény – értelemszerűen – általánosabb jellegű követelményeket fogalmaz meg. A „*képes és hajlandó érdemi versenyt támasztani az adott piacon*" követelmény körében a GVH, figyelembe véve a nemzetközi legjobb gyakorlatokból leszűrhető következtetéseket is, vizsgálja és értékeli a vevő függetlenségét az ügyfelektől, a gazdasági összeférhetetlenségét, iparági/szakmai tapasztalatát, stabil pénzügyi hátterét, lokális piaci ismeretét (amennyiben az szükséges), illetve a felvásárlás motivációit/beillesztését a vevő stratégiai és üzleti terveibe. Továbbá a GVH ezen ügyben – lévén, hogy utólagos feltétel került kiszabásra – kifejezetten kérte, hogy még a határozat meghozatala előtt nyújtsanak be a vevőjelöltek szándéknyilatkozatot felvásárlási szándékuk megerősítése érdekében.
- A strukturális vállalás esetén nem ritka, hogy sor kerül magatartási kötelezettségek egyidejű kiszabására, amelyeknek fő célja a leválasztás megvalósulásának biztosítása, illetve ellenőrzése. Ez utóbbi kapcsán az ún. ellenőrző biztosi pozíció emelendő ki a jelen ügy kapcsán. Az ellenőrző biztosi pozíciót szükséges megkülönböztetni a leválasztási biztosi pozíciótól. Az ellenőrző biztos a felek kötelezettségvállalásaiknak való megfelelését ellenőrzi, míg a leválasztási biztos a feleknek a leválasztásra vonatkozó kötelezettségvállalásait segítő/irányító magatartást fejt ki. A GVH eddigi gyakorlata alapján első ízben került sor ellenőrző biztos kijelölésére, így a pozíció betöltésének alapvető feltételei ebben az ügyben kerültek kimunkálásra. A GVH lehetőséget adott a vállalást benyújtó félnek a biztosi pozícióra alkalmasnak vélt több személy megnevezésére, de a kiválasztás jogát fenntartotta magának. A GVH legfontosabb szelekciós szempontjai a biztos kiválasztása kapcsán annak (gazdasági és jogi értelemben vett) függetlensége az ügyfelektől, továbbá szakmai alkalmassága. Ideális esetben legalább alapszintű fúziós (M&A) tapasztalattal is bír a biztosként jelölt személy, és versenyjogsértéssel nem hozható összefüggésbe. További fontos szempontok a GVH-val való gördülékeny kommunikáció megvalósítása érdekében a biztos személyes kvalitásai, amelyeket a GVH adott esetben személyes interjúk segítségével vizsgál. A biztossal kötendő mintaszerződés megtalálható a Kötelezettségvállalási Közlemény mellékletében, amelynek alapjául a Bizottság által is alkalmazott ún. „trustee mandate"[33] szolgált.
- Végül a DDC/Readymix ügy megerősítette, hogy strukturális kötelezettségvállalások befogadására nemcsak előzetes, de utólagos feltételként is sor kerülhet, amely nyilvánvalóan az ügyfelekre nézve jóval kedvezőbb, hiszen végrehajthatják az összefonódást a feltétel teljesülése előtt is. Kiemelendő azonban, hogy erre csak abban az esetben kerülhet sor, ha a feltétel megvalósítása kapcsán a GVH részéről nem merül fel reálisan kétely, vagyis jelölésre került (legalább) egy, a GVH által megfelelőnek tartott vevő, aki szándéknyilatkozattal erősítette meg vásárlási szándékát, továbbá a piaci teszt sem tárt fel olyan körülményt, amely az előzetes feltétel kiszabását tenné szükségessé.

33 Lásd: http://ec.europa.eu/competition/mergers/legislation/trustee_mandate_en.pdf.

Ormosi Péter*

A versenyhatóságok kartellekkel kapcsolatos elrettentő hatása

The deterrent effect of anti-cartel enforcement

Abstract

This short piece presents a summary of two papers on the deterrent effect of anti-cartel enforcement. In these papers we develop a conceptual framework, which establishes the sort of information necessary for such quantification, these are: (1) information on how deterred cartels differ from detected ones, and (2) information on the probability of deterrence. First, we show, both theoretically and empirically, that as a result of enforcement deterring and constraining cartels, there are fewer cartels with low overcharges and fewer with high overcharges. This result is robust to controlling for confounding factors, and we interpret this as the first tentative confirmation of effective deterrence. Second, we collected, or – when it was not available – simulated information on rates of detection and deterrence in a rare attempt to quantify the deterrent effect of anti-cartel policy. Measuring impact by the proportion of all potential harm that is deterred, our best estimate is two-thirds and, even on conservative assumptions, at least half of all harms (or seven times the detected harm) is deterred. Measured as a multiple of detected cartel harm, we posit that even at the most conservative levels, at least twice the detected harm is deterred.

Tárgyszavak: kartell, versenyhatóság, elrettentés, felderítés, árfelhajtó hatás

Keywords: cartels, anti-cartel enforcement, deterrence, detection, cartel overcharge

> *„Alapos okunk van azt hinni, hogy az elrettentés az Antitröszt Részleg munkájának valószínűleg a legfontosabb eredménye. Emellett azonban abban is hasonlóan biztosak vagyunk, hogy annak számszerűsítése talán a legkomolyabb módszertani kihívást jelenti számunkra."*[1]

Mintegy két évtizede az amerikai igazságügyminisztérium fenti kijelentésének, ami azóta se vesztett jelentőségéből. Ennek tükrében valamennyire meglepő, hogy az elmúlt 20 évben milyen kevés kísérlet volt arra, hogy a versenyhatóságok elrettentő hatását valamilyen szinten megpróbáljuk számszerűsíteni. Ez azért is különös, mert szinte valamennyi versenyhatóság folyamatos nyomás alatt áll, hogy a költségvetésüket igazolandó számszerűsítsék a tevékenységük eredményeként fogyasztókat ért jótékony hatásokat.

A közgazdasági szakirodalomban hasonló fontossággal bír a probléma, hiszen ha nem tudunk semmit az elrettentett (illetve a fel nem derített) kartellekről, akkor az empirikus eredményeink és következtetéseink mind pusztán a megfigyelt eseteken

---

* A szerző a Kelet-Angliai Egyetem (University of East Anglia) docense (Associate Professor) és a Competition and Markets Authority kutatói tanácsadó bizottságának (Academic Advisory Board) tagja. Külön szeretném megköszönni dr. Remetei Filep Ádámnak az írással kapcsolatos korábbi észrevételeit.

1 *„We firmly believe that deterrence is perhaps the single most important ultimate outcome of the [Antitrust] Division's work. We are just as sure that it presents the most significant measurement challenges."* US Department of Justice (2000) Antitrust Division Congressional Submission for Fiscal Year 2001.

alapulnak, amelyek tulajdonságaikban különbözhetnek a potenciálisan többségben levő, meg nem figyelt esetektől. Ebben az esetben a megfigyelt kartelleken alapuló eredményeket nem lehet az összes potenciális kartellre nézve általánosítani.

A versenyhatóságok munkájának hatását több országban is mérik, és ez nincs másképp a Gazdasági Versenyhivatal („GVH") esetében se. Leginkább talán a brit Competition and Markets Authority („CMA") jár ebben élen, hiszen minden évben számszerűsíti és publikálja tevékenysége fogyasztókat érintő jótékony hatását, ami lényegében megegyezik azzal a káros hatással, amit a CMA által megakadályozott versenykorlátozó magatartások okoztak volna. A CMA esetében ennek különleges jelentősége van, hiszen a Treasury (pénzügyminisztérium) felé megküldött jelentésben igazolni kell, hogy minden CMA-re elköltött font után legalább 10 font fogyasztói hasznot generált annak tevékenysége. A jelentésben foglalt számok azonban a lehető legóvatosabb becslés eredményei, bármi, amivel kapcsolatban esetleg kétség merül fel a becslések megbízhatóságát tekintve, az nem kerül bele ezekbe a jelentésekbe. Ebből kifolyólag nem került eddig bele az elrettentő hatás mértéke sem annak ellenére, hogy az összes hasonló jelentés elismeri, hogy a versenypolitika elrettentő hatása valószínűleg a versenypolitika legfontosabb funkciója. Viszont annak mérése nem triviális statisztikai feladat, hiszen egy olyan értéket kellene megbecsülni, ami tulajdonképpen meg se történt.

1. Két új tanulmány a kartellekkel kapcsolatos elrettentő hatásról

Kollégámmal és gyakori társszerzőmmel, Stephen Davies közgazdász professzorral évek óta tanulmányozzuk a versenyhatóságok kartellekkel kapcsolatos elrettentő hatását. A közelmúltban két összefüggő publikációnk is megjelent ezzel kapcsolatban, melyekkel, bízunk abban, hogy hozzá tudunk járulni ennek a fontos kérdésnek a megértéséhez.[2] Röviden összefoglalva az eredményeinket, az elrettentő hatás mértéke jelentős, hatásában valószínűsíthetően jelentősebb, mint a kartellek felderítésének hatása. A legóvatosabb statisztikai becslésünk alapján a potenciális kartellek legalább fele nem történik meg a versenypolitika elrettentő hatása miatt. Ráadásul ez csak alsó határa a becsléseinknek, mivel ez az arány akár 90% is lehet. Emellett valószínű, hogy a felderített kartellek nem reprezentatívak az összes kartellre nézve. Az elrettentő hatás valószínűleg nagyobb azon kartellek tekintetében, amelyeknek alacsonyabb lenne az árfelhajtó hatása, illetve azok tekintetében, amelyeknek versenypolitika hiányában a legmagasabb lenne az árfelhajtó hatása.

Hogy hogyan jutottunk el ezekhez az értékekhez? Két tanulmányunk tartalmazza az elméleti és ökonometriai részleteket, melyek megértéséhez talán hasznos a következő analógia. Képzeljük el, hogy Magyarország lakosságának átlagmagasságát próbáljuk megmérni, de nincs elég időnk és anyagi forrásunk, hogy mindenkit egyesével megmérjünk. Ehelyett tegyük fel, hogy hozzáférésünk van egy szobában levő 100 fős, véletlenszerűen kiválasztott 25 évnél idősebb csoporthoz, és lemérjük a csoport átlagmagasságát, ami 170 cm. Mivel ebben a mintában nem áll rendelkezésre semmilyen információ a 25 évnél fiatalabbak magasságáról, ahhoz hogy a teljes lakosságára nézve is tudjunk mondani valamit, két dolgot kell tudni: (1) miben különböznek a 25 évesnél idősebb emberek a 0–25 éves emberektől az átlagmagasságukat tekintve, és (2) milyen arányban vannak a lakosság teljes körében a 0–25 évesek és a 25 évesnél idősebbek. Amennyiben tudjuk, hogy a 0–25 évesek átlagmagassága kb. 85%-a a 25 évesnél idősebbek átlagmagasságának (145 cm), és a teljes lakosság 30%-a 0–25 éves, akkor már egyszerű kiszámolni, hogy a teljes lakosság átlagmagassága 160-165 cm körül van.[3] Bár ez egy nagyban leegyszerűsített analógia, megközelítőleg ugyanezt a logikát követtük a kartellekkel kapcsolatos becsléseink során is. Azaz adva van egy megfigyelt kartellminta, és ebből kell következtetéseket levonni a meg nem figyelt kartellekre nézve, amihez szükségünk van arra, hogy (1) miben különböznek a felderített kar-

2 Bos, I., Davies, S. W., Harrington, J., Ormosi, P. L. (2018): The deterrent effect of anti-cartel enforcement: A tale of two tails, International Journal of Industrial Organization, Forthcoming; Davies, S. W., Mariuzzo, F., Ormosi, P. L. (2018): Quantifying the deterrent effect of anti-cartel enforcement, Economic Inquiry, Forthcoming.

3 Az analógiában szereplő számok nem feltétlenül a lakosság valós magasságát tükrözik, annak célja pusztán a szemléltetés.

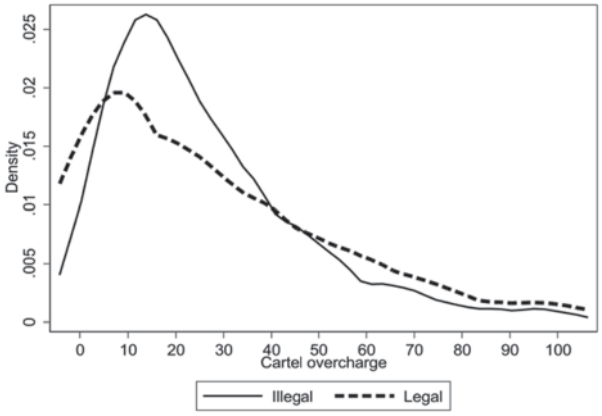
tellek a potenciálisan elrettentett kartellektől, és (2) milyen arányban vannak a felderített esetek az összes (tényleges és potenciális) esethez képest.

Mielőtt azonban kartellekről kezdünk beszélni, fontos meghatározni, hogy mit is értünk elrettentés alatt. Az irodalom megkülönböztet előfordulási, illetve összetételbeli elrettentést (frequency and composition deterrence).[4] Az előbbi arra a jelenségre utal, amikor az elrettentés az adott tevékenységtől teljesen eltéríti a potenciális elkövetőt (tehát a tevékenységre egyáltalán nem kerül sor), az utóbbi pedig arra, amikor az elrettentés következményeként az elkövető csökkenti a tevékenysége káros voltát (például egy kartell tagjai, akik a versenyhatóság elrettentő hatásának következtében kevésbé emelik az áraikat). A két megjelent tanulmányunkban elrettentés alatt a kettő kombinációját értjük.

2. Az elrettentő hatás mérése

2.1. A felderített és az elrettentett kartellek közötti különbség

Első lépésként arra akartunk választ kapni, hogy miben térnek el a felderített és ezzel megismert kartellek azoktól, amikre sor se kerül, mivel a potenciálisan résztvevő cégek meggondolják magukat. Mivel a meg nem történt (elrettentett) kartelleket nem tudjuk megfigyelni, közvetlenül nem tudjuk ezeket az eseteket összehasonlítani a megfigyelt kartellekkel, tehát közvetett módon kellett a problémára választ találnunk. Első lépésként a közgazdaságelméleti irodalmat néztük át és a legtöbbet használt modelleket próbáltuk úgy alakítani, hogy abból valamilyen következtetést le tudjunk vonni a meg nem figyelt kartellekre nézve. Bár alapvetően hasznos volt az irodalom áttekintése miatt, az igazi első érdemi előrelépést mégis az jelentette, hogy átnéztünk valamivel több mint 500 korábbi kartellt, különös tekintettel azok árfelhajtó hatására.



1. ábra: **Kartellek árfelhajtó hatása**

Az 1. ábra vízszintes tengelyén a kartell árfelhajtó hatását ábrázoljuk az eredeti ár százalékában kifejezve, a függőleges tengely pedig az adott árfelhajtó hatás relatív gyakoriságát jelöli. Az ábra két csoportra nézve mutatja be a vizsgált 500 kartell árfelhajtó hatását. Az egyik csoport a jogsértő kartelleket foglalja magában (kartellek, amelyek földrajzilag és időben olyan környezetben működtek, ahol jogsértőnek minősültek), a másik a jogszerű kartelleket (akkor és olyan országban vagy iparágban működtek, amikor és ahol nem minősültek jogsértőnek). Az ábra egy rendkívül érdekes összefüggést világít meg: amikor a kartellezés jogsértő lesz (*illegal* csoport), kevesebb kartellt találunk alacsony és magas árfelhajtó hatással, mint amikor a kartellezés nem minősül jogsértőnek.

Az olvasó most joggal gondol arra, hogy rendben, de a fenti jogszerű-jogsértő összehasonlítás nem igazán működhet, mivel két teljesen különböző rendszerről beszélünk, és ez a két csoport sokkal több mindenben tér el, mint pusztán a kartellek árfelhajtó hatása. Például a kartellmintánkat megnézve szembetűnő, hogy a jogszerű kartellek között jóval nagyobb arányban fordulnak elő a nagyon régi esetek, mint a jogsértő kartellek között. Számunkra ez azt jelentette, hogy amikor az összehasonlítást tesszük, akkor figyelembe kell venni lehetőleg min-

4 A szerző fordítása.

den lehetséges eltérést a két csoport között. Ennek érdekében kicsit átrendeztük a két csoportot oly módon, hogy azok a kartellek, amelyek az árhatáson kívüli tulajdonságaikban (pl. érintett időszak, iparág, földrajzi elhelyezkedés) hasonlítanak egymásra, azok nagy súllyal, a nagyon eltérő kartellek pedig kis súllyal szerepeljenek az összehasonlításban.[5] Ezt az átsúlyozott mintát aztán már nagyobb bizalommal lehet összehasonlítani, és ebben az átsúlyozott mintában is ugyanazt az összefüggést találtuk, mint amit az 1. ábra is sugallt.

És hogy mit jelent a fenti ábra? Ennek megértéséhez hasznos átgondolni, hogy mit is jelent az ábrán látható két görbe egymáshoz viszonyított elhelyezkedése. A szaggatott vonal azt jelzi, hogy milyen gyakorisággal fordulnak elő különböző kárszintet okozó kartellek, ha azokat nem tiltja a jog. A folytonos vonal pedig azt mutatja, hogy milyen gyakori a kartellkár akkor, ha a kartellek jogsértőnek minősülnek. Az eltérés a két görbe között két dolog következménye lehet: (1) egyes cégeket elrettent a kartellek jogsértővé válása; (2) egyes kartelleket nem derít fel a hatóság, így azokat nem tudjuk megfigyelni. Ahhoz, hogy e két hatás között különbséget tudjunk tenni, az elméleti irodalomhoz nyúltunk, ami alapján egész bizonyosan állíthatjuk, hogy a kartellek felderítésének valószínűsége egyenes arányban van az azok által okozott károk nagyságával.[6] Tehát az alacsony árfelhajtó hatással dolgozó kartellek felderítési (és ezáltal megfigyelési) mutatója relatíve kisebb, mint a magasabb árfelhajtó hatással járó kartelleké. Ezt az összefüggést felhasználva a tanulmányunkban bizonyítottuk, hogy az eltérés a két görbe között az elrettentő hatás eredménye.[7]

A két csoport összehasonlítása tehát azt sugallja, hogy az elrettentő hatás leginkább azokat a kartelleket érinti, amelyeknek a legalacsonyabb, illetve amelyeknek a legnagyobb az árfelhajtó hatása. Az e mögött levő intuíció egyszerű. Onnantól kezdve, hogy illegális lesz, a kartellezés valószínűsíthető költséget jelent a kartell tagjainak (pl. a lebukás esetén várható bírság összege), és azok a kartellek, amelyeknek nagyon alacsony az árfelhajtó hatása, azoknál nem biztos, hogy a kartellből származó jövedelem ellensúlyozza a lebukással járó költségeket (előfordulási elrettentés). A nagy árfelhajtó hatással járó kartellek esetében pedig a lebukás veszélyének csökkentése érdekében csökkentik az alkalmazott árrést (összetételbeli elrettentés). Egy másik ok az engedékenységi politikákhoz köthető, melynek tudatában szintén megnő a késztetés az alacsonyabb árazásra, ezzel mérsékelve a kísértést a kartelltagok számára, hogy engedékenységi kérelmet adjanak be (összetételbeli elrettentés). Van egy harmadik potenciális kimenetel is, az alacsony árréssel operáló kartell lehet, hogy növelni fogja az árrést annak érdekében, hogy a kartell-profit lebukás esetén is fedezze a lebukással járó költségeket (eljárási költségek, bírság, reputációvesztés).

2.2. A felderített kartellek és elrettentett kartellek aránya

A következő kérdés az volt, hogy a felderített kartellek milyen arányban vannak az összes potenciális kartellhez képest. Ahhoz, hogy megfigyeljünk egy kartellt, két feltételnek kell együttesen fennállnia. Elsőként annak, hogy a kartelltagok ne álljanak el a kartelltől, illetve annak, hogy az így megtörtént kartellt felderítse a hatóság. Ebből a szempontból az esetek három csoportját különböztethetjük meg: (1) az elrettentett, (2) a megtörtént, de fel nem derített, és (3) a megtörtént és fel is derített kartellek. Mivel mi csak a legutolsó kategóriát ismerjük, ezért arra az információra volt szükségünk, hogy az összes potenciális esetnek mekkora hányadát rettentik el a kartellekkel kapcsolatos jogszabályok, és a megtörtént kartellek mekkora hányadát deríti fel a hatóság.

Kezdjük az utóbbival. A felderítési arány megbecslése nem egyértelmű feladat, hiszen itt is az esetek olyan halmazát kell valahogy értelmezni, amit soha nem figyelünk meg (azokat az eseteket, amelyeket nem derítenek fel a versenyhatóságok). Több erre vonatkozó tanulmány van, amelyek különböző statisztikai módszerekkel próbálják megbecsülni a

5 Az alkalmazott módszer neve: propsensity score matching.

6 Egyrészt azért, mert a magasabb árréssel operáló kartell nagyobb valószínűséggel kelt gyanút a piacon, másrészt azért, mert a magasabb árrés növeli a kísértést, hogy a kartelltagok 'csaljanak', ami a kartell felbomlásához vezethet, minek következtében nagyobb az engedékenységi kérelmek esélye.

7 A bizonyítás részletei megtalálhatók a Bos et al. (2018) tanulmányban.

hatóságok felderítési rátáját.[8] Összesen 25 ilyen korábbi tanulmányt összegezve azt találtuk, hogy a becslések 10–30% közé esnek, azaz az összes elkövetett kartell 10–30 százalékát tárják fel a hatóságok. Az elrettentési arány megbecslése ennél sokkal nehezebb, és nem is áll rendelkezésünkre erre vonatkozó statisztikai becslés.[9] Ezt a hiányt azzal orvosoltuk, hogy becslésünkben a lehető összes értéket lehetségesnek feltételeztük elrettentési arányként.[10] A két ráta együtt adja annak valószínűségét, hogy egy kartellt meg tudunk-e figyelni. Így például, ha az esetek 50%-át elrettentik a versenyhatóságok, és a létrehozott kartellek 20%-át tárják fel, akkor az összes potenciális kartell 10%-át figyelhetjük meg a felderített kartellek formájában).

3. Az eredmények összegzése

A fentiekben ismertetett információkat összeszedve és a hiányzó információkat szimulált adatokkal kiegészítve lefuttattunk 10 000 szimulációt, melynek legfontosabb eredményeit az 1. táblázatban közöljük. A táblázat felső fele a felderített kárhoz viszonyítva mutatja az eredményeket. Ennek azért van jelentősége, mivel a legtöbb versenyhatóság számszerűsíti a felderített esetek által okozott (illetve potenciális okozandó) károkat. Ehhez képest tehát a medián esetben az elrettentett kár például kilencszerese a felderített kárnak. A medián oszlopnál szerintünk fontosabb a 90%-os valószínűségi intervallum oszlop, amely megmutatja, hogy a legóvatosabb becslések mellett milyen szorzókat kapnánk (legóvatosabb becslés alatt az intervallum alsó határát értjük). Ez alapján az elrettentett kár legalább 7-szerese a felderített károknak (az esetek 95%-ában ennél több), illetve a felderítetlen kár legalább kétszerese a felderített károknak.

1. táblázat: **A szimulációk legfontosabb eredményei**

	Medián	90% valószínűségi intervallum
Szorzók		
Összes	14,27	(13,47, 20,32)
Elrettentett	9,50	(7,62, 17,06)
Felderítetlen	3,32	(2,18, 5,87)
Felderített	1,00	(1,00, 1,00)
A teljes kár százalékaként		
Elrettentett	68,79	(52,89, 84,16)
Felderítetlen	23,99	(10,95, 40,30)
Felderített	7,01	(4,91, 7,42)
Siker	76,00	(59,68, 89,03)

A táblázat alsó fele az összes potenciális (tehát elrettentett és el nem rettentett) kár százalékában közli az eredményeket. Ezek alapján az összes potenciális kár legalább felét elrettenti az, hogy a kartellek jogsértőnek minősülnek, és azok felderítésére egy erre szakosodott hatóság létezik.

Szimulációinkat úgy is el lehet képzelni, hogy létrehoztunk 10 000 hipotetikus versenyhatóságot, egyenként különböző elrettentési és felderítési rátával. Ha ez alapján a két mutató alapján rangsoroljuk ezeket a hatóságokat, az alacsonyabb elrettentési és felderítési mutatóval rendelkező hatóságokat úgy is tekinthetjük, mint viszonylagosan gyengébb hatóságok, a magasabb mutatóval rendelkezőket pedig mint erősebb hatóságok. A 2. táblázat ennek tükrében mutatja be az eredményeinket. Ez alapján, még akkor is, ha a legóvatosabb becslésekre hagyatkozunk, még egy gyengébb hatóság is elrettenti az összes potenciális kartell által okozott kár felét.

8 Átfogó áttekintést ad: Lande, R. H. and Connor, J. M. (2012): Cartels as rational business strategy: Crime pays. Cardozo Law Review, 34(2):427–490.

9 Egyes versenyhatóságok kérdőíves módszerekkel próbálták felmérni tevékenységük elrettentő hatását. Ezek eredményei széles skálán mozognak.

10 Úgynevezett Monte-Carlo-szimulációval figyelembe veszünk minden lehetőséget, az alacsony és a magas elrettentési rátával beleértve.

2. táblázat: **A versenyhatóságok hatásossága alapján való rangsorolás**

	Medián	Gyenge	Erős
A teljes kár %-a	(50%)	(5%)	(95%)
Elrettentett	73,73	53,18	90,57
Felderítetlen	19,33	39,83	6,02
Felderített	6,95	6,99	3,41
Siker	80,67	60,17	93,98
Elrettentési ráta	0,62	0,36	0,86
Felderítési ráta	0,23	0,14	0,32

Egy másik érdekes eredményt a felderített kartellkár sorban láthatunk. Ez alapján a gyenge hatóság több kárt derít fel, mint az erős hatóság. Ez az elsőre paradoxnak ható eredmény annak köszönhető, hogy a gyenge hatóság nagyságrendekkel kevesebb kartellt rettent el, azaz egy gyenge hatóság mellett több kartell működik a gazdaságban, mint egy erős hatóság mellett, tehát egy ilyen gyenge hatóság még alacsonyabb felderítési mutató mellett is több kartellt (illetve kartell által okozott kárt) derít fel. Ennek hangoztatása azért is fontos, mert pusztán a felderített ügyek számának összehasonlítása (amit több hatóságot rangsoroló szervezet is alapul vesz) nem ad teljes képet arról, hogy melyik hatóság végez jobb munkát.

A fenti rövid ismertetés pusztán résnyire nyitotta az ajtót egy olyan témára, aminek a jelentőségét egyhangúan elismerik mind kutatói, mind gyakorlati körökben, de amellyel kapcsolatban eddig meglepően kevés kutatásra került sor. Amellett, hogy egy első becslést adjunk a versenyhatóságok tevékenységének meg nem figyelhető hatásairól, az is célunk volt, hogy életet leheljünk a témába. Reméljük, hogy a napokban publikált két cikkünk eredményeként sikerül elindítanunk egy kutatási folyamatot, ami további releváns kérdések megválaszolásában segíthet. A University of East Anglia Versenypolitikai Kutatóközpontjának kutatási programjában központi szerepet kap ez a kérdés, és a fent összegzett két tanulmányt várhatóan további tanulmányok fogják követni, még a 2018-as év folyamán.

Sipka Renáta*

A fenntarthatóságot célzó megállapodások versenyjogi értékelésének keretei – az európai legjobb gyakorlatok bemutatása

Competition analysis regarding sustainability agreements – the European best practices

Abstract

Sustainability and promotion of sustainable development is one of the greatest challenges for the 21th century. The primary goal of this paper is to demonstrate the European legal framework on the exemption of sustainability agreements analysing the four criteria which were established in Art 101 (3) of the Treaty on the Functioning of the European Union. Furthermore, the paper gives guidance on how the self-assessment criteria are examined by a competition authority, with special regard on the best practices of the Authority on Consumers and Markets in the Netherlands. The analysis of the real-life Dutch cases concerning sustainability agreements, for instance the so called „Chicken of Tomorrow" case and the „Energy Deal" case can lead to a conclusion that there is a narrow line for undertakings to collaborate with each other on the purpose of sustainability. The sustainability-deficit caused by the strict rules of competition policy and regulation needs to be settled and finally the Commission also recognized the importance and complexity of the issue in question.

Tárgyszavak: fenntarthatóság, megállapodás, versenykorlátozás, mentesülés, önvizsgálat

Keywords: sustainability, agreement, restriction of competition, exemption, self-assessment

1. Bevezetés

A fenntarthatóság és a fenntartható fejlődés[1] egy olyan fejlődési folyamat, amely *„kielégíti a jelen kor szükségleteit anélkül, hogy csökkentené a jövendő generációk képességét a saját szükségleteik kielégítésére"*[2], és deklarált célkitűzése, hogy leküzdje a környezet kiaknázásával bekövetkező károkat úgy, hogy mindeközben a társadalom ne mondjon le a gazdasági fejlődésről, a társadalmi egyenlőség és igazságosság igényeiről. Bizonyára felmerül a tanulmány olvasójában, hogy e magasztos cél eléréséhez vajon hogyan kapcsolódik a versenyjog pragmatikus megközelítése.

* Irodavezető-helyettes, Gazdasági Versenyhivatal – Jogi Iroda.

1 A fenntarthatóság, illetve a fenntartható fejlődés nem korlátozódik kizárólag környezetvédelmi szempontokra, a fenntarthatóság magában foglalja az egyes alapvető jogok betartását, így az emberi jogok érvényre juttatását, az állatok és növények védelmét, a közegészségügyi szempontokat, a megfelelő jövedelem és bérezés követelményét, valamint mindazon elveket, melyek az életszínvonal növekedését, a társadalmi jólétet és egy élhetőbb környezetet eredményeznek. A fenntarthatóság és a fenntartható fejlődés három pillérének bemutatásával, valamint a téma kapcsán felmerülő kihívásokkal és lehetséges fejődési irányokkal számos hazai kutató is foglalkozik. Lásd pl.: Gyulai Iván: Fenntartható fejlődés és fenntartható növekedés, Statisztikai Szemle, 91. évfolyam, 8–9. szám, http://www.ksh.hu/statszemle_archive/2013/2013_08-09/2013_08-09_797.pdf (utoljára letöltve: 2018. 05. 14.).

2 Report of the United Nations World Commission on Environment and Developement: Our Common Future 1987, http://www.un-documents.net/wced-ocf.htm (utoljára letöltve: 2018. 05. 14.). A fenntartható fejlődés definíciójának magyar nyelvű fordítását lásd: https://hu.wikipedia.org/wiki/Fenntarthat%C3%B3_fejl%C5%91d%C3%A9s (utoljára megtekintve: 2018. 05. 14.).

A fenntartható fejlődés elősegítése és a természeti értékek jövő generáció részére történő konzerválása az egész emberiség feladata, ahhoz minden állam, az államok szövetségei, a vállalkozások és az egyének is saját képességeikhez és lehetőségeikhez mérten kötelesek hozzájárulni. A fenntartható létezés megteremtése csakis megfelelő elkötelezettség és összefogás mellett képes működni, melynek szükségességét európai viszonylatban az Európai Unió és a tagállamok is érzékelték, így nem meglepő, hogy az egyes szakpolitikák, valamint összeurópai célkitűzések tekintetében is egyre hangsúlyosabb szerepet tölt be valamely fenntarthatóságot ösztönző cél érvényre juttatásának deklarálása, támogatása és annak előmozdítása.[3]

Az Európai Unió alapjait és működését lefektető szabályok viszonylag régre tekintenek vissza, mely időszak kihívásai jellemzően az európai államok együttműködésének kialakítása, a közös piac megszervezése és a közös szakpolitikák létrehozása, és nem a fenntarthatósági célok érvényre juttatása volt, így könnyen belátható, hogy az Európai Uniónak minden területen reagálnia kell a 21. század újonnan felmerülő kihívásaira; ez alól nem jelenthet kivételt a versenyjogi jogalkalmazás sem.

Jelen tanulmányban arra vállalkozik a szerző, hogy – a legjelentősebb sarokpontokat kihangsúlyozva – bemutassa azt a jogfejlődési irányt, mely az európai versenyjogi jogalkalmazás területén bontakozott ki a fenntarthatósági célok érvényre juttatása érdekében. Ennek keretében ismertetésre kerülnek más európai országokban már korábbra visszatekintő, a versenyjog területén is megfogalmazott célkitűzések, melyek forrásként és ösztönző erőként hathatnak az Európai Unió közös, a versenyjogban is érvényesülő fenntarthatósági szempontokat is megfogalmazó célkitűzéseinek meghatározásában. Ezt követően az olvasó röviden megismerkedhet az Európai Unió működéséről szóló szerződés[4] („EUMSZ") 101. cikkében, különösen annak (3) bekezdésében megfogalmazott azon mentesülési szempontokkal, illetve ennek kapcsán kialakult joggyakorlattal, mely a jövőben is alapul szolgálhat a fenntarthatóságot célzó megállapodások versenyjog alóli mentesülésének biztosításában. Azonban mit érne az olvasó számára ez a tanulmány, ha az irányadó jogszabályi környezet ismertetésén túl nem nyerhetne betekintést az egyes jogalkalmazási legjobb gyakorlatokba? Ezen költői kérdés megválaszolása érdekében a tanulmány bevezetést nyújt az Európai Bizottság („Bizottság") által követett jogalkalmazási sztenderdekbe, valamint bemutatja az egyik talán leghaladóbb és leginkább proaktív tagállami szemléletet a jogalkalmazás fenntarthatósági célokhoz történő igazítása körében.

2. Fenntarthatósági politikák Európában

2.1. Az uniós közös álláspont kialakulásának folyamata

Az EUMSZ az általános érvénnyel alkalmazandó, mintegy közös célkitűzést jelentő 11. cikkében[5] is rögzíti, hogy az egyes uniós szakpolitikák és tevékenységek meghatározása és végrehajtása során a fenntartható fejlődés előmozdítását is szem előtt kell tartani. Az Európai Unió viszonylag korán lefektette ezen elv érvényesülését[6], mely bár alapelvi szinten és egyes szakpolitikák[7] tekintetében valóban működik, azonban érdemi megnyilvánulása a

3 Ezt az elköteleződést támasztják alá az alábbi uniós és világszintű deklarációk is. Lásd: Az Európai Bizottság közleménye az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és a Régiók Bizottságának – A következő lépések Európa fenntartható jövőjéért – Európai fellépés a fenntarthatóságért, COM/2016/0739.
Az Egyesült Nemzetek Szervezete, így a világ vezetői által 2015-ben elfogadott, Világunk átalakítása: fenntartható fejlődési keretrendszer 2030 elnevezésű, stratégiai jelentőségű dokumentum. http://ensz.kormany.hu/download/7/06/22000/Vil%C3%A1gunk%20%C3%A1talak%C3%ADt%C3%A1sa%20Fenntarthat%C3%B3%20Fejl%C5%91d%C3%A9si%20Keretrendszer%202030.pdf (utoljára letöltve: 2018. 05. 14.).

4 HL C 326, 2012. 10. 26., 1–390.

5 Korábban az Európai Közösséget létrehozó szerződés 6. cikke.

6 Az Európai Unió stratégiája a fenntartható fejlődésért, Egy fenntartható Európa a jobb világért; COM/2001/0264.

7 Tekintettel arra, hogy az egyes tagállamok közigazgatási rendszerei jelentős összegeket költenek el fenntartásuk érdekében, mely rendszerint közbeszerzéshez kötött, így nem meglepő, hogy az uniós és így a nemzeti közbeszerzési szakpolitikák tekintetében az új uniós közbeszerzési irányelvek hatálybalépése óta (2014) kiemelt szerepet kapnak a fenntarthatósági szempontok, így a GPP (Green Public Procurement) is. A fenntarthatósági szempontok közbeszerzések keretében történő támogatottsága alapvetően abban nyilvánul meg, hogy ajánlatkérői oldalon lehetőség nyílik arra, hogy ezen szempontok előírása esetén – előnyben részesíthesse azon ajánlatokat és ajánlattevőket, melyek valamely áru és szolgáltatás nyújtása vagy építési beruházás esetén valamely megoldási javaslat során a fenntarthatósági célok szem előtt tartásával teljesítik a szerződést még akkor is, ha ez adott esetben magasabb ajánlati árat eredményez. Lásd pl. United Kingdom Crossrail Project.

versenyjog területén egészen eddig csak érintőlegesen jelentkezett. A tanulmány témájának aktualitását és a fenntarthatósági célok európai érvényre juttatásának fontosságát az adja, hogy a tagállami versenyhatóságok által megfogalmazott igényeknek, valamint a vállalkozásoknak a jogalkalmazás következetessége és kiszámíthatósága érdekében megfogalmazott elvárásainak történő megfelelés érdekében az Európai Unió is belátta, hogy – más nemzetközi szervezetekhez hasonlóan – a tagállamok bevonásával közös álláspontot kell kialakítani arra nézve, hogy mely körülmények között mentesülhetnek a fenntarthatósági megállapodások az EUMSZ 101. cikk (3) bekezdésében foglalt feltételek alapján. Ezen elvárás következményeként a Bizottság az ECN[8]-együttműködés keretében még a 2017-es évben a tagállamok aktív részvételével kidolgozott egy vitaanyagot[9], melynek célja, hogy az EUMSZ 101. cikk (3) bekezdésében foglalt mentesülési feltételek fennálltának vizsgálata érdekében – hipotetikus jogesetek bemutatásával és elemzésével – segítséget nyújtson mind a tagállami jogalkalmazás, mind a vállalkozások jogkövetésének elősegítéséhez. Tekintettel azonban arra, hogy a munka eredményeként még nem született meg egy közösen elfogadott álláspont jelen tanulmány megírásáig[10], így ennek bemutatására a tanulmány keretei között nem kerülhetett sor. A bizottsági jogalkalmazási gyakorlat és a tagállami legjobb gyakorlatok azonban, így különösen a holland megközelítés, valamint a következőkben ismertetésre kerülő stratégiai dokumentumok is mintául szolgálhatnak a közös európai álláspont kialakításához.

2.2. A skandináv célkitűzések – legjobb gyakorlatok

Bár az OECD[11], az UNCTAD[12] és más nemzetközi szervezetek is rendelkeznek olyan stratégiai állásfoglalásokkal és célkitűzésekkel[13], melyek a versenypolitika és a fenntartható fejlődés kölcsönhatásait vizsgálják, azonban a szerző úgy gondolja, hogy e helyütt érdemes lenne röviden kitérni egy kifejezetten újszerű és előremutató, a skandináv államok összefogásával megvalósuló fenntarthatósági közös stratégia versenypolitikai kivetüléseire, valamint a skandináv versenyhatóságok által megfogalmazott, 2020-ig terjedő közös célokat tartalmazó dokumentumra.

2.2.1. Versenypolitika és a „zöld" növekedés

Az OECD-együttműködés keretében a skandináv államok, így Dánia, Finnország, Izland, Norvégia és Svédország képviselői az OECD „zöld" fejlődés érdekében megfogalmazott stratégiájához[14] kapcsolódva ajánlást[15] fogalmaztak meg arra vonatkozóan, hogy mely szempontoknak kell előtérbe kerülniük a versenypolitikai megfontolások során annak érdekében, hogy a fenntartható fejlődés hosszú távon biztosítható legyen. Az ajánlás kitér a versenypolitika és az egyes szektorok, így a környezetvédelem, a környezetvédelmi adók, a kibocsátási határértékek és a korábban már említett GPP kölcsönhatásaira, valamint a versenyt csak kismértékben korlátozó zöld megoldások versenyhatóságok általi támogatásának fontosságára. Az ajánlás a zöld szektorban, így különösen az újrahasznosítás és hulladékgazdálkodás piacán tevékenykedő vállalkozások közötti megállapodások tekintetében hangsúlyozza az EUMSZ 101. cikk (3) bekezdés szerinti mentesülés lehetőségének kiterjesztő értelmezését. Mindezek alapján az ajánlás a versenypolitika fenntarthatósági szempontú alkalmazása tekintetében az alábbi főbb megállapításokat tette:

- a környezetvédelmi és versenypolitika közös célja a társadalmi jólét támogatása,

8 European Competition Network.
9 Draft ECN Discussion Paper on sustainability agreements: an EU competition law perspective.
10 Az ECN-együttműködés keretében a tagállamok és a Bizottság képviselői 2018. április 25-én megtartott szakértői ülés keretében tárgyalta tovább a vitaanyagot.
11 Organisation for Economic Co-operation and Developement.
12 United Nations Conference on Trade and Developement.
13 Note by the UNCTAD secretariat – The role of competition policy in promoting sustainable and inclusive growth, http://unctad.org/meetings/en/SessionalDocuments/tdrbpconf8d6_en.pdf (utoljára letöltve: 2018. 04. 30.).
14 OECD 2009, „A Proposal for Developing a Green Growth Strategy", (2009)147/REV1.
15 Competition policy and Green Growth – Note by the delegations of Denmark, Finland, Iceland, http://www.konkurrensverket.se/globalassets/om-oss/competition-policy-and-green-growth.pdf (utoljára letöltve: 2018. 04. 30.).

- a környezetvédelmi politika magában foglalja a környezetre káros tevékenységet folytató vállalkozások piacról való kirekesztését is, melyet alapvetően a versenypolitikával összhangban állóként szükséges értelmezni,
- az egyébként versenykorlátozással járó horizontális megállapodások igazolása során gyakori érv az abból származó környezetvédelmi előnyök megvalósulása, azonban a korlátozást elfogadhatónak kell tekinteni akkor, ha i) az a cél elérése érdekében feltétlenül szükséges, ii) az abból származó fogyasztói előnyök egyértelműek,
- a környezetvédelmi szabályok betartásából fakadóan a piacra történő esetleges belépési korlátok megemelkedhetnek, mely hátrány mérséklése érdekében az ajánlás a környezetvédelmi hatóságok által a versenyhatóságokkal együttműködésben végzett, versenyszempontú elemzés szükségességét hangsúlyozza,
- végezetül pedig a közös cél elérése érdekében nélkülözhetetlen, hogy a környezetvédelem és a versenypolitika egymás mellett együttműködésben, időnként az egymás javára történő visszalépéssel kölcsönösen támogassák egymást.

2.2.2. Versenypolitika – 2020

A skandináv versenyhatóságok a fentiekben kifejtett célok érvényre juttatása érdekében továbblépve közös jövőképet[16] alakítottak ki, melyben ismertetik az abban részes tagállamokban irányadó jogszabályi környezetet, illetve azok eltéréseit, a fenntarthatósági célok érvényesülése érdekében szükséges eszközök alkalmazását, a versenypolitika innovációt erősítő hatásait és a közszektor hatékonyságát előmozdító pozitív hozadékait.

3. Az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdése alóli mentesülés lehetősége

Bár a verseny korlátozásával járó megállapodások mind az európai uniós, mind a tagállami versenyszabályok legsúlyosabb megsértését jelentik, azonban ezen megállapodások a jog erejénél fogva nem tekinthetők általános érvénnyel tilalmazott magatartásnak, hiszen bizonyos esetekben mentesülhetnek a felelősségre vonás alól[17]. A mentesülés biztosításának jogpolitikai indoka, hogy sok olyan megállapodás létezik, mely bár az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdésében foglalt tilalom alá esik, de a verseny tényleges korlátozása mellett olyan mértékű pozitívumokat is megvalósít, vagy erre törekszik, mely ellensúlyozza a verseny korlátozásával járó negatívumokat[18].

Az EUMSZ 101. cikk (3) bekezdésével a jogalkotó elismerte azt a tényt, hogy egy egyébként céljában vagy hatásában versenykorlátozó megállapodás mégis képes kedvező hatást gyakorolni akkor, ha a versenybarát hatások a versenykorlátozó hatásokkal szemben túlsúlyban vannak. A versenybarát hatások – ahogy a (3) bekezdés szerinti feltételek is rögzítik – jellemzően a hatékonyságnövekedésben, így a termelés, az elosztás, a kutatás, az innováció javításával összességében hozzájárulnak az árak csökkenéséhez, s így a fogyasztói jólét növekedéséhez.

Az EUMSZ 101. cikk (3) bekezdése az alábbi négy kritériumból álló feltételrendszer konjunktív megvalósulása esetén teszi lehetővé egy megállapodás versenyszabályok alóli mentesülését[19].

A megállapodásnak
- hozzá kell járulnia az áruk termelésének vagy forgalmazásának javításához, illetve a technológiai vagy gazdasági fejlődés előmozdításához,
- a keletkező előnyökből egy méltányos részt kell juttatnia a fogyasztók részére.

A megállapodás ugyanakkor
- nem írhat elő az érintett vállalkozások számára olyan korlátozásokat, amelyek e célok eléréséhez nem nélkülözhetetlenek, valamint
- nem teheti lehetővé az ilyen vállalkozások számára a verseny megszüntetését a kérdéses áruk jelentős része tekintetében.

Ezen feltételek teljesülése esetén a mentesülés elméletben bármely versenykorlátozás tekintetében érvényesülhet, az EUMSZ nem tartalmaz előre meg-

16 A Vision for Competition – Competition Policy towards 2020 https://www.en.kfst.dk/media/3304/a-vision-for-competition-competition-policy-towards-2020-05032013.pdf (utoljára letöltve: 2018. 04. 30.).
17 Richard Whish: Versenyjog, Budapest, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft. 2010, 146.
18 Tóth Tihamér: Az Európai Unió Versenyjoga, Budapest Complex Kiadó 2007, 140.
19 Lásd. Whish (17. lj.), 146.

határozott, kizárt esetköröket, azonban a joggyakorlat azt mutatja, hogy a kőkemény versenykorlátozások, így különösen az árrögzítés és a piacfelosztás esetén viszonylag nehezen igazolható a konjunktív feltételrendszer teljesülése. A Bizottság az EUMSZ 101. cikk (3) bekezdésében foglalt feltételek teljesülésének vizsgálatával kapcsolatosan jogalkalmazást elősegítő közlemény keretében Iránymutatást[20] bocsátott ki, így segítve a vállalkozások által kötött megállapodások önellenőrzését. Az Iránymutatás az első feltétel tekintetében leszögezi, hogy hatékonysági előnynek tekinthetők különösen a méretgazdaságosságból, választékgazdaságosságból származó előnyök, egyes költségek csökkenése, az áru hatékonyabb termelése és forgalmazása, a munkahelyteremtés, a többletkapacitás leépítése és – különösen amely jelen tanulmány témáját tekintve kiemelt szerepet tölt be – a környezetvédelmi szempontok érvényre juttatása[21]. A második feltétel kapcsán az Iránymutatás utal arra, hogy a fogyasztó fogalmát e helyütt tágan szükséges értelmezni, mely magában foglalja az üzleti, gazdasági tevékenysége keretében eljáró üzletfelet is[22]. A méltányos részesedés értelmezése tekintetében pedig azt kell hangsúlyozni, hogy az nem definiálható az előny egy meghatározott %-os mértékében, elegendő, ha a megállapodásból származó előnyök meghaladják az abból származó hátrányokat, és mindez ténylegesen a fogyasztóknál realizálódik. A korlátozás nélkülözhetetlensége mint harmadik feltétel tekintetében a Bizottság hangsúlyozza, hogy minél jelentősebb mértékű a vállalkozások közötti együttműködés és a hatékonyságnövekedés kapcsán vállalt kockázat vagy befektetés egy megállapodás eredményeként, annál inkább elfogadhatónak és arányosnak tekinthető a felek közötti együttműködés erősítését célzó korlátozás.[23] A verseny kizárásával kapcsolatos legfontosabb szempont pedig, hogy az uniós versenyjogi rezsim alapvetően a versenyt kívánja védeni, egyúttal deklarálja azt is, hogy nincs olyan hatékonyságnövekedés, amely képes lenne ellensúlyozni a verseny teljes kizárása vagy megszüntetése esetén jelentkező hátrányokat[24].

A Bizottság Iránymutatásának rövid és a tanulmány szempontjából kiemelt jelentőségű megállapításainak vázlatos ismertetése betekintést nyújt arra vonatkozóan, hogy a jelenleg hatályos uniós szabályozási rezsim keretei között milyen mozgástérrel rendelkeznek azon vállalkozások, melyek valamely fenntarthatósági cél érvényre juttatása érdekében kívánnak közösen fellépni. Tekintettel arra, hogy a jogharmonizáció eredményeként a magyar versenyjogi rendelkezések lényegében leképezik az uniós szabályozás logikáját, így e helyütt a szerző nem kívánja ismertetni az irányadó hazai szabályokat, különös tekintettel arra, hogy a fenntarthatósági célokat szolgáló megállapodások vonatkozásában a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény („Tpvt.") 17. §-a[25] szerinti mentesüléssel kapcsolatos hazai joggyakorlat ez idáig nem fejlődött ki.

4. A fenntarthatósági cél szempontjából irányadó legfontosabb esetjog bemutatása

A tanulmány következő fejezetében – immár az irányadó jogszabályi környezet ismeretében – bemutatásra kerülnek a Bizottság EUMSZ 101. cikk (3) bekezdésével kapcsolatos jelentősebb, joggyakorlatot formáló ügyei, melyet követően az olvasó megismerkedhet a fenntarthatóságot célzó megállapodások tekintetében legjelentősebb holland ügyek körülményeivel.

20 A Bizottság közleménye – Iránymutatás a Szerződés 81. cikk (3) bekezdésének alkalmazásáról, HL C 101. szám, 2004. 04. 07., 97–118. („Iránymutatás").
21 Lásd: Tóth (18. lj.) 159.
22 Lásd: Iránymutatás (20. lj.) 84. pontja.
23 Lásd: COMP/36.718. sz. ügy (CECED), HL L 187., 2000. 07. 26., 47–54.
24 Lásd: IV/27.073. sz. ügy (Bayer/Gist-Brocades), HL L 30. szám, 1976. 02. 15., 13–22., III/1.
25 A Tpvt. 17. §-a az EUMSZ 101. cikk (3) bekezdésében fogalt feltételekkel egyező rendelkezéseket tartalmaz.

4.1. A Bizottság joggyakorlata

4.1.1. A CECED-ügy – a Bizottság egyedi mentesítése[26]

A fenntarthatóságot célzó megállapodások versenyjogi szempontú értékelése kapcsán úttörőnek tekinthető a CECED-ügy.[27, 28] A CECED[29] egy 1959-ben bejegyzett, belga jog alapján létrehozott társulás, mely több tagállamban honos, háztartási eszközöket gyártó és forgalmazó vállalkozást tömörít, mely vállalkozások piaci részesedése hozzávetőleg lefedi a háztartási gépek gyártói és forgalmazói piacának körülbelül 90%-át. A környezetvédelmi szempontok érvényre juttatása érdekében a CECED-ben részes vállalkozások[30] megállapodtak abban, hogy a háztartási eszközök, így különösen a lakossági felhasználású mosógépek energiahatékonyságának növelése érdekében korlátozzák egyes termékek forgalmazását az Európai Unióban.

Az Európai Unióban hatályos szabályozás[31] értelmében a lakossági felhasználású mosógépek energiahatékonyságukra tekintettel A-tól G-ig terjedő energiaosztályokba sorolhatók, mely besorolás értelmében a 'G' besorolás a legkevésbé hatékony, az 'A' besorolás az energiafelhasználás szempontjából a leghatékonyabb terméket jelöli.

A megállapodásban részes vállalkozások rögzítették, hogy

- első lépcsőben 1997. december 31. napját követően megszüntetik az 'E' kategóriájú, 3 kg kapacitás alatti mosógépek gyártását és forgalmazását,
- második lépcsőben 1999. december 31. napját követően a 'D' kategóriájú termékek tekintetében megszüntetik a 3 kg alatti kapacitású és 600 fordulat/perc összteljesítmény alatti termékek gyártását és forgalmazását,
- 2000. december 31. napjáig minden részes vállalkozás vállalja a 0,24 kWh/kg átlagos hatékonyságú, lakossági felhasználású mosógépek gyártását.

A megállapodás kiterjedt továbbá arra is, hogy a megállapodásban részes vállalkozások által szolgáltatott, a megállapodásban foglalt célok teljesülését mérő adatok alapján aggregált adatbázist hoznak létre, melyet évenként frissítenek, valamint arra is, hogy a vállalkozások széles körben tájékoztatják a fogyasztókat a környezettudatos mosógéphasználat és az energiahatékony módszerek lehetőségeivel és alkalmazásával kapcsolatban[32].

A megállapodás egészen 2001. december 31. napjáig hatályban volt, és az ahhoz való csatlakozás lehetősége is adott volt, melynek következtében további gyártók, így a török Arçelik és az olasz Iar Siltal is csatlakozott, így a megállapodással lefedett együttes piaci részesedés elérte a 95%-ot.

A Bizottság döntésében elsődlegesen megállapította, hogy egyrészt az EKSZ 81. cikke kiterjed a vállalkozások társulása által tanúsított magatartásra is, másrészt mivel a vizsgált megállapodásban rögzített feltételek a termelés és a forgalmazás korlátozását, valamint mennyiségi és minőségi kvóta alkalmazását jelentették – melynek eredményeként az árak is emelkedtek –, így a megállapodás az EKSZ 81. cikke alá esik.

A Bizottság ezt követően azt vizsgálta, hogy a megállapodás az EKSZ 81. cikk (3) bekezdésében foglalt kritériumok teljesítésével mentesülhet-e azon az alapon, hogy a megállapodás eredményeként realizált előnyök méltányos része a fogyasztókhoz kerül. A Bizottság döntésében rögzítette, hogy a megállapodás – melynek elsődleges célja az új mosógépek energiafogyasztásának 15-20%-kal történő csökkentése – ténylegesen szignifikáns csökkenést eredményezett a 'D' kategóriájú termékek gyártásának és forgalma-

26 Fontos kiemelni, hogy jelen ügyben a Bizottság döntése még az 1/2003/EK tanácsi rendeletet megelőzően született, így a vállalkozások előzetesen kötelesek voltak bejelenteni megállapodásukat, mely kapcsán a Bizottság egyedileg, az eset összes körülményének figyelembevételével és vizsgálatával egyedi mentesítésben részesíthette a vállalkozásokat az EKSZ 81. cikk (3) bekezdésében foglalt feltételek alapján.

27 Lásd COMP/36.718., (CECED) HL L 187., 2000. 07. 26., 47–54.

28 Zsófia Tari: Competition or environmental protection: is it necessary to choose?, Iustum Aeguum Salutare VI. 2010/4., 277–283.

29 Conseil Européen de la Construction d'Appareils Domestiques.

30 A CECED megállapodásban részes vállalkozások voltak többek között: Electrolux, Bosch-Siemens, Whirlpool, Candy, Brandt, Merloni, Atag, Dolmar, Smeg.

31 A Bizottság 95/12/EK Irányelve (1995. május 23.) a 92/75/EGK tanácsi irányelvnek a háztartási mosógépek energiafogyasztásának címkézése tekintetében történő végrehajtásáról, HL L 136. 1995. 06. 21., 1.

32 A tájékoztatás kiterjed a hatékony energia-, víz- és mosószerhasználatra, valamint a korszerű és hatékony mosási technikákra és az alacsony mosási hőmérséklet használatára.

zásának mellőzésével az összenergia-felhasználás tekintetében. Ez a változás a környezetvédelmi problémák alternatív megoldásaként is eredményesnek bizonyult, mert az alacsonyabb energiaigényű termékek használata egyrészt a mosógép hatékonyságának növelését, másrészt közvetetten a gyártáshoz szükséges alapanyagokat előállító erőművek károsanyag-kibocsátásának csökkenését eredményezték, és ezáltal kollektív környezetvédelmi előnyként realizálódott. A megállapodás az innováció és a műszaki fejlesztés terén is jelentős előrelépést eredményezett, és bár a termékek ára ennek következtében ugyan emelkedett, az energiatakarékosabb üzemeltetéssel megspórolt kiadások és a környezetvédelmi előnyök hosszú távon kifizetődők a fogyasztók számára. Végezetül a Bizottság döntésében az érintett piacon fennmaradó verseny tekintetében hangsúlyozta, hogy a gyártók számára továbbra is fennmaradt az 'A–C'-ig terjedő, valamint részben a 'D' energiahatékonyságú termékek gyártásának és forgalmazásának a lehetősége, így a vállalkozások számára számos olyan technológiai területen továbbra is fennmaradt a verseny, amely tekintetében meg tudnak felelni az energiahatékonysági elvárásoknak. Következésképpen a Bizottság arra az álláspontra helyezkedett, hogy a megállapodás nem szünteti meg teljes mértékben a versenyt az érintett piacon. Mindezekre tekintettel a Bizottság megállapította, hogy a CECED-megállapodásban foglaltak – az innovációs és környezetvédelmi szempontokra, a fogyasztóknál jelentkező közvetlen előnyökre, valamint a lakossági felhasználású mosógépek piacán fennmaradó versenyre figyelemmel – kimerítik az EKSZ 81. cikk (3) bekezdésben foglalt szempontokat, így azok versenyjogi szempontból nem kifogásolhatók.

4.1.2. A „Green washing" ügy[33]

A jelen ügyben vizsgált jogsértés előzménye egy 1997-ben bevezetett környezetvédelmi kezdeményezés, melynek eredményeként a mosószergyártók és az őket tömörítő társulás[34] elfogadott egy olyan kódexet, melynek fő célja a *fenntartható mosószerhasználat* bevezetése az abban részes több mint 15 tagállamban. A kódex eredményeként a por alapú mosószer adagolásának és a kiszerelés mennyiségének csökkentésére, valamint ezekkel egyező új, környezetvédelmi előírásoknak megfelelő csomagolás bevezetésére négy lépcsőben került sor. A részletszabályok kidolgozása érdekében a részes vállalkozások rendszeresen találkoztak és egyeztettek egymással, mely egyeztetés célja alapvetően a mosószer koncentrálása, valamint az egy mosáshoz használandó mennyiség csökkentésének előmozdítása, és nem a verseny korlátozása volt.

A jelen ügyben eljárás alá vont három vállalkozás, a Henkel, a Procter & Gamble és az Unilever közötti egyeztetés azonban kiterjedt a termékek árára és az árak európai szintű koordinációjára, valamint az egyes promóciós eszközök alkalmazására is. Az eljárás alá vont vállalkozások[35] a por alapú mosószerek tekintetében megállapodtak i) az árak szinten tartásáról, ii) meghatározott típusú promóciós tevékenységek mellőzéséről, iii) az árak jövőbeni emelkedésének üteméről, iv) valamint az eljárás alá vontak üzleti információkat osztottak meg egymással az értékesítési stratégia és az árazási gyakorlatuk tekintetében.

A Bizottság jelen ügyben úgy ítélte meg, hogy a megállapodáshoz nem kapcsolhatók semmiféle hatékonysági előnyök, illetve az nem segítette elő a technikai vagy gazdasági fejlődést sem, melyre figyelemmel az EUMSZ 101. cikk (3) bekezdésében foglalt feltételek szerinti mentesülés lehetőségét sem tartotta alkalmazhatónak, így az eljárás jogsértés megállapításával zárult mindhárom eljárás alá vont vállalkozás tekintetében. Figyelemmel azonban arra, hogy a Henkel engedékenységi kérelmet[36] nyújtott be a Bizottsághoz, vele szemben bírság kiszabására nem került sor, a másik két eljárás alá vont vállalkozás pedig egyezségi eljárás keretében 10%-os bírságcsökkentésben részesült.[37]

33 Lásd COMP/39.579. sz. ügy (Consumer Detergents), HL L (C 2528)., 2011. 4. 13.
34 „A.I.S.E." (Association Internationale de la savonnerie, de la détergence et des produit d'entretien).
35 Henkel AG & Co., Procter & Gamble Company, Unilever PLC.
36 Ennek jogi alapját az ún. Leniency Notice 8/a pontja teremtette meg [Notice on Immunity from Fines and Reduction of Fines in Cartel Cases, O J C 298, 8.12.2006].
37 Ennek jogi alapját az ún. Settlement Notice teremtette meg [Commission Notice on the conduct of settlement procedures in view of the adoption of Decisions pursuant to Article 7 and Article 23 of Council Regulation (EC) No 1/2003 in cartel cases (2008/C 167/01)].

A CECED-ügyet követően 2011-ben az ún. Green washing ügy[38] lehetett volna az az ügy, melyben a Bizottság immár az eljárás alá vont vállalkozások által, az EUMSZ 101. cikk (3) bekezdésében foglalt feltételek teljesülése érdekében elvégzett önellenőrzés megfelelőségét vizsgálhatta volna, valamint a vállalkozások számára is iránymutatásul szolgálhatott volna a Bizottság fenntarthatóságot célzó megállapodások tekintetében kialakult gyakorlatára vonatkozóan, azonban az eljárásban benyújtott engedékenységi kérelemre, valamint az egyezségi eljárásra tekintettel a magatartás fenntarthatósággal kapcsolatos érdemi értékelésre nem kerülhetett sor.

4.2. A holland legjobb gyakorlatok

4.2.1. Előzmények

Az európai versenyjogi szabályok és a fenntarthatóságot célzó, a szociális és környezetvédelmi, valamint alapjogi szempontokat szem előtt tartó megállapodások megítélése tekintetében jelentős feszültség alakult ki tagállamok között, különösen Hollandia viszonylatában[39]. Ennek oka az volt, hogy a Holland Versenyhatóság („ACM") látókörébe számos olyan megállapodás került, mely – bár eredendő célját tekintve valamely, a fenntarthatóság körébe sorolható nemesebb cél megvalósulását szolgálja – ugyanakkor alapvetően ellentétes a versenyjogi szabályokkal. Ezen ellentmondás feloldása érdekében 2014. május 6. napján a holland gazdasági miniszter iránymutatást[40] bocsátott ki az ACM számára, melyben az EUMSZ-ban foglalt szabályokkal lényegileg megegyező holland versenyjogi szabályoknak a fenntarthatósági cél szem előtt tartását, annak előmozdítását célzó értelmezésére és alkalmazására ösztönzi a hatóságot, nagyobb mozgásteret biztosítva így a hosszú távú fenntarthatósági célok teljesüléséhez[41]. Az iránymutatás hatására az ACM Vision Document[42] („Vision Document") elnevezéssel a fenntarthatóság és a piaci verseny együttes érvényesülésének elősegítése érdekében olyan stratégiai dokumentumot tett közzé, melyben részletesen, az irányadó esetjog egyidejű elemzése mellett ismerteti azt, hogy mely jogszabályi keretek között biztosít teret a fenntarthatóságot célzó megállapodások versenyjogi szempontú értékelésének.

Az ACM e stratégiadokumentum legjelentősebb elveiként rögzítette, hogy az abban foglaltak egyrészt az EUMSZ 101. cikkében és ennek holland jogszabályi megfelelőjében foglalt rendelkezések tekintetében irányadók, másrészt a fenntarthatóságot célzó megállapodások mentesülésének lehetőségét az EUMSZ 101. cikk (3) bekezdésében foglalt egyedi mentesítés kapcsán megfogalmazott szempontok konjunktív teljesülése esetén tekinti elfogadhatónak. Ennek kapcsán a vállalkozások feladata a szempontok érvényesülésének, így a mentesülés feltételei megvalósulásának vizsgálata, a bizonyítási teher[43] e tekintetben a vállalkozásokon nyugszik. Ezt elősegítendő, az ACM úttörő módon céljául tűzte ki, hogy a Vision Document kibocsátásával segítséget nyújt a vállalkozások számára az EUMSZ 101. cikk (3) bekezdésében foglalt feltételek teljesülése kapcsán szükséges önellenőrzés elvégzése során mérlegelendő szempontok bemutatásával és a releváns joggyakorlat ismertetésével; segítve ezzel a vállalkozások jogkövető magatartását, valamint a fenntarthatóságot célzó megállapodások értékelésével kapcsolatos következetes joggyakorlat előmozdítását[44].

38 Fontos hangsúlyozni, hogy a „Green washing" ügy már az 1/2003/EK tanácsi rendelet hatálybalépését követően indult, így az EUMSZ 101. cikk (3) bekezdésben foglalt feltételek teljesülését a vállalkozásoknak önellenőrzés keretében szükséges elvégezniük; a Bizottság felé benyújtandó egyedi mentesítési kérelemre már nem volt lehetőség.

39 Anna Gerbrandy: Solving a sustainability-deficit in European competition law, World Competition 40, no. 4. (2017), 539–562.

40 Az iránymutatás kizárólag eredeti nyelven, a holland kormányzat honlapján érhető el: https://zoek.officielebekendmakingen.nl/stcrt-2014-13375.html?zoekcriteria=%3fzkt%3dUitgebreid%26pst%3dStaatsblad%257CStaatscourant%26vrt%3dbeleidsregel%26zkd%3dInDeGeheleText%26dpr%3dAfgelopenWeek%26spd%3d20140509%26epd%3d20140509%26sdt%3dDatumPublicatie%26org%3dMinisterie%2bvan%2bEconomische%2bZaken%2b%28MINEZ%29%26orgt%3d%26ap%3d%26pnr%3d1%26rpp%3d10&resultIndex=0&sorttype=1&sortorder=4.

41 Jan Peter van der Veer: Art 101 (3) and sustainability – new developements in the Netherlands, PBB Economics, Belgium, May 15, 2014, http://competitionlawblog.kluwercompetitionlaw.com/2014/05/15/art-1013-and-sustainability-new-developments-in-the-netherlands/ (utoljára letöltve: 2018. 04. 25.).

42 Authority for Consumers and Markets: Vision document – Competition and Sustainability, https://www.acm.nl/sites/default/files/old_publication/publicaties/13077_vision-document-competition-and-sustainability-2014-05-09.pdf (utoljára letöltve: 2018. 04. 25.).

43 Egyezően a Szerződés 81. és 82. cikkében meghatározott versenyszabályok végrehajtásáról szóló 1/2003/EK tanácsi rendelet 2. cikk 2 mondatával. „*Az a vállalkozás vagy a vállalkozások azon társulása, amely a Szerződés 81. cikke (3) bekezdésébe foglalt kedvezményt igénybe kívánja venni, köteles bizonyítani, hogy a bekezdésben foglalt feltételek teljesülnek.*"

44 Lásd: Vision Document, (39. lj.) 5–7.

4.2.2. A holland széntüzelésű erőművek bezárásának ügye – „Energy Deal" ügy

Az ACM által kibocsátott Vision Document első tesztesete az ún. „Energy Deal" ügy volt, melynek lényege, hogy a 40 legnagyobb holland energiatermelő vállalkozás, valamint a holland kormányzat, számos nem kormányzati szervezet és érdekképviseleti szervezet olyan közös intézkedések megvalósításában állapodtak meg, melyek hozzájárultak a hatékonyabb energiafelhasználás előmozdításához, a megújuló energiaforrások használatának elterjesztéséhez, valamint a fosszilis energiák használatának csökkentéséhez. A megállapodás részeként az adók csökkentésében és meghatározott támogatások nyújtásában megvalósuló ösztönzőket biztosítottak az energiahasználóknak és előállítóknak. A megállapodás versenypolitikai szempontú érdekessége volt továbbá, hogy a megállapodásban részes szereplők javaslata alapján összesen 5, még az 1980-as években épült széntüzelésű erőmű bezárására is sor került. Ennek indoka az erőművek magas károsanyag-kibocsátása volt, azonban a megállapodás idején eszközölt számos fejlesztésnek és beruházásnak köszönhetően mérséklődött ezen üzemek szén-dioxid- és kén-dioxid-kibocsátása, így az üzemek környezetterhelése jelentősen csökkent. Fontos körülmény volt továbbá, hogy ezen 5 üzem a holland energiatermelés mindösszesen 10%-át biztosította.

Az ACM az „Energy Deal" ügyben formális közgazdasági elemzést[45] is végzett arra vonatkozóan, hogy a megállapodás kimeríti-e az EUMSZ 101. cikk (3) bekezdésében, valamint a holland versenytörvény ezzel egyező rendelkezésében foglalt feltételeket. Az elemzésben az EUMSZ 101. cikk (3) bekezdésében foglalt feltételeket egyenként vizsgálta, figyelemmel a Bizottság és az általa kibocsátott Vision Documentben foglalt elvekre. Az ACM elemzésében hangsúlyt fektetett különösen a második feltétellel, így a megállapodásból származó előnyök definiálásával és ezen előnyök fogyasztóknál történő jelentkezésével kapcsolatban. A vizsgálat során az ACM közgazdasági módszerek alkalmazásával[46] részletesen vizsgálta az elektromos áram árának változásával kapcsolatos lehetséges szcenáriókat, a károsanyag-kibocsátás mennyiségi változásait a kérdéses erőművek üzemelése és azok bezárása esetén, valamint a fogyasztók oldalán jelentkező előnyök meghatározásával és azok számszerűsítésével kapcsolatos kérdéseket[47]. A közgazdasági elemzés, valamint a kutatások eredményét összegezve az ACM rögzítette, hogy bár a környezetvédelmi szempontok is előnynek tekinthetők az EUMSZ 101. cikk (3) bekezdése vonatkozásában, azonban jelen ügyben a fogyasztók oldalán jelentkező környezetvédelmi előnyök valószínűsíthetően sokkal kisebbek, mint a megállapodás hatására a fogyasztókat terhelő költségráfordítások mértéke. A károsanyag-kibocsátás változása tekintetében az ACM arra a következtetésre jutott, hogy annak csökkenése olyan kismértékű, hogy az valószínűsíthetően nem képes kompenzálni a fogyasztók oldalán jelentkező többletköltségeket. Mivel a megállapodás által érintett öt erőmű mindösszesen a termelés 10%-át biztosította, így az ACM valószínűsítette, hogy a megállapodás eredményeként az elektromosáram-termelés és -előállítás piacán hatékony verseny maradna fenn. A fenti szempontokat figyelembe véve a holland versenyhatóság álláspontja szerint bár az EUMSZ 101. cikke alkalmazandó, azonban a megállapodásban részes felek nem valószínűsítették elfogadható mértékben azt, hogy a mentesülés feltételei teljes körűen megvalósultak.

4.2.3. A 'Chicken of Tomorrow' ügy[48]

A mentesülés feltételeinek vizsgálatával kapcsolatos további holland ügy tényállása szerint 2013

45 Az ACM formális, versenyfelügyeleti eljárásnak nem tekinthető elemzése a megállapodás hatásaira vonatkozóan, https://www.acm.nl/sites/default/files/old_publication/publicaties/12082_acm-analysis-of-closing-down-5-coal-power-plants-as-part-of-ser-energieakkoord.pdf (utoljára letöltve: 2018. 04. 30.).

46 Az alkalmazott módszertanról részletesebben: Erik Kloosterhuis & Machiel Mulder: Competition law and environmental protection: The Dutch agreement on coal-fired power plants, Journal of Competition Law & Economics, 2011. 4. szám, 855–880.,

47 A közgazdasági elemzések elvégzése érdekében az ACM külső közgazdász, valamint kutatóintézet segítségét vette igénybe.

48 Az ügy hivatkozási száma: ACM/DM/2014/206028.
Az ügyről készült angol nyelvű összefoglaló és elemzés elérhető a Holland Versenyhatóság honlapján, https://www.acm.nl/sites/default/files/old_publication/publicaties/13789_analysis-chicken-of-tomorrow-acm-2015-01-26.pdf.pdf (letöltés: 2018. 04. 24.).

februárjában a szárnyastenyésztő ágazat, a grillhús-előállító ágazat, valamint az élelmiszerláncok képviselői egy kerekasztal-beszélgetés alkalmával közös célul tűzték ki azt, hogy a holland élelmiszerláncok fenntarthatóbb körülmények között előállított csirkehúst kínáljanak polcaikon. Ennek érdekében az ágazatok képviselői megállapodtak abban, hogy 2020-ra az élelmiszerüzletek polcain kínált hagyományos csirkehústermékeket teljes egészében felváltják a fenntartható módon előállított termékek, mely célkitűzés teljesülése érdekében a résztvevők az alábbi feltételek betartását vállalták:

a) A résztvevők vállalták, hogy a hagyományos, alapvetően a gyors növekedést célzó csirketartás helyett egy lassabb, legfeljebb napi 50 grammnyi növekedéssel járó állattartásra váltanak, mely aktívabb mozgáslehetőséget biztosít az állomány számára.

b) A felek rögzítették, hogy közel 10%-kal, azaz 21-ről 19-re csökkentik az egy négyzetméterre eső csirkeállomány maximális mennyiségét.

c) A megállapodás tartalmazta azt is, hogy a csirkeállományt fenyegető tyúklábhorzsolással járó megbetegedések megelőzése érdekében jó minőségű almot és további kakasülőket alkalmaznak a tartás során.

d) A résztvevők vállalták továbbá, hogy az állattartás céljára szolgáló ólban legalább hat összefüggő órában sötétséget biztosítanak, elősegítve az állat természetes 24 órás bioritmusának kiegyensúlyozott fenntartását.

e) A résztvevők megállapodtak abban is, hogy szignifikáns mértékben csökkentik a tenyésztés során használt antibiotikum mennyiségét; annak alkalmazását kifejezetten valamely kóros betegség megakadályozására korlátozzák.

f) Az állatállomány táplálása során a kizárólag 100%-ban fenntartható módon termesztett szójából készült táp használható a megállapodás értelmében.

g) Végezetül a megállapodásban részes ágazat képviselői egyöntetűen kijelentették, hogy a megállapodásban foglalt feltételeket minimális sztenderdnek tekintik, azonban az élelmiszerláncok értékesíthetnek olyan további termékeket is, mely valamely más szervezet által elfogadott szempontok szerinti fenntartható módon előállított és erre vonatkozó címkével jelzett, továbbá bio- és organikus környezetből és módon került előállításra.

A megállapodás értelmében az élelmiszerláncok is vállalták, hogy kizárólag olyan termékeket értékesítenek polcaikon, melyek megfelelnek a megállapodásban rögzített szigorú követelményeknek. A megállapodás egyébiránt nem fedte le a hentesek által értékesített termékeket, valamint nem terjedt ki az exportra szánt hús előállítására vonatkozó körülményekre sem.

Az ACM a megállapodás jogi minősítése tekintetében elsődlegesen deklarálta, hogy a megállapodás a holland versenyjogi szabályok hatálya alá tartozik, mivel az az árak, a termelés volumene és az értékesítés korlátozásával, következésképpen a verseny korlátozásával jár, valamint tekintettel arra, hogy a határon átnyúló kereskedelemre is jelentős hatást gyakorol[49], így arra az EUMSZ 101. cikke is alkalmazandó.

Mindezek alapján az ACM az EUMSZ 101. cikk (3) bekezdésében foglalt feltételek megvalósulása vonatkozásában az alábbi következtetéseket vonta le.

Az áru termelése és a forgalmazás javításához, valamint a műszaki vagy gazdasági fejlődés előmozdításához való hozzájárulás – mint az EUMSZ 101. cikk (3) bekezdésében rögzített első feltétel – tekintetében az ACM arra a következtetésre[50] jutott, hogy az állatok jólétével, a környezetvédelemmel és a közegészségüggyel kapcsolatos előnyök kizárólag akkor tekinthetők előnynek, ha ezen szempontok a fogyasztók számára tényleges előnyként, pozitívumként jelentkeznek. Ennek alátámasztására az ACM ún. 'willingness-to-pay'[51], azaz a fizetési hajlandósá-

49 A határon átívelő kereskedelem érintettségének megállapíthatósága kapcsán döntő érv volt, hogy a megállapodás értelmében az importból származó csirkehústermékek értékesítése is teljes mértékben tilalmazott volt, mely magatartás ellentétes a belső piac négy alapszabadságának egyikével, azaz az áru szabad áramlásának EUMSZ II. Címében deklarált alapelvével.

50 A megállapodás tényleges hatásaira vonatkozóan az ACM információt gyűjtött a megállapodásban részes vállalkozásoktól és az állatok jólétével foglalkozó szakértőktől azzal kapcsolatban, hogy a megállapodásban foglalt feltételek az előállítás, így a tenyésztés tekintetében olyan hozzáadott előnyként jelentkezik-e, mely hozzájárulhat a termelés javításához. Az ACM által elvégzett adatgyűjtés és elemzés kizárólag holland nyelven érhető el.

51 Machiel Mulder & Sigourney Zomer: Dutch Costumer's Willingness to Pay for Broiler Welfare, Journal of Applied Animal Welfare Science, Vol. 20, (2017), 137–154. https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/10888705.2017.1281134 (utoljára letöltve: 2018. 04. 26.).

got mérő kutatást végzett a fogyasztók körében, melyből az alábbi fogyasztói attitűd rajzolódott ki:

- a fogyasztók a megállapodással érintett termék esetén maximum 68 eurocenttel, azaz hozzávetőleg 213 forinttal[52] többet lennének hajlandók fizetni 1 kg csirkemellfiléért az állat jólétével kapcsolatos szempont érvényesülése esetén;
- a környezetvédelmi szempontok további 14 eurocent, azaz 44 forint fizetési hajlandóságot jelentettek;
- a közegészségügyi előnyök érvényesülésére vonatkozóan a kutatás alapján a fogyasztók nem hajlandók plusz kiadást vállalni, melynek indoka, hogy a csökkent antibiotikum-használat a megállapodástól függetlenül már egyébként is érvényesült a tenyésztés során.

A fentiek alapján látható, hogy az egy kilóra vetített termék árában a fogyasztók által még vállalható többletkiadás mértéke 82 eurocent, azonban a megállapodás eredményeként realizálódott összes többletkiadás a termék 1,46 euró kilónkénti áremelkedésével járt. Mindezek alapján az ACM úgy látta, hogy a megállapodás eredményeként a fogyasztók viszonylatában tényleges előny – figyelemmel a fizetési hajlandóság és a tényleges áremelkedés mértékére – nem realizálódott, így nagy valószínűséggel a megállapodás nem elégíti ki az EUMSZ 101. cikk (3) bekezdésben megfogalmazott első feltételt.

A megállapodásból származó előnyök méltányos részének fogyasztókhoz való jutása kapcsán az ACM utalt arra, hogy ezen feltétel vizsgálata nem szükséges, tekintettel arra, hogy a tényleges előny vélhetően nem realizálódott a fogyasztók javára.

A megállapodás szükségessége és arányossága tekintetében az ACM hangsúlyozta, hogy az üzletláncoknak a megállapodást megelőzően is volt lehetőségük számos termék, így akár valamely fenntartható módon vagy valamely sztenderdnek megfelelő, címkével ellátott termék forgalmazására, melyet alátámaszt az is, hogy az ún. 'Better life' címkével ellátott termékek esetén a fogyasztók körében végzett kutatás is azt mutatta, hogy a fogyasztók ezen termékek esetén akár az elérhető fogyasztói árnál magasabb árat is fizetnének. Mindezek alapján az ACM arra a következtetésre jutott, hogy az üzletláncok önálló – és nem a megállapodással kikényszerített – kereskedelmi stratégia alapján is dönthetnek különféle előállítású hústermékek értékesítésére vonatkozóan, mely a fentiek alapján további versenyhelyzetet teremthetne a termékválaszték tekintetében[53]. Erre figyelemmel valószínűsíthetően az EUMSZ 101. cikk (3) bekezdésének harmadik feltétele sem teljesülne.

A megállapodás eredményeként a piacon fennmaradó verseny mértéke tekintetében az ACM egyértelműen leszögezte, hogy mivel a legnagyobb holland üzletláncok is részt vettek a megállapodásban, így annak eredményeként 2020-ra a fogyasztóknak lényegében minden lehetősége megszűnne arra vonatkozóan, hogy hagyományosan előállított terméket vásároljanak. Mivel azonban a hentesüzletek, illetve a kisebb áruházak nem részesei a megállapodásnak, így egy kevéssé érzékelhető verseny ugyan fennmaradna a szegmensben, azonban ettől függetlenül a fogyasztó termékválasztéka igencsak korlátozódna.

Az elemzés eredményeként az ACM alapvetően arra a következtetésre jutott, hogy a 'Chicken of tomorrow' megállapodás korlátozza a versenyt a baromfi hústermékek piacán és az egyedi mentesüléshez biztosított feltételeket sem képes teljesíteni – melynek legjelentősebb indoka, hogy a megállapodás nem eredményez tényleges hasznot és előnyt a fogyasztók vonatkozásában –, ezért az ACM ajánlást fogalmazott meg a vállalkozások részére arra vonatkozóan, hogy a versenyjogi rendelkezéseknek való megfelelés érdekében módosítsák a megállapodás feltételeit, azonban versenyfelügyeleti eljárást nem indított.

5. Konklúzió

Jelen tanulmányban a szerző kifejezetten arra törekedett, hogy a fenntarthatóságot célzó megállapodások versenyjog alóli mentesülése körében kialakult legjobb gyakorlatokat és megfontolásra érdemes megközelítési módokat egy helyen rendsze-

52 Az euró 2018. április 26. napján számolt, 313 forint összegű középárfolyamának megfelelően.

53 A termékválaszték differenciálása kapcsán a piaci szereplők gyakran hivatkoznak a 'first-mover-disadvantage' jelenségre. Ennek indoka, hogy álláspontjuk szerint egy merőben új termék bevezetése rövid távon jellemzően rendkívül nagy veszteséggel és a piaci részesedés csökkenésével jár, így nem áll érdekükben elsőként lépni a piacon.

rezve feltárja a probléma időszerűségét és fontosságát, egyúttal az irányadó jogszabályi környezet alapjainak bemutatásával és az előremutató és proaktív tagállami gyakorlatok ismertetésével rávilágítson a téma komplexitására és felhívja a figyelmet a fenntarthatósági kérdések egyértelmű, világos, következetes és a hatályos jogszabályokban foglalt rendelkezéseknek megfelelő, azonban újszerű megoldási formáira.

A tanulmány során összegzett, a fenntarthatósági szempontokat ösztönző skandináv megközelítések, az ismertetett holland ügyek és az ACM ezekre adott válaszreakciói, valamint a Bizottság Iránymutatásában foglalt, az EUMSZ 101. cikk (3) bekezdésével kapcsolatosan kialakult megközelítési módok mindegyike munícióval szolgálhat egy olyan, a vállalkozások, a Bizottság és a tagállami versenyhatóságok számára is elfogadható versenyjogi rezsim kialakításához, mely ugyanakkor elősegíti, támogatja és ösztönzi a vállalkozások fenntartható fejlődés érdekében tett erőfeszítéseit.

Bár a bemutatott joggyakorlati példák arra engednek következtetni, hogy az EUMSZ 101. cikk (3) bekezdésében foglalt feltételrendszer olyan komplex szabályozási rezsimet eredményezett, amely fejtörést okozhat és kihívás elé állíthatja a vállalkozásokat a fenntartható fejlődés elősegítését célzó együttműködések életre hívása során, azonban a tanulmány számos olyan követendő példát sorakoztat fel, mely megfontolásra érdemes lehet a tagállami versenyhatóságok számára is egy újító szemlélet kialakítása érdekében.

A 21. század egyik legnagyobb kihívása, azaz a jövő nemzedékek létezésének és fejlődésének biztosítása a versenyjogi jogalkalmazást is válaszút elé állította, mely választás tekintetében az Európai Unió egyes tagállamai már állást foglaltak, azonban az összeurópai, így az Európai Unió és a Bizottság álláspontja ez idáig még nem kristályosodott ki. Mindennek következtében kijelenthető, hogy mind a jogalkalmazói, mind pedig a vállalkozói oldal is nagy várakozással tekint a Bizottság fenntarthatósági megállapodások versenyjogi értékelésével kapcsolatos iránymutatására.

Zavodnyik József*

A kozmetikai termékek reklámjainak Gazdasági Versenyhivatal általi megítélése

Evaluation of the advertisements of cosmetic products by the Hungarian Competition Authority

Abstract

As cosmetic products play such a big part in consumers' lives, it is important to ensure that the information conveyed to them through such claims is reliable, and that it enables them to take informed decisions and to choose the products that best suit their needs. The consumer should be protected from misleading claims concerning efficacy and other characteristics of cosmetic products. In the last few years the Hungarian Competition Authority has investigated many cases in connection with cosmetic products. This paper focuses on the relevant national and European Union measures, the special rules in regard of the cosmetic products and presents the relevant practice of the Hungarian Competition Authority.

Tárgyszavak: kozmetikai termékek, fogyasztói döntés tisztességtelen befolyásolása, megtévesztő reklám, Gazdasági Versenyhivatal gyakorlata

Keywords: cosmetic products, unfair influence on consumer' decision, misleading advertising, practice of the Hungarian Competition Authority

Bevezetés

Az elmúlt években a Gazdasági Versenyhivatal („GVH") több eljárásban vizsgálta a vállalkozások kozmetikai termékeket népszerűsítő kereskedelmi gyakorlatait,[1] adott esetben nem magyarországi székhelyű vállalkozással szemben is eljárva.[2]

Az ügyek többségében jogsértést megállapító döntés született, ugyanakkor volt eljárás, amelyben a GVH Versenytanácsa („VT") megállapította, hogy az adott vállalkozás magatartása az egyes kommunikációs eszközein alkalmazott, az eljárásban vizsgált állításai tekintetében nem ütközött a törvénybe,[3] illetve a határozatok felülvizsgálata során a bíróságok néhány esetben (részben vagy egészben) nem fogadták el a VT vállalkozások kereskedelmi gyakorlatát kifogásoló megállapításait.[4] Arra is vannak példák, hogy a VT vagy a vizsgáló megszüntette[5], vagy éppen kötelezettségvállalás elfogadásával

* Ügyvéd, KLART Legal.

1 Lásd pl. Vj-145/2005., Vj-147/2005., Vj-112/2006., Vj-3/2007., Vj-36/2007., Vj-116/2007., Vj-145/2007., Vj-11/2008., Vj-56/2008., Vj-24/2009., Vj-48/2009., Vj-103/2009., Vj-105/2009., Vj-116/2009., Vj-59/2011., Vj-35/2012., Vj-42/2012., Vj-104/2013., Vj-55/2014., Vj-84/2014., Vj-97/2014., Vj-17/2015., Vj-37/2015., Vj-39/2015., Vj-66/2015., Vj-109/2015.

2 Lásd pl. a szlovákiai székhelyű vállalkozással szemben meghozott határozatot a Vj-104/2013. számú ügyben.

3 Vj-116/2009., illetve részben pl. a Vj-97/2014.

4 Lásd pl. a Kúria Kfv.III.37.697/2011/9. számú ítéletét a Vj-112/2006. számú ügyben, illetve a Vj-116/2007. számú ügyben hozott ítéleteket (Fővárosi Törvényszék 2.K.31.612/2011/18., Fővárosi Ítélőtábla 2.Kf.27.298/2012/7., Kúria Kfv.II.37.191/2013/8.).

5 Vj-37/2015., illetve részben Vj-115/2014., míg a vizsgáló általi (a GVH hatáskörének hiányára alapított) megszüntetésre lásd Vj-109/2015.

zárta le a kozmetikai termékekkel kapcsolatos eljárást.[6]

Az alábbiakban felvázoljuk a joggyakorlatnak a kozmetikai termékek népszerűsítésével foglalkozó vállalkozások számára jelentőséggel bíró egyes megállapításait, ennek során nemcsak a VT határozataira, hanem az ezen határozatok bírósági felülvizsgálata során született ítéletekre is támaszkodva.[7]

A jelen írás keretei között – néhány kivételtől eltekintve – nem térünk ki a VT kozmetikai termékek reklámjaival összefüggésben hozott döntéseinek általános, nemcsak a kozmetikai termékek kapcsán felmerülő problémáival összefüggésben tett megállapításaira,[8] valamint az összehasonlító, illetőleg a piacelsőségi állítást tartalmazó reklámok kérdéskörére.[9] Emlékeztetünk ugyanakkor arra, hogy a kozmetikai termékekkel összefüggő eljárásokban a termékkategória, illetőleg az ezen termékekre, ezek forgalmazására irányadó szabályozás sajátosságai által indokolt megállapítások mellett a VT az általa a fogyasztók megtévesztése, a fogyasztókkal szemben megvalósított tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatok tárgyában folytatott eljárásokban meghozott döntésekben általános érvénnyel megfogalmazottakat is érvényesnek tekintette, így mindenekelőtt azt, hogy a fogyasztók felé irányuló reklámmal szemben egyértelmű követelmény, hogy annak alapján a fogyasztó reális képet alkothasson az adott termékről, a vállalkozásról, a tájékoztatás tartalmáról.[10]

1. Jogszabályi háttér

1.1. A jogszabályi környezet változásai

A GVH jelen tanulmány szempontjából releváns eljárásainak egy részére, a fogyasztókkal szemben 2008. szeptember 1. előtt tanúsított magatartásokra a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény („Tpvt.") III. fejezetének ezen időpontig hatályos rendelkezései voltak irányadók, míg 2008. szeptember 1-jétől kezdődően a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló 2008. évi XLVII. törvény („Fttv.") megsértését vizsgálta a GVH, ugyanakkor a vállalkozások magatartásának megítélésében jelentős változás nem következett be. Amint azt a VT leszögezte, a Tpvt. 2008. szeptember 1. előtt hatályos III. fejezetével kapcsolatban a bíróságok, illetve a VT által tett elvi jellegű megállapítások megfelelően alkalmazandók az Fttv. vonatkozásában is.[11]

6 Vj-84/2014. (az ügyben tartott utóvizsgálat: Vj-107/2016.) és (részben) Vj-115/2014. (az ügyben tartott utóvizsgálat: Vj-108/2016.). A jelen tanulmány keretei között mellőzzük a kötelezettségvállalási nyilatkozat elfogadása során a VT által figyelembe vett szempontok ismertetését.

7 Az uniós szabályozást részletesen ismerteti a VT pl. a Vj-84/2014., a Vj-37/2015. és a Vj-66/2015. számú ügyekben hozott döntéseiben.

8 Nem térünk ki például a „bio" jelző alkalmazásával kapcsolatban tett megállapításokra. A Vj-103/2009. számú ügyben megállapítást nyert, hogy a Biokontroll védjegy gazdasági reklámokban való megjelenítése megtévesztő volt, tekintettel arra, hogy a kozmetikumok nem rendelkeztek a Biokontroll Kft. által kibocsátott minősítő tanúsítással, illetve nem valamennyi felhasznált növényi alapanyagra vonatkozik a tanúsítás. A Vj-59/2011. számú ügyben a VT arra a megállapításra jutott, hogy a vállalkozás megalapozatlanul alkalmazta reklámjaiban a „100% BIO" állítást, illetve megalapozatlanul közölte, hogy a megjelölt összetevők biogazdálkodásból származnak. A példák sorából kiemelhető továbbá, hogy a vállalkozások – hasonlóan más termékekhez – a kozmetikai termékek áraival, az elérhető árkedvezmény létével, mértékével összefüggésben is tanúsíthatnak fogyasztók megtévesztésére alkalmas kereskedelmi gyakorlatot (lásd pl. Vj-36/2007., Vj-11/2008).

9 Az összehasonlító reklámok kapcsán lásd pl. Vj-145/2005. Piacelsőségi állításnak minősül annak közlése, hogy a termék a korábbiaknál hatékonyabb megoldást kínál a ráncok ellen *(„harcoljon a ráncok ellen úgy, mint még soha")*, illetve hogy a termék minden eddiginél hatékonyabb a ráncok ellen (vö. Vj-145/2007.). Ha az adott termék reklámja arról tájékoztatta a fogyasztókat, hogy ez az első olyan ránctalanító, amely azonnal feszesít, akkor a vállalkozásnak azt kell igazolnia, hogy a termék forgalmazását megelőzően nem volt olyan (bármilyen összetételű) ránctalanító, amely azonnal feszesített (Vj-116/2007.). A kozmetikai termék vonatkozásában alkalmazott piacelsőségi állításról lásd még Vj-101/2016. Az összehasonlító reklámokra irányadó előírás megsértése miatt került megindításra a Vj-86/2015. számú eljárás, amely megszüntetésre került a VT által, a Vj-57/2015. ügyben a VT szerint a vállalkozás összehasonlító reklámjai nem ellenőrizhető és nem tárgyilagos módon hasonlították össze egyes dezodorok hatékonyságát a sárga foltok elleni védelem kapcsán.

10 Lásd pl. Vj-17/2015. A VT Fttv.-vel kapcsolatos joggyakorlatát részletesen ismerteti Zavodnyik József: *Nagykommentár a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatról szóló törvényhez,* Wolters Kluwer Kft., Budapest, 2013. A VT Fttv. kapcsán követett gyakorlatának általánosan irányadó megállapításai rendszeresen közzétételre kerülnek: *A Gazdasági Versenyhivatal Versenytanácsának a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló 2008. évi XLVII. törvénnyel, a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény III. fejezetével, a gazdasági reklámtevékenység alapvető feltételeiről és egyes korlátairól szóló 2008. évi XLVIII. törvénnyel, az élelmiszerláncról és hatósági felügyeletéről szóló 2008. évi XLVI. törvénnyel, és a biztonságos és gazdaságos gyógyszer- és gyógyászatisegédeszköz-ellátás, valamint a gyógyszerforgalmazás általános szabályairól szóló 2006. évi XCVIII. törvénnyel kapcsolatos elvi jelentőségű döntései (2017) („A VT elvi jelentőségű döntései 2017").*

11 *A VT elvi jelentőségű döntései 2017,* I.1. pont.

1.2. Az ágazati szabályozás változásai

Az elmúlt években változások következtek be az ágazati szabályozásban is.

A kozmetikai termékek belső piacán a fogyasztók irányában megnyilvánuló kereskedelmi gyakorlatok vonatkozásában a legfontosabb uniós szabályokat jelenleg a kozmetikai termékekről szóló 1223/2009/EK európai parlamenti és tanácsi rendelet („1223/2009/EK rendelet") tartalmazza, a kozmetikai készítmények biztonságosságát és az emberi egészség magas szintű védelmét szolgálva.

Az 1223/2009/EK rendelet 2. cikke (1) bekezdésének a) pontja értelmében „*kozmetikai termék*" minden olyan anyag vagy keverék, amely azt a célt szolgálja, hogy az emberi test különböző külső részeivel (hámréteg, haj és testszőrzet, körmök, ajkak és külső nemi szervek) vagy a fogakkal és a szájüreg nyálkahártyájával érintkezésbe kerüljön, kizárólag vagy elsősorban azok tisztítása, illatosítása, kinézetük megváltoztatása, védelme, megfelelő állapotban tartása céljából, vagy a testszag megszüntetése érdekében. Az 1223/2009/EK rendelet (7) preambulumbekezdése szerint kozmetikai termékek lehetnek a bőrrel érintkező krémek, emulziók, lotionok, gélek és olajok, arcmaszkok, bőrszínező termékek (folyadékok, paszták, porok), arcpúderek, zuhanyozás utáni hintőporok, higiéniai hintőporok, pipereszappanok, dezodoráló szappanok, parfümök, illatosított vizek és kölnivizek, fürdéshez és tusoláshoz használt készítmények (sók, habok, olajok, gélek stb.), szőrtelenítőszerek, dezodorok és izzadásgátlók, hajszínezők, hajhullámosító, hajkiegyenesítő és hajrögzítő készítmények, hajformázó termékek, hajtisztító termékek (lotionok, porok, samponok), hajkondicionáló termékek (lotionok, krémek, olajok), fodrászati kellékek (lotionok, lakkok, brillantinok), borotválkozáshoz felhasználható termékek (krémek, habok, lotionok stb.), smink és sminkeltávolító termékek, az ajkakon használatos termékek, fog- és szájápolási termékek, körömápoló termékek és körömlakkok, a külső használatra szánt intimhigiéniai termékek, napozáshoz használt termékek, bőrbarnító termékek, bőrvilágosító termékek, valamint ránctalanító termékek.[12]

Az 1223/2009/EK rendelet preambuluma egyebek között aláhúzza, hogy a fogyasztót védeni kell a kozmetikai termékek hatékonyságával és egyéb jellemzőivel kapcsolatos megtévesztő állításokkal szemben, amellyel összefüggésben kiemelésre kerül a belső piacon az üzleti vállalkozások fogyasztókkal szemben folytatott tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatairól, valamint a 84/450/EGK tanácsi irányelv, a 97/7/EK, a 98/27/EK és a 2002/65/EK európai parlamenti és tanácsi irányelvek, valamint a 2006/2004/EK európai parlamenti és tanácsi rendelet módosításáról szóló, 2005. május 11-i 2005/29/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv („2005/29/EK irányelv") alkalmazandósága.[13]

Az 1223/2009/EK rendelet 20. cikkének (1) bekezdése értelmében a kozmetikai termékek címkézésekor, forgalmazásakor és reklámozásakor tilos az olyan megszövegezés, valamint az olyan elnevezések, védjegyek, képek és egyéb képi vagy más megjelölések használata, amelyek olyan tulajdonságok vagy funkciók meglétére utalnak, amelyekkel az adott termék nem rendelkezik.

Az 1223/2009/EK rendelet végrehajtásához szükséges hazai rendelkezéseket a kozmetikai termékekről szóló 246/2013. (VII. 2.) Korm. rendelet állapítja meg.[14]

A kozmetikai termékeket értékesítő vállalkozások piaci magatartását szabályozandó immár közel öt éve került elfogadásra a kozmetikai termékekről tett állítások indokolására vonatkozó közös kritériumok megállapításáról szóló 2013. július 10-i 655/2013/EU bizottsági rendelet („Rendelet"), amely azon, a szövegek, nevek, védjegyek, képek és képi vagy egyéb jelek formájában feltüntetett állításokra

12 Az Európai Unió Bírósága szerint annak meghatározásához, hogy valamely termék az 1223/2009 rendelet hatálya alá tartozik-e, e rendelet 1. cikkére kell utalni, amelyben az áll, hogy e rendelet meghatározza „*a valamennyi forgalmazott kozmetikai termékre*" vonatkozó szabályokat. E cikket kiegészíti a „*kozmetikai termék*" fogalmának a rendelet 2. cikke (1) bekezdésének a) pontjában szereplő meghatározása. E két rendelkezés egymással összefüggő értelmezéséből az következik, hogy az 1223/2009 rendeletet minden olyan termékre alkalmazni kell – és kizárólag az olyan termékekre kell alkalmazni –, amelyek megfelelnek a rendelet 2. cikke (1) bekezdésének a) pontjában szereplő fogalommeghatározásnak. Ennek megfelelően például az adott ügyben a szóban forgó kontaktlencsék nem tartoztak a 1223/2009/EK rendelet hatálya alá annak ellenére sem, hogy csomagolásukon szerepel az „A kozmetikai termékekről szóló irányelv hatálya alá tartozó kozmetikai optikai segédeszköz" jelzés. Colena-ítélet, C-321/14. ECLI:EU:C:2015:540 16–17. és 27. pont.

13 1223/2009/EK rendelet (51) preambulumbekezdés.

14 Az ágazati szabályozást ismerteti pl. a VT Vj-84/2014. számú eljárásban hozott határozata.

alkalmazandó (függetlenül a használt médium, illetve marketingeszköz típusától, a termék állítólagos funkcióitól és a célcsoporttól), amelyek a címkézés, a piaci hozzáférhetőség biztosítása és a reklámozás során explicit vagy implicit módon a kozmetikai termékek jellemzőire, illetve funkcióira vonatkoznak.[15]

A Rendelet (1) preambulumbekezdése szerint mivel a kozmetikai termékek a végfelhasználók életében lényeges szerepet töltenek be, fontos annak biztosítása, hogy az állítások információtartalma hasznos, érthető és megbízható legyen, és lehetővé tegye számukra a körültekintő döntéshozatalt, valamint azt, hogy igényeiknek és elvárásaiknak a leginkább megfelelő termékeket választhassák. A kozmetikai termékekről tett állítások indokolása érdekében az Európai Bizottság szerint uniós szinten közös kritériumokat kell megállapítani, mely közös kritériumok megállapításának fő célja a végfelhasználók magas szintű védelmének biztosítása, különösen a kozmetikai termékekre vonatkozó megtévesztő állításokkal szemben.[16]

A Rendelet mellékletében rögzített kritériumok a jogszabályok betartása, a hitelesség, a bizonyítékokkal való alátámasztás, a megbízhatóság, a méltányosság és a körültekintő döntéshozatal mentén fogalmazzák meg a kozmetikai termékekről tett állítások alkalmazásával szembeni követelményeket.

1.3. Az Fttv. és az ágazati szabályozás

Fontos változás, hogy a 2015. március 1-jét követően indult versenyfelügyeleti eljárásokban kozmetikai termékek esetében az Fttv. rendelkezései mellett az 1223/2009/EK rendelet is közvetlenül alkalmazandó.[17] A 246/2013. (VII. 2.) Korm. rendelet 2015. március 1-jétől hatályos 4. §-a (1) bekezdésének d) pontja alapján az 1223/2009/EK rendelet 20. cikk (1) bekezdésében foglalt rendelkezés betartásának hatósági ellenőrzését az Fttv.-ben meghatározott hatóság az Fttv.-ben meghatározott szabályok szerint végzi, és hatáskörében eljár a rendelkezések megsértése esetén.

Az Fttv. 17. § (1) bekezdésének alapján az Fttv.-ben meghatározott hatóság jár el az Fttv. szerinti eljárásban akkor is, ha külön törvény vagy kormányrendelet, illetve az annak végrehajtására kiadott jogszabály vagy az Európai Unió közvetlenül alkalmazandó jogi aktusa fogyasztókkal szembeni kereskedelmi gyakorlatra vonatkozó rendelkezésének megsértése tekintetében külön törvény vagy kormányrendelet így rendelkezik. Ugyanezen szakasz (2) bekezdése szerint ha az eljáró hatóság azt állapítja meg, hogy a kereskedelmi gyakorlat a külön jogszabályi rendelkezést is megsérti, az Fttv.-ben meghatározott jogkövetkezmények mellett az (1) bekezdés szerinti külön törvényben, kormányrendeletben vagy az annak felhatalmazása alapján kiadott jogszabályban meghatározott bármely jogkövetkezményt alkalmazhatja azzal, hogy bírságot a magasabb bírságösszeget lehetővé tevő rendelkezések szerint szab ki. E rendelkezésekre figyelemmel az Fttv. elismeri, hogy egy adott kereskedelmi gyakorlat lehet kettős jogalapon, azaz az Fttv. mellett a kormányrendelet rendelkezései alapján a 1223/2009/EK rendelet 20. cikkének (1) bekezdése vonatkozásában is vizsgálható, és e tekintetben is megállapíthatja a GVH a jogsértést vagy annak hiányát.[18]

Az 1223/2009/EK rendelet értelmében a Rendeletet a 2005/29/EK irányelv, s így az azt implementáló Fttv. sérelme nélkül kell alkalmazni. A kozmetikai termékekről szóló 246/2013. (VII. 2.) Korm. rendelet is az Fttv. rendelkezései szerinti eljárásra hivatkozik az egyes kommunikációs állítások értékelése [1223/2009/EK rendelet 20. cikk (1) bekezdése] kapcsán. A fogyasztók felé tanúsított kereskedelmi gyakorlat tehát az Fttv. egyes rendelkezései alapján, az Fttv. keretei között értékelendő.[19]

A VT utalt arra, hogy az 1223/2009/EK rendelet alkalmazásakor tekintettel kell lenni a 655/2013/EU rendelet mellékletében meghatározott közös (tájékoztatási) kritériumokra, amelyekre egyebekben a joggyakorlat az Fttv. alkalmazása körében is figyelemmel van, azaz például

- az alkalmazott állítás elfogadhatóságának a szokásosan tájékozott, észszerűen figyelmes és körül-

15 Lásd a Rendelet 1. cikkét.
16 Vö. a Rendelet (3) preambulumbekezdésével.
17 Vj-115/2014.
18 Vj-115/2014., Vj-37/2015., illetve lásd még pl. Vj-97/2014. és Vj-66/2015.
19 Vj-84/2014.

tekintő átlagos végfelhasználó megítélésén kell alapulnia, az adott piacra jellemző társadalmi, kulturális és nyelvi tényezőket figyelembe véve,

- az állítás elfogadhatósága körében az állítás természetét és az átlagos végfelhasználók általános ismereteit is figyelembe kell venni,
- a termék hatásának jellemzése – a lehetséges fogyasztói értelmezésre tekintettel – nem lépheti túl a rendelkezésre álló alátámasztó bizonyítékokat,
- a kozmetikai termékekre vonatkozó állításoknak objektívnek, világosnak, pontosnak, releváns-nak és az átlagos végfelhasználó számára (különösen pedig a célcsoport számára) érthetőnek kell lenniük, olyan információkat kell hogy tartalmazzanak, amelyek lehetővé teszik az átlagos végfelhasználóknak, hogy körültekintően dönthessenek.[20]

A jogszabályi környezet változásai nem teszik érdektelenné a VT korábban hozott döntéseinek az áttekintését, mivel a korábbi megközelítések jelenleg is érvényesnek tekinthetők a GVH által indított eljárásokban.[21] A VT is hangsúlyozta, hogy 2013. július 11-től jelentősen megváltozott (több tekintetben szigorodott) a kozmetikai termékek forgalmazásának és reklámozásának a szabályozása az európai gyakorlat egységesítése és a lehető legnagyobb fokú biztonság érdekében, azonban a szabályozás változása – különös tekintettel a Rendeletben megfogalmazott ún. közös kritériumokra – érdemben nem érintette az egyes piaci szereplők kereskedelmi gyakorlataival szemben az Fttv. keretei között felállított elvárásokat.[22]

2. A mérceként tekintett fogyasztó

2.1. A szokásosan tájékozott, észszerűen figyelmes és körültekintő átlagos végfelhasználó mint mérce

A Rendelet mellékletének 1.1. pontja a jogszabályok betartása körében kimondja, hogy az állítás elfogadhatóságának a szokásosan tájékozott, észszerűen figyelmes és körültekintő átlagos végfelhasználó megítélésén kell alapulnia, az adott piacra jellemző társadalmi, kulturális és nyelvi tényezőket figyelembe véve – ugyanakkor a 6.3. pont szerint a marketingtájékoztatóknak figyelembe kell venniük a célcsoport (az egyes tagállamok lakossága vagy lakosságainak csoportjai, például különböző korú és nemű végfelhasználók) abbéli képességét is, hogy a tájékoztatót megértsék.[23] Így például ha a kereskedelmi gyakorlat elsősorban azon fogyasztókra irányul, akik életkoruknál fogva az arcbőr ráncosodásának jeleit tapasztalják magukon, valamint azokra, akik a ráncok eltüntetése érdekében hatékony és gyors hatást kívánnak elérni, akkor tekintettel kell lenni arra, hogy valamely terméknek a gyors, hatékony ránctalanítást ígérő állítása alkalmas arra, hogy a fogyasztót olyan ügyleti döntés meghozatalára késztesse, amelyet egyébként nem hozott volna meg.[24]

A Rendelet (6) preambulumbekezdése szerint a végfelhasználóknak szóló üzenetek esetében rugalmas megközelítést kell alkalmazniuk a társadalmi, kulturális és nyelvi tényezők figyelembevételével,

20 Vj-115/2014., Vj-37/2015.

21 Megjegyzendő, hogy a Rendelet (5) preambulumbekezdése értelmében a közös kritériumokat a 2005/29/EK irányelv, a megtévesztő és összehasonlító reklámról szóló, 2006. december 12-i 2006/114/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv, valamint más vonatkozó uniós jogszabályok sérelme nélkül kell alkalmazni.

22 Lásd pl. Vj-55/2014., Vj-84/2014., Vj-97/2014., Vj-115/2014.

23 Vö. a 2005/29/EK irányelv 5. cikke (3) bekezdésének első mondatával (Azon kereskedelmi gyakorlatokat, amelyek valószínűsíthetően csak a fogyasztóknak egy, e kereskedelmi gyakorlattal vagy az annak alapjául szolgáló termékkel szemben szellemi vagy fizikai fogyatékosságuk, koruk vagy hiszékenységük miatt különösen kiszolgáltatott, egyértelműen azonosítható csoportjának gazdasági magatartását torzítják jelentősen – és oly módon, hogy azt a kereskedőnek észszerűen előre kellene látnia –, az adott csoport átlagtagja szempontjából kell értékelni) és az Fttv. 4. §-ának (2) bekezdésével (Ha a kereskedelmi gyakorlat csak a fogyasztóknak egy, az adott gyakorlat vagy az annak alapjául szolgáló áru vonatkozásában koruk, hiszékenységük, szellemi vagy fizikai fogyatkozásuk miatt különösen kiszolgáltatott, egyértelműen azonosítható csoportja magatartásának torzítására alkalmas, és ez a kereskedelmi gyakorlat megvalósítója által észszerűen előre látható, a gyakorlatot az érintett csoport tagjaira általánosan jellemző magatartás szempontjából kell értékelni).

24 Vj-104/2013.

valamint az európai gazdasági ágazat innovációjának és versenyképességének megőrzése érdekében. A preambulumbekezdés kiemeli, hogy ez a megközelítés összhangban van azon Európai Bíróság által kimondott elvekkel, amely több ízben kifejtette, annak meghatározásához, hogy egy állítás megtéveszthe ti-e a fogyasztót, mérlegelni kell a fogyasztó elvárásait, az állítás adott szövegkörnyezetének és körülményeinek figyelembevételével, ideértve a társadalmi, kulturális és nyelvi tényezőket is.[25]

A GVH által korábban indított eljárásokban több vállalkozás is hivatkozott az Európai Bíróság által a vállalkozások által tanúsított magatartásoknak az átlagfogyasztók ismérvei alapján történő megítélése során követett gyakorlatára. A VT döntéseiben kifejtette, nem ért egyet azzal a vélekedéssel, hogy a VT szigorúbban értelmezi az átlagfogyasztó fogalmát, mint az Európai Bíróság, s a VT eltér az Európai Bíróság által felállított arányossági követelménytől, nem az észszerűen figyelmes és körültekintő fogyasztóból indul ki. A mérceként szem előtt tartandó fogyasztó kapcsán a VT utalt a Fővárosi Bíróság Vj-30/2007. számú ügyben hozott, 2.K.33.639/2007/9. számú ítéletének azon megállapítására, hogy a reklámok valóságtartalmában fenntartás nélkül megbízó fogyasztó racionális fogyasztónak minősül. Az a fogyasztó is észszerűen jár el, aki nem kételkedik a reklámok által nyújtott tájékoztatásban, nem kételkedik a reklámozó szavahihetőségében, hanem a reklámokat egy észszerűen költséghatékony tájékozódási folyamatban az üzleti tisztesség követelményének érvényesülésében bízva kezeli.

A bírói gyakorlat köréből megemlítendő a Fővárosi Ítélőtábla 2.Kf.27.425/2010/10. számú ítélete (Vj-56/2008.), amely felhívja a figyelmet arra, hogy a megcélzott fogyasztók jellemzően nem kozmetikusok, nem bőrgyógyászok, így ilyen jellegű szakismeretekkel általában nem rendelkeznek. Az átlagfogyasztók a klinikai vizsgálatok eredményeinek statisztikai elemzésével, értékelésével sincsenek tisztában. Nem tudják, hogy például a 29 fő részvételével végzett vizsgálat mennyire reprezentatív a felnőtt női lakosság körében. Abból pedig, hogy az „átlagos eredmény: 0,8 mm", még a nagyon tudatos, nagyon észszerű és egyébként még gyanakvó fogyasztó sem gondol arra, hogy az alkalmazott termék kifejezetten kedvezőtlen hatást váltott ki egyes tesztalanyoknál. Az átlagos eredmény ismeretében azt feltételezik, hogy van, akinél 0,8 mm-nél kedvezőbb eredményt hozott a termék használata, és van, akinél ez 0 és 0,8 közötti értéket mutat.

Megjegyzendő, hogy a kozmetikai termékekkel kapcsolatos tájékoztatás, reklám megtévesztésre való alkalmassága nemcsak a fogyasztók vonatkozásában merülhet fel. A VT gyakorlata szerint a szakértelemmel rendelkező személyeket megcélzó, illetőleg elérő reklámok megítélése kapcsán más mérce alkalmazandó, mint a „laikus" fogyasztók esetében. Valamely állítást a szakértelemmel rendelkezők adott esetben képesek megfelelően értelmezni, azt saját szakmai ismereteikkel ütköztetni, míg a „laikus" fogyasztók számára ez jellemzően nem adatik meg. Ennek megfelelően tehát valamely szakmai kör megtéveszthetőségi mércéje magasabb, mint a „laikus" fogyasztók mércéje, azaz a szakmai követelmények vagy gyakorlati jártasság folytán megfelelő szakmai ismertekkel rendelkezők megtévesztésére való alkalmassága esetében alkalmazott mérce szigorúbb, mint a „laikus" fogyasztók esetében. Mindazonáltal egy valótlan (vagy nem bizonyítottan valós) reklám jogsértő jellegét önmagában az nem szükségszerűen szünteti meg, hogy a reklám szakértelemmel rendelkező személyeket céloz meg, mivel az észszerűen, körültekintően eljáró professzionális személyek, így a gyógyszerészek esetében is megvalósulhat a megtévesztés.[26]

2.2. A reklám észszerűen eljáró fogyasztó általi ellenőrzése

Az észszerűen eljáró fogyasztó mint mérce kapcsán a VT hangsúlyozta, ettől a fogyasztótól nem azt kell elvárni, hogy ellenőrizze a reklámokban szereplő információ helytállóságát. A reklám egyik funkciója éppen az, hogy a vállalkozás és a fogyasztó között meglévő információs aszimmetria feloldására költséghatékony megoldásokat keres, s ezek között –

25 A magyar, illetve az uniós szabályozás értelmében fogyasztónak minősül az önálló foglalkozásán és gazdasági tevékenységén kívül eső célok érdekében eljáró természetes személy. Lásd pl. Fttv. 2. § a) pont, illetve a 2005/29/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv 2. cikk a) pont.

26 Vj-116/2007. Megjegyzendő, hogy a kizárólag nem fogyasztókkal szemben tanúsított kereskedelmi gyakorlatok megítélése során nem az Fttv. alkalmazandó.

számára költségmegtakarítást eredményezően – a fogyasztó valóságosnak, pontosnak fogadja el a vállalkozás nyújtotta tájékoztatást, történjék az bármilyen formában, így például reklám által. A VT szerint a reklámok vállalkozások általi megfogalmazása nem alapulhat azon az elven, hogy a reklám tartalma szabadon meghatározható, a vállalkozás bármit állíthat, mivel a fogyasztónak észszerűen kell eljárnia, s ő ellenőrizze, hogy a reklám állítása megfelel-e a valóságnak. Egy ilyen elvárás a fogyasztókra helyezné a vállalkozás jogsértő magatartása elhárításának terhét, illetve azt tételezné fel, hogy a fogyasztóknak eleve kételkedniük kell az egyébként nagy költséggel, éppen az áru eladása, vagyis a vállalkozás érdekében megjelentetett reklámban. Nem szolgálhat tehát a vállalkozások versenyjogi mentesülésére az arra történő hivatkozás, hogy a fogyasztó kellő távolságtartással kezelje a reklámokat, a fogyasztó tegyen meg mindent annak érdekében, hogy a reklámok állításait – további tájékozódással – ellenőrizze. Ez a szemlélet magában hordozza a tisztességes verseny egyik alapelemének, a bizalomnak, a piaci szereplők állításaiba vetett hitnek az intézményesített megkérdőjelezését.[27]

A VT a bírói gyakorlat köréből emlékeztetett a Fővárosi Ítélőtábla 2.Kf.27.170/2007/6. számú ítéletére (Vj-133/2005.), amely leszögezte, nem várható el az észszerűen eljáró fogyasztótól, hogy a reklámok szavahihetőségét kétségbe vonja, vagyis eleve számoljon azzal, hogy a reklámban úgysem mondanak igazat, és nyomozni kezdjen a valós tények után.[28]

A Kúria mint felülvizsgálati bíróság Kfv.11.37.124/2013/8. számú ítéletében (Vj-145/2007.) szintén úgy ítélte meg, az átlagos fogyasztó jól informáltsága nem jelenti azt, hogy köteles utánajárni a reklámállítások valóságának, hogy ellenőriznie kell azokat, sőt kételkednie kell bennük. Az átlagos fogyasztó bizalommal fordul a reklámok felé, különösen érzékenyen reagál azokra, ha a termék olyan tulajdonsága, jellemzője kerül a reklámüzenet középpontjába, mely számára a termékek közötti választásnál preferált kiválasztási szempont. Ha a vállalkozás mint reklámozó a termék kivételes jellegét helyezi a reklám fókuszába, akkor utóbb nem védekezhet azzal, hogy a fogyasztónak lényegében tudnia kellett arról, hogy a kijelentések nem fedik/fedhetik a valóságot. Az ilyen reklámozói magatartás alapvetően megtévesztő, állapította meg a Kúria.

A fenti megközelítés a kozmetikai termékek reklámjainak értékelése kapcsán is irányadó.

2.3. Az MLM-rendszerben értékesített kozmetikai termék kapcsán tanúsított kereskedelmi gyakorlat értékelése

Egyes kozmetikai termékek értékesítésére MLM-rendszerben kerül sor. Ennek az Fttv. alkalmazhatóságára nincs hatása, hiszen sem az értékesítési forma (MLM vagy akár ügynöki értékesítés), sem a kereskedelmi gyakorlat jellege (a gyártók, forgalmazók által közvetített, de a fogyasztók felé szóban átadott információk) nem lehet alapja annak, hogy az egyes piaci szereplők az Fttv. szerinti felelősség alól kibújjanak (akár a polgári jogi felelősségükre hivatkozva). Egy piaci szereplő sem háríthatja át a felelősséget az értékesítési vagy népszerűsítési formára tekintettel olyan magánszemélyekre, akik ugyan akár jutalékra, bónuszokra is jogosultak le-

27 Vj-116/2007., Vj-145/2007., Vj-56/2008.

28 Vj-24/2009. A bírói gyakorlatból megemlítendő még a Fővárosi Ítélőtábla 2.Kf.27.425/2010/10. számú ítélete (Vj-56/2008.), amely szerint kétségtelen, a tudatos fogyasztótól is elvárható, hogy a vásárlást megelőzően tájékozódjon. Ez azonban csak az észszerű mértékű információkeresés lehet, és nem jelentheti a tájékozódás kötelezettségének parttalan áthárítását a fogyasztókra. A reklámokat tehát egyenként, önmagukban, az adott megjelenésben és tartalomban kell vizsgálni. A fogyasztók nem kötelesek további kutakodást végezni például a tekintetben, hogy a reklámállítás hány tesztalany esetében bizonyult valósnak, illetve hányszor kell naponta a kínált terméket használni az ígért eredmény elérése érdekében. Különösen nem kell a fogyasztónak kételkednie a reklám fő üzenetében. Az észszerűen eljáró, tudatos vásárló – különösen a bizalmi jellegű áruk esetében – elhiszi azt, amit a reklám állít. Az átlagfogyasztóknak alapvetően nem kell kételkedniük a reklámállítások valóságtartalmában, és különösen nem kell arra gondolniuk, hogy a kedvező hatás ígérete mögött esetenként hatástalanság vagy éppen kedvezőtlen hatás áll, mutatott rá a Fővárosi Ítélőtábla. Miután a vállalkozás arra hivatkozott, hogy a termékeit a felső kategóriába tartozó jómódú, de legalább közepes jövedelmű fogyasztók vásárolják, akik az átlagosnál több információval rendelkeznek, a Fővárosi Ítélőtábla szükségesnek tartotta rögzíteni, a vállalkozás ezt az állítását semmivel nem támasztotta alá, nem adott bizonyítékot arra nézve, hogy ténylegesen kik is használják a termékeiket – ennek azonban az adott ügyben egyébként sem volt különösebb relevanciája, mert még az átlagosnál több ismerettel rendelkező gazdagabb fogyasztótól sem várható el, hogy bőrgyógyász, illetve kozmetikai szakmai ismeretekre tegyen szert, szerezzen jártasságot a statisztika tudományában, ismerje meg a kozmetikai termékek különböző vizsgálati módszereit, és mindezeket követően a reklámállításnak éppen az ellenkezőjét gondolja.

hetnek, de magánszemélyként fogyasztóknak minősülnek, illetve az esetleges értékesítési folyamatban olyan tájékoztatásokat közvetítenek, amit maguk is a termékek forgalmazóitól, a gyártóktól hallanak vagy olvasnak – és nem kapnak egyértelmű kioktatást másról.[29]

Ennek megfelelően irányadónak tekinthetők a VT egyéb megállapításai az MLM-rendszert illetően, így az is, hogy a termékeket a piacon MLM rendszerrel értékesítő vállalkozás által használt információadás a fogyasztók tájékoztatásának tekinthető, s erre az Fttv. hatálya kiterjed. A termékforgalmazók, az értékesítők a fogyasztók felé tanúsított kereskedelmi gyakorlat során a vállalkozás által nyújtott információkra támaszkodnak, illetőleg a termékforgalmazók egy része maga is fogyasztó, ezért a közvetítő termékforgalmazó és fogyasztó megkülönböztetésnek nincs relevanciája a magatartás megítélése szempontjából azzal, hogy természetesen a fogyasztók köre tágabb, mint a termékforgalmazó fogyasztók köre. Az a körülmény, hogy a termékek akár személyes felhasználásra, akár adott esetben közforgalomba hozatalra zártkörű hálózat segítségével kerülnek, nem változtat a piac alaptermészetén. A piacon a hálózatot fenntartó, a termékeket ellenérték fejében a tagjainak, az értékesítőknek értékesítő vállalkozás is forgalmazó, hiszen a készítményt saját céljaira felhasználó tag is ugyanazon a vevői, fogyasztói oldalon áll, mint aki közforgalomban, a tagi hálózat közvetítésével elégíti ki szükségletét.[30]

3. A reklám egyes sajátosságai

3.1. A marketingkommunikációs eszközök sajátosságainak figyelembevétele

A vállalkozások által a kozmetikai termékek értékesítése kapcsán tanúsított kereskedelmi gyakorlat értékelésekor a VT figyelemmel van a marketingkommunikációs eszközök, illetve csatornák között megmutatkozó különbségekre, arra, hogy az adott eszköz csak néhány információ átadására vagy részletesebb közlésre is alkalmas-e. A VT gyakorlata összhangban van a Fővárosi Ítélőtábla megközelítésével, amely szerint az egyes reklámhordozók eltérő mennyiségű információt tartalmazhatnak. Minden vállalkozás tudja azt, hogy mit kíván reklámozni, nagyon jól ismeri az eladni kívánt áru fogyasztói döntést befolyásoló lényeges tulajdonságait. Erre tekintettel olyan reklámhordozót kell választania, amely a terjedelmi korlátokra is figyelemmel biztosítja a tisztességes tájékoztatás közreadását.[31]

A bírói gyakorlat köréből kiemelendő a Kúria Kfv.11.37.124/2013/8. számú ítélete (Vj-145/2007.), amely rámutat, hogy a reklámnak van terjedelmi korlátja, abba részletes szakmai-tudományos igényességű tájékoztatás, információ nem fér bele, mivel a reklámnak közérthetőnek is kell lennie. A reklámmal szemben azonban az is alapvető elvárás, hogy üzenete önmagában igaz, pontos, valóságos le-

29 Lásd *A VT elvi jelentőségű döntései 2017*, I.9.8. pont (Vj-55/2014.). Lásd még a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 3.K.30.472/2016/13. számú – a Fővárosi Törvényszék 1.Kf.650.091/2016/4. számú ítéletével helybenhagyott – ítéletét (Vj-55/2014.).

30 *A VT elvi jelentőségű döntései 2017*, I.2.9. pont (Vj-27/2010.).

31 Fővárosi Ítélőtábla 2.Kf.27.425/2010/10. számú ítélet (Vj-56/2008.). A VT például az eljárásokban vizsgált televíziós reklámok kapcsán rámutatott, azokban az időkorlátok és a reklám észlelésének sajátosságai miatt jellemzően kevés információ fér el, valamint a vetítés rövid időtartama, illetve a gyorsan pergő képek miatt a reklám üzenete nem azonosítható a reklám forgatókönyvében egymás után megfogalmazott állítások összességével, s külön kiemelendő, hogy a reklámban nem hangsúlyosan megjelenő, kis betűmérettel elhelyezett írásbeli információ ténylegesen nem nyújt tájékoztatást a fogyasztók számára. A VT aláhúzta továbbá, hogy a reklám egyes elemeinek észlelhetősége kétféle módon értelmezhető: egyrészt a reklám elemeinek egyszerű ránézéssel, formai megközelítéssel történő meghatározásaként, másrészt a tartalom fogyasztó általi pontos befogadásának lehetőségeként. Ez azt jelenti, lehet, hogy például egy reklámfilm formálisan (pl. igen kis betűmérettel, rövid ideig) tartalmaz bizonyos tájékoztatást, azonban ez ténylegesen nem szükségszerűen észlelhető a fogyasztók által. Ha a fogyasztó kifejezetten az apró betűs részekre kíváncsi, akkor természetesen szükség esetén megszerezheti az információt (adott esetben ugyanakkor erre a formai kivitelezés és az adott reklámmal történő kapcsolatba kerülés körülményei folytán nincs reális lehetősége), azonban a versenyjogi értékelésnek nem ez a kiindulópontja, hanem a reklámmal közvetített hangsúlyosan megjelenő üzenet. Egy formailag háttérbe szorított közlés, egy „csillagozott" megoldás nem képes ellensúlyozni, illetve kiegészíteni a reklám által kiemelten közölt üzenetet. Vj-116/2007., Vj-145/2007., Vj-56/2008., Vj-24/2009.

gyen. Különösen fontos ez az elvárás, ha a reklám kifejezetten, középpontba helyezve jelenít meg, illetve hangsúlyoz valamely lényeges tulajdonságot, jellemzőt. Ekkor is pontosan, valóságosan kell hogy tegye, mert az átlagos fogyasztó ekkor tud reális képet kialakítani egy termékről.

3.2. Kis betűméret a reklámokban

A VT a kozmetikai termékek reklámjaival összefüggésben hozott döntéseiben is kitért a más eljárásokban[32] ugyancsak hangsúlyozott azon elvárásra, amely szerint a vállalkozásnak szem előtt kell tartania, hogy a reklámok esetén jelentőséggel bír az abban foglalt egyes információk elhelyezése, egyes képek, információk kiemelése, illetve „elrejtése", az alkalmazott betűnagyság, s minden más olyan reklámmegoldás, amely kihatással van a reklámban közvetített információk összhatására. A fogyasztó a reklámokban szereplő információk közül elsősorban a figyelem felhívására alkalmas módon, például címsorban, kiemelten szerepeltetett közléseket észleli, a bújtatottan, kis betűmérettel, a fogyasztó által észlelt közlésekhez tartalmilag kapcsolódó, de attól elhelyezését tekintve elszakítottan szereplő, a főüzenet megjelenítéséhez képest lényegesen kisebb betűmérettel szerepeltetett rész nem szükségszerűen jut el ténylegesen a fogyasztókhoz. Mindez azt eredményezi, hogy a fogyasztó által észlelt reklámüzenet nem szükségszerűen foglalja magában a reklámállítás helyes értelmezéséhez szükséges kiegészítő információkat, amelynek következtében a reklám alkalmas lehet a fogyasztók megtévesztésére.[33]

3.3. Reklámkampányok megítélése

A VT a kozmetikai termékek reklámjaival összefüggésben indult eljárásokban is következetesen azt szem előtt tartva jár el, hogy egy összetett, több médiatípusban megjelenő reklámkampány esetén a vállalkozás nem alapozhatja arra kereskedelmi gyakorlatát, hogy a fogyasztó több forrásból is tájékozódhat, így egyetlen reklám nem lehet megtévesztő, s nem eredményezi a fogyasztói döntések tisztességtelen befolyásolását, ha például a televízióban közzétett, megfelelően igazolt kijelentéshez egyes magyarázó, kiegészítő információk részletesen más reklámokban kerülnek közlésre. A VT szerint a reklámkampányok esetében is abból kell kiindulni, hogy a reklámoknak önmagukban (minden további információ megismerése nélkül) kell hitelesnek, igaznak és pontosnak lenniük. Nem várható el, hogy a fogyasztó akár csak egy, nemhogy több piaci tájékoztatás (reklám) valóságtartalmát ellenőrizze, a részinformációkat összeillessze.[34] Amint azt a VT – a Fővárosi Ítélőtábla 2.Kf. 27.170/2007/6. számú ítéletére (Vj-133/2005.). utalva – kifejtette, nem várható el a fogyasztótól, hogy egy intenzív, akár több hónapig tartó reklámkampány során az innen-onnan részletekben csöpögtetett információmozaikokat fejben összerakja, maga kutasson az után, hogy esetlegesen milyen csatornán keresztül juttathat el hozzá még reklámüzenetet a reklámozó.[35]

3.4. Külföldön készült reklámok alkalmazása

A kereskedelmi kommunikációk fogyasztók megtévesztésére való alkalmasságának hátterében egyes esetekben a külföldön alkalmazott reklámok állításainak félrefordítása áll, amely önmagában nem szünteti meg a reklámozó vállalkozás felelősségét.[36] A Fővárosi Ítélőtábla kiemelte, hogy a külföldön készült reklámok magyar fordítása, magyarországi adaptálása során különös gondossággal kell eljárni, a szó szerinti fordítás magyar nyelv szerinti

32 Lásd pl. Vj-129/2007., Vj-134/2007.
33 Vj-116/2007.
34 Vj-116/2007.
35 Vj-116/2007., Vj-56/2008.
36 Lásd pl. a Vj-112/2006. számú ügyet. A Vj-56/2008. számú ügyben a VT ismertette, hogy a vállalkozás arról tájékoztatta a fogyasztókat, hogy a magyarországi újszülöttosztályok orvosainak 89%-a ajánlja az adott termékeket, jelezve, hogy az állítás háttere egy 1997-es vizsgálat. A vállalkozás ezen állításának alátámasztására egy független piackutató intézet által 1997 októberében 100 kórházban, 100 személyes interjúval végzett piackutatás megállapításait nyújtotta be, amelyek szerint a megkérdezettek 89%-a „igennel" felelt arra a kérdésre, hogy *„Mindent egybevetve, ajánlaná-e a […] termékeket újszülött gyermekek számára?"* A VT a közléssel kapcsolatban több kifogást fogalmazott meg, egyebek között azt, hogy a kutatás során a megkérdezettek nem az „ajánlja", hanem az „ajánlaná" kérdésre adtak választ, márpedig ha egy vállalkozás bármilyen kutatás, vizsgálat eredményeire hivatkozik, azok eredményeit, megállapításait felhasználja reklámtevékenysége során, akkor ezt pontosan kell tennie, megjegyezve, hogy az „ajánlja" szó azt sugalmazza, mintha az orvosok valóban ajánlanák is a termékeket, A Fővárosi Ítélőtábla 2.Kf.27.425/2010/10. számú ítéletével helybenhagyta a Fővárosi Bíróság 2.K.33.292/2009/11. számú – a VT határozatával szemben benyújtott keresetet elutasító – ítéletét, amelyben az elsőfokú bíróság ismertette, osztotta azt az álláspontot, miszerint az „ajánlja" és az „ajánlaná" kifejezések jelentéstartalma nem azonos, az „ajánlja" szó azt sugalmazza, mintha az orvosok valóban ajánlanák is a termékeket.

értelmezését, szokásos alkalmazását nem lehet figyelmen kívül hagyni.[37]

A nemzetközi reklámkampányok keretében Magyarországon is alkalmazott reklámok megítélése kapcsán kiemelendő, nem fogadható el a vállalkozás azon védekezése, amely szerint olyan reklámkijelentések és az azokat alátámasztó vizsgálatok kerülnek kifogásolásra, amelyeket a vállalkozás más országokban is alkalmaz. Ez még abban az esetben sem bír jelentőséggel, ha a vállalkozás bizonyítja, hogy más országokban pontosan ugyanolyan tartalmú reklámok kerülnek alkalmazásra, mint Magyarországon.[38] A Kúria szerint irreleváns az a körülmény, hogy az Európai Unió országaiban nem indult versenyfelügyeleti eljárás a vállalkozás azonos reklámállításaival kapcsolatban. Ez bizonyítás esetén sem vehető figyelembe a vállalkozás javára, terhére. E körben kizárólag azt lehet értékelni, ha egy esetleges eljárás során valamely európai hatóság jogsértés hiányát állapította volna meg ugyanezen reklámállítások tekintetében.[39] A VT szerint abból nem lehet ügydöntő következtetést levonni, hogy más tagállamok hatóságai milyen okból nem indítottak korábban eljárásokat, ugyanis a vállalkozás ilyen jellegű álláspontjának elfogadása esetén nem is lehetne tagállami szinten értékelni a más tagállamban is alkalmazott reklámokat, hiszen az először eljárást indító vagy marasztaló döntést hozó tagállami hatóság előtt mindig hivatkozható lenne a más tagállami hatóságok fellépésének hiánya.[40]

4. A reklámüzenet tartalmának megállapítása

4.1. A fogyasztóknak szóló üzenet megállapítása

A VT az egyes kereskedelmi gyakorlatok értékelésekor nem a piaci szereplők szándékait, hanem a lehetséges fogyasztói értelmezéseket értékeli: azt vizsgálja, hogy a rendelkezésre álló (az ágazati szabályoknak megfelelő) kutatások, klinikai vizsgálatok, tesztek eredményei megfeleltethetők-e a kereskedelmi gyakorlat fogyasztói üzenetének.[41] Egy reklámállításnak az igazolási kötelezettségre kiható értelmezése során tehát nem bír jelentőséggel, hogy a vállalkozás a kifogásolt állítást miként értelmezi, a közléssel mit szeretett volna kifejezésre juttatni, mivel azt a fogyasztó szempontjából kell értelmezni.[42]

4.2. Világos és érthető állítás

Az állításoknak világosnak és az átlagos végfelhasználó számára érthetőnek kell lenniük, mondja ki a Rendelet mellékletének 6.1. pontja.

Döntéseiben a VT is hangsúlyozta, a fogyasztók felé irányuló tájékoztatással szemben követelmény, hogy az egyértelmű, egyféleképpen értelmezhető legyen.[43] Ha pedig a vállalkozás oly módon határozza meg a reklámállítást, hogy annak nemcsak egy, hanem több jelentése is lehet, akkor az azzal a következménnyel jár, hogy a vállalkozástól valamennyi jelentés igazolása elvárható.[44]

37 A Fővárosi Ítélőtábla 2.Kf.27.061/2004/5. számú ítélete (Vj-4/2003.) Az ítélet egyebek között rögzíti, hogy a „nincs hatásosabb" szófordulat kapcsolódó utalás nélkül a „leghatásosabb" tartalmat hordozza az általánosan elterjedt szokásos alkalmazási körében.

38 Vö. Vj-116/2007.

39 Lásd a Kúria Kfv.II.37.124/2013/8. számú ítéletét (Vj-145/2007.). A Fővárosi Ítélőtábla a 2.Kf.27.061/2004/5. számú ítéletében (Vj-4/2003.) kifejtette, a perben felülvizsgálni kért határozat jogszerűségét érdemben nem érinti az, hogy a GVH a határozat meghozatalát megelőző évben egy más termék és reklám, illetve az abban elhangzott, a perbelivel nem azonos tartalmú állítás vonatkozásában miként döntött, továbbá az sem, hogy egyéb országok versenyhatóságai miként értékelték a GVH eljárásának alapját képező reklámállítást.

40 Vj-116/2009.

41 Vj-115/2014., Vj-37/2015.

42 Vj-37/2015., Vj-39/2015.

43 Lásd pl. Vj-116/2007. és Vj-24/2009.

44 Lásd a Kúria Kfv.II.37.191/2013/8. számú ítéletét (Vj-116/2007.).

4.3. Az iparági gyakorlat figyelembe vehetősége

A reklámok esetében figyelembe veendő, hogy az azok által közvetített üzenet megállapítása során nem az azt közzétevő vállalkozás célja vagy olvasata az irányadó, hanem a reklámmal megcélzott, illetve azzal elért fogyasztók által ténylegesen fogható üzenet.[45] Ez egyben azt is jelenti, ha a fogyasztók szempontjából a reklám megtévesztésre alkalmas, a vállalkozás nem védekezhet azzal, hogy magatartása megfelel az iparági gyakorlatnak. Amint azt a Kúria aláhúzta, általános elvi tételként rögzítést nyert, hogy a reklámnak egyértelműnek kell lennie, ezért olyan fogalmakat kell használni, amelyeket az átlagfogyasztók ugyanúgy értelmeznek. Ezen okból nem szolgálhat a vállalkozás mentségére, ha az alkalmazott kifejezés iparági szabvány, tekintve, hogy az átlagfogyasztó szakmai ismeretekkel nem rendelkezik, így a neki mint laikusnak szóló tájékoztatóban egy ilyen szakkifejezést nem tud kellően pontosan értelmezni.[46] Annak eldöntéséhez, hogy a vállalkozás tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatot folytatott-e, nem szükséges az iparágon belül elvárt gyakorlat és annak vizsgálata, hogy a vállalkozás az iparági gyakorlatot betartotta-e és ezáltal a szakmai gondosság követelményének is megfelelt-e.[47]

4.4. Az „akár" kifejezés alkalmazása

A VT gyakorlata szerint

- az „akár" szó tájékoztatásokban való alkalmazása nem szükségszerűen megvalósuló lehetőséget jelent, azonban a tájékoztatásban megfogalmazott ígéret szempontjából nem egy elméleti, hanem egy reális lehetőséget kell hogy jelentsen;
- a tájékoztatásban használt „akár" szó azt üzeni a fogyasztóknak, hogy az „akár" szóval megjelenő ajánlat nem minden esetben, azaz nem automatikusan érhető el, hanem csak bizonyos korlátozásokkal, feltételek megvalósulása esetén. Nem versenyjogi elvárás tehát, hogy az „akár" szóval felvezetett reklámígéret minden esetben megvalósuljon;
- a feltételek megismerhetősége és a feltételek teljesülésének realitása alapján ítélhető meg az „akár" tájékoztatás jogszerűsége;
- az a reklámállítás, amely az „akár" fordulatot a fogyasztó számára jól észlelhetően, a kiemelt terméktulajdonsághoz kapcsolódóan tartalmazza, alkalmas a feltételek közvetett módon történő megjelenítésére. A tájékoztatás üzenetének ugyanis kimondatlanul része, hogy az nem valósul meg minden esetben, azaz annak feltételei vannak;
- az „akár" fordulatot használó reklám megtévesztőnek minősülhet abban az esetben, ha
  - a tájékoztatást közzétevő vállalkozásnak nincs olyan terméke, melyre a hirdetett mérték jellemző,
  - a reklámban kiemelten megjelenő – elsősorban ár/árjellegű – főüzenetet a kevésbé hangsúlyosan, elszakítottan megjelenített feltételek lényegesen módosítják,
  - a feltüntetett mérték csak szélsőséges esetben, a vizsgált terméktulajdonság tekintetében atipikus fogyasztói kör számára elérhetően érvényesül.[48]

A VT a kozmetikai termékek reklámjai vonatkozásában is rámutatott, a kereskedelmi kommunikációkban használt „akár" kifejezés révén a fogyasztók felé nem az az üzenet fogalmazódik meg, hogy minden fogyasztónál elvárható ez a hatás. Érzékelhető különbség fedezhető fel az „akár" kifejezést tartalmazó és az ezt nem tartalmazó reklámállítások között. Az „akár" fordulat alkalmazása a fogyasztó számára egy nem szükségszerűen megvalósuló lehetőséget jelent. Mindazonáltal az „akár" fordulat alkalmazása esetén is érvényesülnie kell a reklámokkal szemben megfogalmazott azon elvárásnak, hogy a reklám nem kelthet téves képzetet a fogyasztóban az adott termék, illetőleg a termék kiemelt tulajdonsága vonatkozásában.[49]

Nem feledhető a reklámok által közvetített üzenetek meghatározása során, hogy a reklámokban al-

45 Vö. pl. Vj-112/2006., Vj-116/2007., Vj-145/2007., Vj-56/2008.
46 Kúria Kfv.II.37.191/2013/8. számú ítélet (Vj-116/2007.).
47 Kúria Kfv.III.37.602/2012/9. számú ítélet (Vj-116/2009.).
48 *A VT elvi jelentőségű döntései 2017,* I.6.48. pont (Vj-112/2014.).
49 Vj-24/2009. A kozmetikai termékekkel kapcsolatos ügyek köréből lásd még pl. Vj-104/2013.

kalmazott „akár” szófordulat alapján a fogyasztó általában valamilyen mértékű, de mindenképpen kedvező hatást vár. Az adott ügyben a vállalkozás azt a tájékoztatást adta, hogy a szemhéj és az arckontúr „akár 2 mm-rel is feszesebbé válhatnak”. A feltételes mód alkalmazása mellett ez a szöveg a Fővárosi Ítélőtábla szerint kategorikus állításnak minősült, azt ígérte, hogy a szemhéj és az arckontúr feszesebb lesz, az „akár” kifejezés pedig azt jelentette, hogy ez a feszesség legfeljebb 2 mm lehet. Kétségtelen, hogy a szakértői vélemény alátámasztotta a bőrfeszesség-növekedést, ám a vizsgálati anyagokból megállapítható az is, hogy a vizsgálatba bevont nem kevés fogyasztónál egyáltalán nem volt változás, sőt kifejezetten kedvezőtlen eredmény is született. A feltételes módból, illetve az „akár” megfogalmazásból még a gazdagabb, az átlagosnál több ismerettel rendelkező, megfelelően tájékozott, figyelmes és körültekintő fogyasztó sem gondolt arra, hogy a termék nem kevés esetben eredménytelen vagy éppen káros hatással is járhat.[50]

4.5. Indukció alkalmazása a kereskedelmi gyakorlat tartalmának megállapításakor

A huzamosabb időn keresztül tanúsított kereskedelmi gyakorlat tartalmának megállapítása kapcsán a GVH által lefolytatandó bizonyítás mélységét illetően a VT emlékeztetett rá, hogy ehhez iránymutatást ad a Fővárosi Ítélőtábla 2.Kf.27.231/2011/9. számú ítélete (Vj-154/2009.). Az adott ügyben a GVH által alkalmazott vizsgálati módszer, egyes televíziós műsorok szúrópróbaszerű vizsgálata nem volt hibás, különösen tekintettel arra, hogy nem merült fel olyan körülmény sem, amely azt igazolta volna, hogy a szúrópróbaszerűen, három vizsgálati napon sugárzott műsorok eredményeként tett megállapítások ne tükröznék a játékra vonatkozóan a kereskedelmi gyakorlatot. A GVH több műsorszám (játék) elemzésével általános jellegű megállapításokat tett, a vállalkozás pedig ténylegesen nem cáfolta azokat (a GVH ezt az indukciós megközelítést követte a Vj-18/2012. és Vj-105/2012. számú ügyekben is). A VT a Vj-55/2014. számú, kozmetikai termékekkel kapcsolatos ügyben is megállapította, hogy nem merült fel olyan körülmény, amely azt igazolná, hogy a két szemle és a tanúvallomások során feltárt kereskedelmi gyakorlat (szóbeli tájékoztatások tartalma) ne tükrözné objektíven a vizsgált magatartást.

5. A reklámállítás igazolása

5.1. Bizonyítékokkal való alátámasztás, a megfelelő bizonyítékok rendelkezésre állása

Az Fttv. 14. §-a értelmében a vállalkozás – az eljáró hatóság felhívására – a kereskedelmi gyakorlat részét képező tényállítás valóságát igazolni köteles, s ha a vállalkozás nem tesz eleget ennek a kötelezettségnek, úgy kell tekinteni, hogy a tényállítás nem felelt meg a valóságnak. A kereskedelmi gyakorlat részét képező tényállítás valóságát tehát a vállalkozás köteles igazolni. A versenyfelügyeleti eljárásban nem a vizsgálatnak vagy az eljáró versenytanácsnak kell cáfolnia az egyes állításokat, hanem a piaci szereplőknek kell igazolniuk azt.[51]

A kozmetikumok hatásainak igazolása a különös ágazati szabályokhoz igazodik, mivel ezen szabályok alapvetően befolyásolják, hogy a jogszerűen alkalmazható állítások igazolásának milyen módon kell megtörténnie.[52]

A Rendelet mellékletének 3.1. és 3.2. pontja a bizonyítékokkal való alátámasztás körében előírja, hogy a kozmetikai termékekre vonatkozó, akár explicit, akár implicit állításokat megfelelő és ellenőrizhető bizonyítékokkal kell igazolni az alátámasztó bizonyítékok típusától függetlenül, ideértve szükség esetén a szakértői értékeléseket is, illetve az állításokat alátámasztó bizonyítékoknak figyelembe kell venniük a jelenlegi legkorszerűbb gyakorlatokat.

---

50 A Fővárosi Ítélőtábla 2.Kf.27.425/2010/10. számú ítélete (Vj-56/2008.). Az elsőfokú bíróságként eljárt Fővárosi Bíróság 2.K.33.292/2009/11. számú ítéletében megállapította, hogy a tájékoztatásban megjelenő „*pár milliméterrel feszesebb bőr*” megfogalmazás a szavak hétköznapi értelme szerint minimum 2 millimétert jelent, ugyanakkor a vizsgálati eredmények között a 2 milliméter érték a plafonérték volt. A maximumérték minimumként való reklámozása önmagában alkalmas a fogyasztók megtévesztésére. Az elsőfokú ítéletet a Fővárosi Ítélőtábla 2.Kf.27.425/2010/10. számú ítéletében helybenhagyta.

51 Vj-97/2014. A jogsértés jogalapja a Vj-66/2015. ügyben is az Fttv. 14. §-a szerinti bizonyítás hiánya volt, amellyel összefüggésben lásd a Fővárosi Törvényszéknek a határozat felülvizsgálata tárgyában indított perben hozott 3.Kf.650.033/2017/5. számú ítéletét.

52 Vj-37/2015.

A VT az elmúlt években igen részletes gyakorlatot alakított ki a reklámállítások bizonyítását illetően,[53] az állítások igazolására szolgáló bizonyítékok rendelkezésre állásának időpontját illetően hangsúlyozva, hogy a kereskedelmi gyakorlat megkezdésekor a piaci szereplőknek már a rendelkezésükre kell hogy álljanak az egyes állításokat alátámasztó bizonyítékok[54] (méghozzá úgy, hogy azokat például egy hatósági eljárásban minden különösebb nehézség nélkül be tudják nyújtani és egyértelmű legyen a kapcsolat a termék és az állításra vonatkozó bizonyíték között). A jogszerű reklámozás azt feltételezi, hogy a kereskedelmi gyakorlat tervezésekor már volt a gyártó/forgalmazó kezében olyan tudományos igényű háttér-dokumentáció (legyen az akár egy nem termékspecifikus tanulmány), amely az érintett termékkel közvetlen és egyértelműen levezethető kapcsolatban van (mennyiségi, összetevői, felhasználói stb. jellemzőket illető azonosság). Praktikusan ez azt jelenti, hogy a piaci szereplők könnyen és különösebb erőfeszítések nélkül tudják igazolni azt a mechanizmust, amire a kereskedelmi gyakorlatbeli egyes állításaikat alapozták azok közzététele előtt – legyen az egy termékspecifikus vizsgálatsorozat vagy egy általános, de tudományos igényű, felhasználási jellemzőket és egyéb körülményeket is bemutató tanulmány az adott összetevőről. Egyértelműen nem igazolt a mechanizmus, ha a kereskedelmi gyakorlatot alátámasztó iratoknál régebbi a kereskedelmi gyakorlat (annak első közzététele korábban történt, mint a bizonyíték publikálása). Amennyiben nehézséget jelent az egyes állítások igazolását szolgáló iratok benyújtása egy versenyfelügyeleti eljárásban, az arra utal, hogy ezeket a piaci szereplő utólagosan állítja össze és ekként az állítások nem tekinthetők megalapozottnak. Az igazolásra alkalmas tanulmányok benyújtása, a relevancia bemutatása akkor jelent valóban jelentős feladatot, ha az nem a kereskedelmi gyakorlat közzétételéhez, hanem a versenyfelügyeleti eljáráshoz kötődik.[55]

A VT a Vj-97/2014. számú eljárásban hozott határozatában összefoglalta a Rendelet mellékletének 3. pontja egyes alpontjaival kapcsolatos álláspontját:

Kritérium	**Az eljáró versenytanács megjegyzései**
A kozmetikai termékekre vonatkozó, akár explicit, akár implicit állításokat megfelelő és ellenőrizhető bizonyítékokkal kell igazolni, az alátámasztó bizonyítékok típusától függetlenül, ideértve szükség esetén a szakértői értékeléseket is.	Még a közvetett, sugallt állítások esetében is hiteles igazolásnak van helye, ilyen hiteles bizonyíték lehet a független szakértői értékelés is.
Az állításokat alátámasztó bizonyítékoknak figyelembe kell venniük a jelenlegi legkorszerűbb gyakorlatokat.	Nem fogadható el olyan bizonyíték, amelynek módszertana elavult, ekként valószínűsíthetően évtizedekig nem lehet egy kutatási anyagra hivatkozni.
Amennyiben az állításokat tanulmányokkal támasztják alá, ezeknek a termékhez és az állítólagos gyógyhatáshoz kell kapcsolódniuk, kellően megtervezett és kivitelezett (érvényes, megbízható és megismételhető) módszereket kell követniük, valamint etikai megfontolásokat is figyelembe kell venniük.	A kritérium értelmében ha termékspecifikus vizsgálatra kerül sor, amelynek eredményeit egy tanulmány ismerteti, a vizsgálatnak az adott termékre és az adott (gyógyhatás) állításra kell irányulnia. Nem lehet mesterségesen kapcsolatot teremteni az állítás és a termék egyes vizsgált hatásai között. Ugyanezen kapcsolatot és megfelelőséget akkor is igazolni kell, ha a hivatkozott tanulmány egy összetevő hatására vonatkozik.
A bizonyítékok szintjének meg kell felelnie az állítás típusának, különösen az olyan állítások esetében, amelyeknél a termék hatásának hiánya biztonságossági problémát okozhat.	Gyógyhatásállítások igazolási mechanizmusai magasabb szintet képviselnek a többi állítás eseténél (különös tekintettel a versenysemlegesség elvére).
A kimondottan túlzó állításokat, amelyeket egy átlagos végfelhasználó nem szó szerinti értelemben használ (hiperbolák), vagy az absztrakt állításokat nem kell alátámasztani.	Az Fttv. értelmében a túlzó állítások nem alkalmasak torzításra.

53 E vonatkozásában kiemeljük a Vj-97/2014. számú eljárásban hozott határozatot, amely részletesen kifejti a VT álláspontját a bizonyítás, illetőleg a bizonyítékok egyes kérdéseit illetően.

54 *A VT elvi jelentőségű döntései 2017*, I.14.1. pont (Vj-147/2008.).

55 Vj-97/2014. A VT szerint az a tény, hogy a vállalkozás az első felhívásokra nem, illetve pusztán cikkek, könyvek, tanulmányok felsorolásával, benyújtásával válaszolt, azt jelzi, hogy olyan dokumentációval a kereskedelmi gyakorlatának közzétételekor nem rendelkezett, amely az igazolási kötelezettség akár az Fttv., akár az ágazati rendeletek követelményeinek a leképezését valamilyen módon igazolhatta volna.

Kritérium	Az eljáró versenytanács megjegyzései
Az olyan állításokat, amelyek az összetevő tulajdonságait (explicit vagy implicit módon) a késztermékre vetítik ki, megfelelő és ellenőrizhető bizonyítékokkal alá kell támasztani, például annak kimutatásával, hogy a termék az összetevőt hatékony koncentrációban tartalmazza.	Termékspecifikus vizsgálat hiányában a piaci szereplőknek azt is igazolniuk kell, hogy az összetevő/hatóanyag (aminek hatását, azaz az adott állítás alkalmazhatóságát a benyújtott bizonyíték tartalmazza) valóban és a szükséges formában/mennyiségben benne van az adott termékben. Ez utóbbi is igazolás kérdése kell hogy legyen. Önmagában az a tény, hogy egy termék csak egy összetevőből áll, a hatást nem igazolja.
Az állítás elfogadhatóságának megítélése az összes tanulmány, adat és rendelkezésre álló információ bizonyító erején kell hogy alapuljon – az állítás természetétől és az átlagos végfelhasználók általános ismereteitől függően.	A fogyasztói értelmezésnek különös jelentősége van, de a tényeket, bizonyítékokat összességében szükséges értékelni.

5.2. Követelmények a vizsgálatokkal, vizsgálati anyagokkal szemben

A VT által a vizsgálati anyagokkal szemben általános jelleggel megfogalmazott követelményeket illetően aláhúzandó, hogy a tényállítás valóságnak való megfelelése kapcsán a vállalkozás nem egyszerűen valamilyen előadás megtételére köteles, hanem olyan bizonyítékkal kell szolgálnia, amely kétséget kizáróan igazolja a tényállítás valóságát.

Ha a vállalkozás a tényállítás vonatkozásában vizsgálati alanyokon elvégzett vizsgálat anyagát nyújtja be, akkor ennek eleget kell tennie azon követelményeknek, amelyek biztosítják, hogy a vizsgálati anyag megállapításai megalapozottnak legyenek tekinthetők, így különösen

- a vizsgálati eredmény nem nyugodhat izolált esetismertetéseken, véletlenszerű tapasztalatokon, olyan beszámolókon, amelyek nélkülözik a tudományos értékeléshez szükséges feltételeket és eszközöket (pl. megfelelő és elfogadott statisztikai tervezést, kivitelezést), elismert tudományos módszerrel alá nem támasztott véleményeken, az értékelést befolyásoló körülmények mellőzésével írott publikáción, forrásanyag ellenőrizetlen hivatkozásán,
- a vizsgálatba bevont személyek esetén a minta kellő nagysággal és reprezentativitással bírjon,
- a mintába való bekerülés szempontjai olyan személyek mintába való bekerülését eredményezzék, akik a vizsgált termék célcsoportját alkotják,
- a mintavétel módja legyen megfelelő, a mintába való bekerülés szempontjai ne okozzanak potenciális szelekciós torzítást,
- a vizsgálatra normál, a mindennapi használattól nem eltérő körülmények között kerüljön sor,
- a vizsgálat során történő „lemorzsolódás" indokai kerüljenek ismertetésre,
- a vizsgálati alanyokról álljanak rendelkezésre deskriptív statisztikák,
- a vizsgálat lefolytatása oly módon történjék, amely lehetővé teszi az esetleges szubjektivitási problémák kezelését,
- a vizsgált dokumentációban szereplő számítások legyenek ellenőrizhetők az ún. nyers adatok segítségével.[56]

A VT a vállalkozások által a reklámállítások igazolására benyújtott vizsgálati anyagokkal szemben több esetben fogalmazott meg kifogásokat,[57] adott esetben például akként ítélve meg, hogy a kirívóan alacsony (és ezáltal reprezentatívnak nem ítélhető) mintán (10 önkéntes résztvevőn) elvégzett, részleteiben a GVH felhívására nem ismertetett vizsgálatra vonatkozó anyag nem fogadható el a reklámtevékenységben alkalmazott állítást alátámasztó bizonyítékként.[58] Problémát okozhat tehát, ha a vizsgálati anyag nem mutatja be részletesen a min-

56 Vj-103/2009. Megjegyzendő, hogy az adott döntés nem kozmetikai termékkel összefüggésben született.

57 A legutóbb meghozott döntések köréből lásd pl. Vj-66/2015.

58 Vj-116/2007. A VT a Vj-104/2013. számú ügyben hozott határozatában kifejtette, hogy a vállalkozás által becsatolt kutatások nem tekinthetők széles körben elvégzett kutatásoknak, azokba összesen 42 nő (30 és 12 fős megoszlásban) került bevonásra. A kutatási anyagból nem derül ki, hogy az abba bevont személyek kiválasztása reprezentatív módon történt-e, a bevont személyek száma a minta nem kellő nagyságáról tanúskodik. Egy termék esetében a kutatást mindösszesen 12 fő bevonásával végezték, így a minta nem volt reprezentatív, hangsúlyozta a VT.

tát. A VT szerint 10 résztvevő esetén elengedhetetlen a mérési értékek eloszlását feltüntetni, az átlagtól esetlegesen jelentősen eltérő értékek figyelembevétele érdekében, mert egy ilyen kis mintán egy kirívóan nagy mérési eredmény komoly befolyással bírhat a tesztelés következtetéseire.[59] Aggályos lehet az is, ha a kutatási anyagból nem derül ki, hogy a mintába való bekerülés milyen szempontoknak való megfelelés mentén volt lehetséges, illetőleg hogy a mintába a termék fogyasztói célcsoportjába tartozó személyek kerülhettek-e be.[60]

A VT szerint egy reklámállítás kapcsán szolgáltatott elemzés nem minősül statisztikailag megalapozottnak, ha például az elemzés nem az adott mintához tartozó statisztikai módszertant követi. Az adott kísérletben alkalmazott minta páros minta volt, azaz az egyik (terméket tesztelő) minta kiválasztása maga után vonta a másik (placebót tesztelő) minta elemeinek kiválasztását is, mivel a kísérletben minden résztvevőn mindkét krémet tesztelték. Ennek következtében a két minta elemei nem voltak egymástól függetlennek tekinthetők, ezért módszertanilag hibás volt a rajtuk két független mintát feltételezve elvégzett tesztelés.[61] Megjegyezzük, az is aggályos, ha a reklám nem pontosan tünteti fel az állítás alátámasztására szolgáló vizsgálatban részt vett személyek számát. A Kúria szerint a tesztalanyok számának nem megfelelő feltüntetése helytelen – hiszen ezzel a vállalkozás a valóságostól eltérő adatot közöl –, függetlenül attól, hogy ez mennyire volt jelentős számbeli eltérés.[62]

Figyelemmel a terület sajátosságaira, a GVH megkereste az Országos Gyógyszerészeti és Élelmezés-egészségügyi Intézetet („OGYÉI"), hogy iránymutatást kérjen a kozmetikai piacon tett állítások bizonyításával kapcsolatos dokumentumok alapvető formai és tartalmi követelményeit illetően. Az OGYÉI a vonatkozó jogszabályi rendelkezésekből kiindulva elvi szinten kiemelte, hogy

- a nem klinikai biztonsági tanulmányoknak meg kell felelniük a helyes laboratóriumi gyakorlat alapelveiről szóló közösségi jogszabályoknak, nemzetközi szabványoknak,
- a kozmetikai termékek mintavételét és ellenőrzését megbízható és megismételhető módszerrel kell végezni,
- közösségi jogszabály hiányában feltételezni kell a megbízhatóságot és a megismételhetőséget, amennyiben az alkalmazott eljárás megfelel a vonatkozó harmonizált szabványoknak,
- az állításokat tanulmányokkal támasztják alá, ezeknek a termékhez és az állítólagos gyógyhatáshoz kell kapcsolódniuk, kellően megtervezett és kivitelezett módszereket kell követniük, valamint etikai megfontolásokat is figyelembe kell venniük.[63]

5.3. A bizonyítékként szóba jöhető dokumentumok hierarchiája

A VT szerint a benyújtható bizonyítékok valamiféle struktúrát alkotnak, hierarchikus viszonyban állnak egymással. A VT szerint a hiteles bizonyítékként szóba jöhető dokumentumok hierarchiája a következő:

- a felhasználásra kész kozmetikum vizsgálati adatait és eredményeit, azok értékelését tartalmazó gyártói termékkatalógusok vagy prospektusok (azaz gyártói termékspecifikus leírás), szakorvosi jelentések, szakvélemények,
- a kozmetikumban levő összetevők vizsgálati adatait és eredményeit, azok értékelését tartalmazó gyártói termékkatalógusok vagy prospektusok, szakorvosi jelentések, szakvélemények,
- szakmai kiadványban publikált, szabályos felépítésű és teljes terjedelmű szakcikkek,
- szakirodalmi hivatkozások a forrásanyag pontos megjelölésével és a hivatkozott rész idézésével.

A felhasználásra kész kozmetikum ígért hatékonyságát a gyártói termékspecifikus leírás mellett

- humán megfigyelésének objektív vizsgálati eredményeit és a páciensek szubjektív véleményét értékelő szakorvosi jelentés bizonyíthatja, illetve
- kozmetológiai, bőrfiziológiai vizsgálati módszert, eredményeit, a levont következtetéseket tartalmazó szakvélemény is igazolhatja.

59 Vj-56/2008. A Fővárosi Bíróság mint elsőfokú bíróság 2.K.33.292/2009/11. számú ítéletével a határozattal szembeni keresetet elutasította, utalva egyebek között arra is, hogy a vállalkozás érdemben cáfolni alkalmas bizonyítékra nem hivatkozott a 10 fő bevonásával végzett teszttel kapcsolatban megfogalmazott kifogásokkal szemben. A Fővárosi Ítélőtábla 2.Kf.27.425/2010/10. számú ítéletével az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyta.

60 Vj-104/2013.

61 Vj-56/2008.

62 A Kúria Kfv.II.37.191/2013/8. számú ítélete (Vj-116/2007.).

63 Vj-37/2015.

A VT szerint a dokumentumok formai és tartalmi szempontból történő elfogadhatóságának megítélésénél lényeges szempont, hogy

- a dokumentum nem lehet frissebb, mint a vizsgált kereskedelmi gyakorlat,
- a dokumentum nem lehet sokkal régebbi, mint a vizsgált kereskedelmi gyakorlat, hiszen az felvetheti, hogy a kereskedelmi gyakorlat kialakításakor a vállalkozás nem volt figyelemmel az adott piacra jellemző innovációra, fejlődésre, a piaci viszonyok változására,
- a dokumentum egyértelműen a termékben lévő összetevőre, konkrétan a termékre (amely ebben a tekintetben az összetevőket és legalább a hatóanyag mennyiségét is jelenti), az azzal szoros alkalmazási módra vonatkozzon,
- a természetes anyagoknál a pontos növényi részt és formát (pl. kivonat, olaj), valamint a mennyiséget is tekintetbe kell venni, azaz ezekre vonatkozóan is tartalmaznia kell a dokumentumnak információt, hivatkozásokat.[64]

5.4. Az állítás igazolására nem alkalmas bizonyítékok

Egyes, vállalkozások által bizonyítékként benyújtott iratok a VT gyakorlata szerint alkalmatlanok a reklámállítások igazolására. Ide sorolhatók például az általános tartalmú cikkek, közvetett hivatkozások, hiteles vagy pontos forrás nélküli online elérhető tartalmak, a tudományosság szintjét el nem érő tanulmányok, a tudományos ismeretterjesztés szintjén mozgó írások, a fogyasztói visszajelzések.[65]

5.5. A szubjektív hatékonysági vizsgálatok megítélése

A VT korábbi – még a 1223/2009/EK rendelet hatálybalépése előtti – eljárásai során elfogadta, hogy a kozmetikai termék hatékonysága kétféleképpen értékelhető, egyrészről objektív módon, klinikai instrumentális módszerek alkalmazásával, másrészről szubjektív módon, önértékelő kérdőívek és fogyasztói tesztek kitöltése révén,[66] azt sem vonva kétségbe, hogy egyes esetekben a vizsgált reklámállítás alátámasztása szempontjából elegendő a személyes értékelésen alapuló vizsgálat, mert az állítással kapcsolatos tünetet – annak természetéből fakadóan – csak személyesen lehet értékelni, ami egy átlagfogyasztó számára is nyilvánvaló (pl. feszülő, viszkető érzés esetén).[67] Mindazonáltal a VT azt is leszögezte, hogy a vállalkozás által alkalmazott vizsgálati módszernek összefüggésben kell állnia a reklámállítással, s a vizsgálatot pártatlanul kell elvégezni.[68]

Miközben a VT nem vitatta a szubjektív hatékonysági vizsgálatok létjogosultságát, több ügyben kifogást fogalmazott meg a szubjektív hatékonysági vizsgálaton alapuló reklámokkal összefüggésben.[69] A VT kiemelte, a fogyasztói döntések tisztességtelen befolyásolására alkalmas az a tájékoztatási gyakorlat, amikor a vállalkozás oly módon használja fel a szubjektív hatékonysági vizsgálatok eredményeit a

64 Vj-97/2014., Vj-115/2014., Vj-37/2015. Megemlítendő, hogy a VT a Vj-37/2015. számú eljárásában hozott határozatában részletesen ismerteti a COLIPA (az Európai Kozmetikai, Piperecikk és Illatszerszövetség) által a termékek hatékonyságának vizsgálatára kiadott iránymutatást is.

65 Vö. pl. Vj-17/2015., Vj-37/2015.

66 Vj-116/2007. Megjegyzendő, hogy az adott ügyben a vállalkozás által becsatolt egyik belső anyag a szubjektív hatékonysági vizsgálatot „*marketingteszt*"-ként említette, amely a VT szerint mutatja ezen tesztek szerepét a termékek népszerűsítésében. A VT nem minősítette a vállalkozás által hivatkozott vizsgálatokat, így önmagában nem kifogásolta a szubjektív hatékonysági vizsgálatokat sem, nem értékelte, hogy a vállalkozás által hivatkozott statisztikai eredmények a szakmai követelményeknek megfelelő vizsgálatok során születtek-e vagy sem. Kifogásolta ugyanakkor azokat a reklámokat, amelyek a Tpvt.-be ütköző módon alkalmasak voltak a fogyasztók megtévesztésére.

67 Vj-116/2007. A VT pl. a Vj-56/2008. ügyben hozott határozatában is rögzítette, hogy a kozmetikai termékek vizsgálata kapcsán megkülönböztetendők az in vitro (laboratóriumi körülmények között, nem élőszervezetben történő) és az in vivo (élőszervezetben történő) vizsgálatok, s a terméket alkalmazó személyekkel folytatott tesztek lehetnek objektívek, amelyek esetében a minősítés eszközös mérés alapján történik, vagy szubjektívek, amikor a vizsgálatba bevont személyek például vásárlói kérdőívek, önértékelési kérdőívek révén értékelik a termékeket.

68 Vö. Vj-145/2005.

69 Pl. a Vj-24/2009. számú ügyben rögzítésre került, ha a kereskedelmi kommunikáció a fogyasztók által észlelhető üzenet részeként közli a fogyasztókkal, hogy az adott állítás nem egy objektív, hanem egy szubjektív hatékonysági vizsgálaton, egy fogyasztói véleményfelmérésen alapul, akkor figyelembe veendő, a VT nem vitatta, hogy a fogyasztók értelmezése szerint is egy szubjektív értékítéletet hordozó reklámkijelentés tartalma szubjektív vizsgálattal alátámasztható, ugyanakkor azt követelményként fogalmazta meg, hogy a reklámállítás összhangban legyen a vizsgálati eredményekkel. Így kifogásolható, ha például a kommunikációs anyagban szerepeltetett állítás a szubjektív hatékonysági vizsgálat során nem, illetve nem pontosan a reklámban megjelenített módon szerepelt az adott vizsgálatban, annak a vizsgálati személyek által kitöltendő kérdőívén, illetőleg a külföldön lefolytatott vizsgálat eredményei nem pontosan kerülnek megjelenítésre a magyar nyelvű kommunikációs eszközökben.

termék népszerűsítésére, hogy a reklám fogyasztók által fogott üzenetéből a fogyasztók számára nem derül ki egyértelműen, hogy szubjektív hatékonysági vizsgálatok eredményei kerülnek közlésre,[70] mivel a módszerek különbözősége okán nem mindegy, hogy objektív vagy szubjektív hatékonysági vizsgálaton alapul az állítás.[71] Egy kozmetikai termék hatásáról adott tájékoztatás kapcsán tehát figyelemmel kell lenni arra, hogy egyrészt a termék vizsgálatában részt vett személyek milyen szubjektív értékelést adtak a termékről (a vizsgálati alanyok saját szubjektív szempontjukból miként értékelték a terméket, annak hatását, hatékonyságát), másrészt a termék alkalmazása révén milyen objektív vizsgálatokkal egyértelműen igazolt hatást várhat a fogyasztó.[72]

5.6. Az összes tanulmány, adat és rendelkezésre álló információ bizonyító ereje

A Rendelet mellékletének 3.7. pontja értelmében egy kozmetikai termékkel kapcsolatban tett állítás elfogadhatóságának megítélése az összes tanulmány, adat és rendelkezésre álló információ bizonyító erején kell hogy alapuljon – az állítás természetétől és az átlagos végfelhasználók általános ismereteitől függően.

A VT felhívta a figyelmet arra, ha a vállalkozás több szubjektív hatékonysági vizsgálatot végez, akkor fokozottan fennáll annak a veszélye, hogy az így rendelkezésre álló adatok közül önkényesen, marketing céljai által vezérelten válogat, s a számára legkedvezőbbet teszi közzé.[73] Márpedig tisztességtelennek minősülhet, ha a vállalkozás több szubjektív hatékonysági vizsgálatot végez el, s a kommunikációs eszközben különösebb indok nélkül a számára legkedvezőbb vizsgálati eredményt jeleníti meg, amely által a fogyasztóban téves képzet alakulhat ki a termékről, annak adott tulajdonságáról.[74]

A VT szerint különösen alkalmas a fogyasztói döntések tisztességtelen befolyásolására egy olyan magatartás, amikor a vállalkozás a tesztben résztvevő fogyasztók szubjektív értékelését szerepelteti a reklámban (adott esetben a reklám összhatása által objektív eredményként tüntetve fel), miközben a vizsgálati eredményekből megállapíthatóan a szubjektív és az objektív értékelés szerinti hatékonyság nem esik egybe, az objektív hatékonysági eredmények kedvezőtlenebbek, mint a szubjektív hatékonysági eredmények.[75] Más ügyben is megerősítést nyert, tisztességtelennek minősülhet, ha a vállalkozás annak ellenére a szubjektív hatékonysági vizsgálat eredményét jeleníti meg a kommunikációs eszközben, hogy ismert előtte, az objektív hatékonysági vizsgálatok nem támasztják alá, adott esetben éppen cáfolják a szubjektív hatékonysági vizsgálat megállapításait.[76]

5.7. Az összetevő tulajdonságaira alapított állítás

A Rendelet mellékletének 3.6. pontja szerint az olyan állításokat, amelyek az összetevő tulajdonságait (explicit vagy implicit módon) a késztermékre vetítik ki, megfelelő és ellenőrizhető bizonyítékokkal alá kell támasztani, például annak kimutatásával, hogy a termék az összetevőt hatékony koncentrációban tartalmazza.

Alapvető elvárás, hogy a termék állítólagos hatását igazoló kutatás a termékben ténylegesen lévő összetevőre vonatkozzék[77], s az adott állítás vállalkozás általi alátámasztására hivatott vizsgálat ugyanarra a hatásra folyjon le, mint amire a reklámállítás

70 Vj-116/2007., Vj-145/2007., Vj-24/2009.

71 Vj-104/2013. A bírói gyakorlat is alapelvként fogalmazta meg, hogy ha a vállalkozás állításai szubjektív hatékonysági vizsgálati eredményeken alapulnak, akkor ez derüljön ki egyértelműen a tájékoztatásból, mivel a módszerek különbözősége okán nem mindegy, hogy objektív vagy szubjektív hatékonysági vizsgálaton alapul az állítás (Kúria Kfv.11.37.124/2013/8. számú ítélet, Vj-145/2007.).

72 Vj-24/2009.

73 Vj-116/2007. Az adott esetben a vállalkozás a számára kedvezőbb vizsgálati eredményt jelenítette meg a reklámban, megalapozott indokok nélkül figyelmen kívül hagyva azt a körülményt, hogy egy másik szubjektív hatékonysági vizsgálat a reklámban közöltnél kisebb mértékű eredményre jutott. Ez a VT szerint alkalmas volt a fogyasztók megtévesztésére.

74 Vj-24/2009. A Vj-116/2007. számú ügyben a VT ehhez hasonlóan mondta ki, a fogyasztói döntések tisztességtelen befolyásolására lehet alkalmas, ha a vállalkozás több, nem azonos eredményre vezető hatékonysági tesztet folytatott le, s reklámtevékenysége során különösebb indok nélkül a számára (a termékre nézve) kedvezőbb adatokat használja.

75 Vj-116/2007.

76 Vj-24/2009.

77 Lásd pl. Vj-104/2013. és Vj-17/2015.

vonatkozik. Ha a tesztalanyokhoz intézett kérdés és az arra adott válasz nem adekvát a reklámígérettel, akkor az adott hatásra vonatkozó reklámállítás nem bizonyított. Ha a tesztalanyokhoz még kérdést sem tettek fel egy hatást érintően, akkor hiába áll rendelkezésre más körű vizsgálati anyag, e kérdésben a bizonyítatlanság ugyanúgy fennáll.[78] Jogsértést eredményezhet tehát, ha a reklámállítás alátámasztására rendelkezésre álló vizsgálati anyagban a fogyasztóknak feltett kérdések között nem szerepel a reklámállítás szerinti kérdés,[79] vagy ha a reklámállítás nem feleltethető meg pontosan a vizsgálat során feltett kérdésnek.[80] Kifogásolható, ha az adott termék ugyan tartalmazza a kutatás tárgyát képező összetevőt, azonban csak az adott hatás kiváltására nem alkalmas mennyiségben, vagy a vállalkozás által bemutatott tanulmányból nem állapítható meg a hatóanyag dózisait bemutató leírás, illetve ha a vállalkozás csak az egyes összetevők hatásaival kapcsolatban tesz kísérletet az igazolásra, azonban nem támasztja alá a termékben található összetevők együttes hatását.[81]

Amennyiben tehát egy termék kapcsán csak és kizárólag a hatóanyagok és összetevők felsorolása történik meg, de arra vonatkozó bizonyíték nincsen, hogy ezen összetevők és hatóanyagok milyen koncentrációban, milyen mennyiségben és formában találhatók meg a termékekben, akkor az adott piaci szereplő nem tett eleget az Fttv. 14. §-a szerinti bizonyítási kötelezettségének, mivel az egyes hatásállításait nem támasztotta alá megfelelő és ellenőrizhető bizonyítékokkal.[82]

5.8. Bizonyos körülményektől függő hatás

A megbízhatóság körében húzza alá a Rendelet mellékletének 4.3. pontja, hogy világosan meg kell nevezni, ha egy termék hatása bizonyos körülményektől függ, mint például más termékek együttes használatától.

A VT gyakorlata szerint a reklámállítás valóságnak való megfelelését a vállalkozásnak egyebek között azon elvárás mentén kell igazolnia, hogy a kijelentés megalapozását célzó vizsgálatnak a reklám által elért fogyasztók szempontjából átlagosnak mondható személyi és tárgyi körülmények között kell történnie (pl. a tesztelésben részt vevő személyek esetében ne érvényesüljenek a termék mindennapi használata során nem érvényesülő feltételek).[83]

Ezzel összhangban a VT döntéseiben azt is aláhúzta, kifogásolható, ha a vizsgálatban részt vett személyek esetén a kozmetikai termék használatakor olyan – a reklámban nem ismertetett – alkalmazási korlátok kerültek meghatározásra, amelyek a mindennapi életben nem szükségszerűen érvényesülnek,[84] illetve ha a vizsgálat során a termék alkalmazására a mindennapi szokásos alkalmazástól eltérően került sor, amely a fogyasztó előtt nem válik ismertté. Ebben az esetben nem zárható ki, hogy a mindennapi használat során az eredmények kedvezőtlenebbek, mint a vizsgálat során mért eredmények, s így a fogyasztó nem kap reális képet a termékről.[85]

78 A Kúria Kfv.II.37.191/2013/8. számú ítélete (Vj-116/2007.).

79 Vj-116/2007., Vj-24/2009., Vj-59/2011.

80 Vj-116/2009.

81 Vö. pl. Vj-17/2015. és Vj-66/2015. A Vj-97/2014. számú ügyben hozott határozatában a VT kiemelte, a termék hatóanyagaival kapcsolatos irodalmi hivatkozások felsorolása önmagában nem bizonyítás, nem bizonyító erejű a termékösszetevő nevének, hatásának megadása sem a termékben lévő koncentráció igazolása nélkül, továbbá amennyiben hiányzik a szakirodalomban ajánlott hatásos mennyiséggel való összehasonlítás, az a nyilatkozat sem vehető figyelembe bizonyítékként. Amennyiben tehát egy termék kapcsán csak és kizárólag a hatóanyagok és összetevők felsorolása történik meg, de arra vonatkozó bizonyíték nincsen, hogy ezen összetevők és hatóanyagok milyen koncentrációban, milyen mennyiségben és formában találhatók meg a termékekben, akkor az adott piaci szereplő nem tett eleget az Fttv. 14. §-a szerinti bizonyítási kötelezettségének, mivel az egyes hatásállításait nem támasztotta alá megfelelő és ellenőrizhető bizonyítékokkal. Az uniós szabályozás kapcsán emlékeztetünk arra, hogy – amint arról a GVH-t tájékoztatta az OGYÉI a Vj-97/2014. számú eljárásban – a „Cosmetics Ingredients" („CosIng") adatbázisba az Európai Bizottság tölti fel az adatokat. Az Európai Bizottság szakmai munkáját független szakértő testület segíti, véleményezi az adatok helyességét. Az adatbázisban a kozmetikai összetevők és azok jellemző adatai szerepelnek, mint pl. a „funkció", ami azt jelenti, hogy milyen céllal alkalmazzák az adott anyagot a kozmetikum előállításához (pl. tartósítószer, színezék, pH-szabályozó, bőrkondicionáló, felületaktív anyag, antisztatizáló szer, emulgeálószer). Ekként a CosIngban nincs állítás, a nevesített funkciók az adott komponensre értendők és nem a komponenst tartalmazó termékre, így nem fogadhatók el a termékre tett állítások alátámasztó bizonyítékaként.

82 Vj-97/2014.

83 Vj-66/2015.

84 Vj-116/2007.

85 Vj-24/2009. Megjegyezzük, a jogsértés akkor is megvalósul, ha a vállalkozás a tájékoztatásokban nem közli, hogy az ígért hatás csak akkor következik be, ha a terméket naponta kétszer használják. Lásd a Fővárosi Ítélőtábla 2.Kf.27.425/2010/10. számú ítéletét (Vj-56/2008.).

5.9. A többfokozatú skála eredményeinek megjelenítése a reklámokban

Az egyik ügyben a VT azt kifogásolta, hogy a többfokozatú skála szűkebb („egyetért") kategóriájába beolvasztva a tágabbat („részben/valamennyire/inkább egyetért"), az így kapott eredményt úgy kommunikálta a fogyasztók felé, mintha az összevonás eredményeként adódó számban/százalékban teljesen egyetértettek volna az állítással a teszt résztvevői, miközben csak egy részük számolt be (a reklámüzenetben szereplő) igen kedvező változásról.[86]

A többfokozatú skálát alkalmazó vizsgálat eredményeit összevontan közlő reklámkijelentések adott esetben nem felelnek meg teljes körűen a teszteredményeknek, mert nem a vizsgálatban résztvevők tényleges véleményét tartalmazták, ezért igaznak, valósnak, pontosnak nem tekinthetők, és alkalmasak a fogyasztók megtévesztésére. A reklámkijelentések tartalmának valós vagy igaz voltának megítélése szempontjából fogyasztó döntésének befolyásolására alkalmas teszteredményeket kell vizsgálni. Megtévesztést eredményez, ha a reklámállítások mindegyike nem felelt meg a reklámban közölt teszteredményeknek az eltérő elégedettségi fokokra tekintettel. A reklámállítás megtévesztő, ha bizonyosságot sugallt, miközben az ennek alapjául szolgáló teszteredmények egy része bizonytalan fogyasztói döntést tükrözött.[87]

5.10. Százalékos érték megjelenítése a reklámban

A kozmetikai termékek reklámjai gyakorta jelenítenek meg valamilyen százalékos állítást, közlést.

A VT szerint a reklámokban az adott termék valamely kiemelt tulajdonsága kapcsán megjelentetett százalékos érték alkalmas a fogyasztói döntés befolyásolására, a fogyasztó termék iránti bizalma megteremtésének, a bizalom növelésének elősegítésére. Az ilyen közlés alkalmas arra, hogy növelje a termék iránti bizalmat, illetve a reklámállítás hitelességét. Ha egy vállalkozás kozmetikai termékének népszerűsítése során valamely kedvező tulajdonságának hatását százalékosan (vagy más hasonló módon) kívánja bemutatni, akkor ezt oly módon kell tennie, hogy

- a fogyasztó előtt világosan ismert legyen, hogy egy reklámban hivatkozott vizsgálati eredmény egy szubjektív vagy egy objektív hatékonysági vizsgálat eredménye-e. Ennek jelentőségére maga az eljárás alá vont is rámutatott, amikor előadta, hogy a tudatos és tájékozott fogyasztó kozmetikai termékek esetében különbséget tud tenni a kétfajta vizsgálat (klinikai vizsgálat – egyszerű fogyasztói véleményfelmérés) alapvető jellemzői tekintetében,
- a reklámállítások teljesen összhangban legyenek a vizsgálati eredményekkel és a vizsgálat lefolytatásának körülményeivel.[88]

5.11. Kategorikus állítások igazolása

A kozmetikai termékek reklámjaival kapcsolatos korábbi eljárások egyik visszatérő kérdése volt a vállalkozások által a reklámokban tett kategorikus állítások megítélése.

A Kúria meghatározása szerint a kategorikus reklámállítás olyan reklámközlés, amely lényegében feltétel nélküli ígéretről szól, anélkül hogy az ígéretek korlátairól bármilyen információ rendelkezésre állna.[89] A VT szerint összességében azok a reklámok is kategorikus állítást tartalmaznak, amelyekben bizonyos számú, de nem valamennyi lényeges feltétel elhangzik, mivel ezek a reklámok összességében (arra való utalás nélkül, hogy további feltételeknek kell megfelelni), a feltételekkel együtt kategorikusan azt állítják, hogy további feltételek nélkül elérheti a meghirdetett termék.[90]

86 Vj-116/2009.

87 Vö. a Kúria Kfv.III.37.602/2012/9. számú ítéletével (Vj-116/2009.). Az adott ügyben például a részben/valamennyire/inkább és teljesen egyetért kategóriák kerültek összevonásra. A Kúria a Kfv.II.37.191/2013/8. számú ítéletében (Vj-116/2007.) is emlékeztetett rá, hogy az elsőfokú bíróság versenyjogi szempontból nem fogadta el a vállalkozásnak az „egyetértek" és a „maradéktalanul egyetértek" válaszok általánosíthatóságára vonatkozó előadását.

88 *A VT elvi jelentőségű döntései 2017,* I.6.4. pont (Vj-24/2009.).

89 A Kúria Kfv.II.37.191/2013/8. számú ítélete (Vj-116/2007.).

90 *A VT elvi jelentőségű döntései 2017,* I.6.43. pont (Vj-25/2014.).

A Fővárosi Ítélőtábla már az első ügyek egyike kapcsán leszögezte, ha a kozmetikai termék kedvező hatásának bekövetkezése nem garantált minden fogyasztó esetében, akkor erre vonatkozó kategorikus állítást, azaz valamennyi fogyasztónak szóló kedvező hatás bekövetkezésére vonatkozó ígéretet nem lehet tenni. Mivel pedig szakmai szempontból 100%-os hatékonyságot tudományosan igazolni nem lehet, ezért a reklám tartalmát erre is figyelemmel kell megfogalmazni. A Fővárosi Ítélőtábla aláhúzta, hogy mivel egy termék nyilvánvalóan nem váltja ki azonos mértékben a kedvező hatást valamennyi fogyasztóban, a mégis erre utaló, ezt ígérő állítás alkalmas lehet a fogyasztók megtévesztésére.[91]

A Kúria hangsúlyozta, a bírói gyakorlat nem követeli meg, hogy minden állított hatást 100%-os hatékonysággal kell igazolni. Ilyen követelményt a bíróságok nem állítottak fel, csupán azt az alapelvet tartották fenn, hogy ha a vállalkozás állítja egy termékéről, hogy az bizonyos tulajdonságokkal, hatással rendelkezik, akkor azt igazolja.[92] A VT által kifogásolt, kategorikus állítást tartalmazó reklámok nem azért sértették a jogszabályi rendelkezéseket, mert azok mögött nem 100%-os hatékonyságot igazoló tesztek álltak, hanem azért, mert azok feltétel nélküli ígéretekről szóltak, anélkül hogy az ígéretek korlátairól bármilyen információ megjelent volna. Nem az a kívánalom tehát, hogy minden állított hatást 100%-os hatékonysággal kell igazolni.[93]

Egy másik ügyben hozott ítéletében a Kúria rámutatott, hogy ha a vállalkozás a feltétel nélküli ígéreteit nem tudja igazolni, alátámasztani, akkor elsődlegesen maga lépi át a vizsgálati igazolhatóság határait és nem a hatóság vagy a bíróság, aki ezt a bizonyításra való kötelezettség körében rajta számon kéri. A kategorikus állítások tekintetében elegendő annak az elvi tételnek a rögzítése, hogy van olyan reklámállítás, amely kategorikus ígéret. A kategorikus állítások tekintetében a megtévesztésre alkalmasságot az jelenti, hogy látszólag minden korlátozás-feltétel nélkül tartalmaznak olyan ígéretet, hogy arról az átlagfogyasztó elhiszi/hiheti, hogy mindenkire és minden esetben hatékony, elérhető vele az ígért hatás. Azt a bíróságok ebben az esetben sem vitatták, hogy nincs 100%-os bizonyítás, de ezt alapvetően a vállalkozásnak kell figyelembe vennie a reklámkommunikációja kialakítása során. A bíróságok csak az állítás tartalma szerinti bizonyítást várják el a vállalkozástól.[94]

Annak megítéléséhez, hogy valamely állítás kategorikus állítás-e, azt kell vizsgálni, hogy a tájékoztatásban van-e konkrét, minden fogyasztó által azonos asszociációra alapot adó olyan elem, amelyet a reklám nyilvánvalóan hangsúlyoz. Ilyennek minősülnek tipikusan azok az adatok, amelyeket szám és mértékegység szerint fejeznek ki.[95] Ha a reklám feltünteti, hogy a vizsgált személyek csak bizonyos százaléka esetében volt a hatás érzékelhető, ebből az átlagos fogyasztó számára nyilvánvaló, előfordulhat, hogy az ő esetében a készítmény nem lesz hatásos, mert ő a fogyasztók olyan részébe tartozik, amelynél a hatékonyság kevésbé érzékelhető.[96]

Mindazonáltal az sem feledhető, hogy a reklám használhat akár feltételes módot is a reklámígéret kapcsán, azonban a reklám összhatása mégis lehet egy kategorikus, minden fogyasztó irányában tett ígéret, s így jogsértést eredményez, ha a vizsgálati eredmények szerint a terméket alkalmazó fogyasztók egy nem jelentéktelen része esetén az ígért kedvező változás nem következett be, semmilyen mértékben (a változás mértéke 0 volt), illetve adott esetben kedvezőtlen hatást váltott ki a termék.[97] Az ígéret kategorikus jellegét erősíthetik a reklám más közlései is, így például „a megtartott ígéret" szlogen, illetve a klinikailag bizonyított eredményekre történő hivatkozás.[98]

91 A Fővárosi Ítélőtábla 2.Kf.27.298/2012/7. számú ítélete (Vj-112/2006.).
92 A Kúria Kfv.II.37.124/2013/8. számú ítélete (Vj-145/2007.).
93 A Kúria Kfv.II.37.124/2013/8. számú ítélete (Vj-145/2007.).
94 A Kúria Kfv.II.37.191/2013/8. számú ítélete (Vj-116/2007.).
95 Lásd a Fővárosi Bíróság 2.K.33.292/2009/11. számú ítéletét, amelyet helybenhagyott a Fővárosi Ítélőtábla 2.Kf.27.425/2010/10. számú ítéletével (Vj-56/2008.).
96 Vj-116/2007. A VT szerint a reklámokban az adott termék valamely kiemelt tulajdonsága kapcsán megjelentetett százalékos érték alkalmas a fogyasztói döntés befolyásolására, a fogyasztó termék iránti bizalma megteremtésének, a bizalom növelésének elősegítésére (Vj-116/2007., Vj-145/2007., Vj-56/2008., Vj-24/2009.).
97 Vö. Vj-56/2008.
98 Vj-56/2008.

Amint tehát azt a Kúria megfogalmazta, a reklámállítások tekintetében lényeges, hogy az állítás csak akkor keltsen olyan látszatot, hogy a hatás bárki számára, átlagos körülmények mellett elérhető, megtapasztalható, ha ez valóban így van.[99]

Felhívjuk továbbá a figyelmet a VT azon álláspontjára is, amely szerint amennyiben egy kategorikus, pozitív üzenetet egy olyan kiegészítő információ kísér, amely azzal ellentétes, illetve azzal nincs összhangban, akkor a kiegészítő tájékoztatásnak nem lehet korrigáló szerepe.[100]

5.12. Szakértő kirendelése az eljárás során

A GVH több eljárásban rendelt ki szakértőt,[101] s a kirendelésre egyes bírósági eljárásokban is sor került.[102] A legutóbb lezárt eljárások kapcsán kiemelendő, hogy a GVH – korábbi gyakorlatától eltérően – több esetben az OGYÉI szakvéleményére támaszkodik döntéseinek meghozatala során.[103]

A szakértő szakkérdésekben adhat értékelést, jogkérdésben ugyanakkor nem foglal állást.[104] Amint azt a VT a Vj-97/2014. számú eljárásban hozott határozatában az OGYÉI kapcsán rögzítette, az OGYÉI – jogsegély vagy akár szakvélemény keretében adott – nyilatkozatai, észrevételei vagy megjegyzései az egyes kutatások, vizsgálatok, eredmények stb. szakmai megalapozottságáról, de nem az egyes állítások Fttv. szerinti értékeléséről szólnak. A VT egyébiránt az OGYÉI általános szakmai álláspontját annak forrásától függetlenül figyelembe veszi, azonban az egyes (akár több száz állítást tartalmazó) kereskedelmi gyakorlatok értékelését a VT végzi.

A VT aláhúzta, hogy a kozmetikai termékekre vonatkozó különböző hatásállítások vizsgálatának két mozzanata van, s ez azt eredményezi, hogy még a legmagasabb vizsgálati szakmai sztenderdeket követő kutatás eredményeit is lehet kifogásolható módon kommunikálni:

- egyrészt azt szükséges értékelni, hogy a kereskedelmi gyakorlatbeli állításokat alátámasztó bizonyítékok elfogadhatók-e (az ágazati, illetve a statisztikai/matematikai elvárásoknak, iránymutatásoknak megfelelők, a bizonyítékok milyen szintjét jelentik, ellenőrizhetők, megismételhetők stb.),
- másrészt azt kell vizsgálni, hogy a hiteles, nem kifogásolható bizonyítékok tartalma megfeleltethető-e a vizsgált kereskedelmi gyakorlatnak, azaz az egyes eredmények interpretálása a fogyasztói értelmezés szempontjából megfelelő-e (nem érthető-e félre).

Ennek megfelelően a VT szerint egy adott termék valós tulajdonságának megítélése az e vonatkozásban szakmai tudással rendelkező hatóság kompetenciája, ugyanakkor – a beszerzett szakmai vélemény felhasználása mellett – az áruval kapcsolatos tájékoztatás (reklám) minősítése a GVH hatáskörébe tartozik.[105]

Ez összhangban van a bírói joggyakorlattal, amely szerint az szakértői kérdés, hogy a reklámokban szereplő tényállításoknak van-e a tudomány adott állása mellett alapja, az viszont már a GVH kompetenciájába tartozó jogkérdés, hogy a konkrét vizsgálati eredményekből logikailag közvetlenül el lehet-e jutni a reklámban kiemelt általánosításig, vagyis lehet-e azt állítani, hogy a konkrét vizsgálati tapasztalatok is megfelelnek annak a jelentéstartalomnak, amelyet a racionális, vagyis szakmailag nem képzett, de nem is kifejezetten tudatlan fogyasztó befogad a reklám észlelésekor. A GVH nincs elzárva attól, hogy a szakvéleményben nem szereplő, de a fogyasztói döntésmechanizmus szempontjából releváns szempontokat értékelési körébe vonja, és

99 Kúria Kfv.II.37.191/2013/8. számú ítélet (Vj-116/2007.).
100 *A VT elvi jelentőségű döntései 2017*, I.6.54. pont (Vj-49/2016.).
101 Vj-112/2006., Vj-116/2007., Vj-145/2007., Vj-56/2008., Vj-115/2014., Vj-66/2015.
102 Pl. Vj-112/2006., Vj-56/2008.
103 Lásd pl. Vj-39/2015. Pl. a Vj-66/2015. számú eljárásban a vizsgáló szakértőként rendelte ki az OGYÉI-t, míg a Vj-97/2014. számú eljárásban jogsegély keretében került megkeresésre az OGYÉI.
104 A Kúria Kfv.II.37.191/2013/8. számú ítélete (Vj-116/2007.).
105 Vj-66/2015.

ezek alapján a szakvélemény ellenében állapítson meg versenyjogsértést.[106]

A kozmetológiai-bőrgyógyászati szakmai szempontú vizsgálatok megfelelősége tehát nem zárja ki, hogy az adott termékekhez kapcsolódó reklámkommunikáció versenyjogi szempontból kritika tárgyává legyen. A Kúria hangsúlyozta, hogy a vizsgálati eredmények és a fogyasztóknak szóló tájékoztatások egymáshoz való viszonya a központi kérdés. Figyelemmel arra, hogy a szakmai, kozmetológiai-bőrgyógyászati ismeretekkel rendelkező személyek tudása nem azonos az átlagfogyasztó ismeretével, illetőleg elvárásával, így a két különböző területen (a bőrgyógyászat-kozmetológia és a hétköznapi embereknek, átlagfogyasztóknak szóló kommunikáció) eltérő elvek és követelmények érvényesülnek, a szakmai körökben meglévő ismeretekkel rendelkező személyek másként értelmezik és értékelik az adott termékinformációkat, mint azok az emberek, akik ilyen speciális tudással, „bennfentes" információval nem bírnak. Más kérdés az is a Kúria szerint, hogy szakmai szempontból a vállalkozás milyen bizonyítottság mellett tekintheti igazoltnak egy terméknek tulajdonított hatás meglétét, és más az, hogy azt a hatást, tulajdonságot, termékjellemzőt miként kommunikálja az átlagfogyasztó felé, és azt az átlagfogyasztó miként tudja értelmezni.[107]

Kiemelendő, hogy a marketing és a versenyjog szintén különböző szakterületek, a versenyjogi kérdések megítélésére a GVH és a bíróság jogosult, ezért a bíróság előtti eljárásokban sikertelenek voltak azok a vállalkozások által tett indítványok, amelyek marketingszakértő kirendelését kívánták elérni.[108]

6. Gyógyhatás, egészségre vonatkozó állítás

6.1. Elhatárolás más termékkategóriáktól

A kozmetikai termékeket meg kell különböztetni más termékkategóriáktól, különös tekintettel arra, hogy ez kihatással van az adott termék kapcsán jogszerűen tehető reklámállítások körére is.

Az OGYÉI a Vj-97/2014. számú eljárásban a GVH-nak adott tájékoztatásában több termék, illetve állítás kapcsán foglalt állást, figyelemmel a kozmetikai termékek 1223/2009/EK rendelet 2. cikke (1) bekezdésének a) pontjában szereplő fogalommeghatározására, egyebek között rámutatva, hogy az antidepresszáns hatású szappan nem minősül kozmetikumnak, kozmetikumként nem forgalmazható, idegerősítő, illetve antidepresszáns hatások kozmetikumtól nem várhatók el; a gombaölő hatással rendelkező termékek nem sorolhatók a kozmetikai termékkategóriába, kozmetikumként nem forgalmazhatók; a Neem olaj (Azadirachta indica levélolaj) a szakirodalom szerint antibakteriális, antimikrobális, gombaölő (14-féle gombafajra) és fertőtlenítő hatású, s a 100% Neem olaj (szépségolaj) fertőtlenítő hatással nem minősül kozmetikumnak, kozmetikumként nem forgalmazható; szakirodalmi közleményekben a tömény Neem olaj ajurvedikus gyógyszer, gyulladáscsökkentő, rovarűző hatását is megemlítik, a 100% Neem olaj (szépségolaj) rovarcsípés elleni hatással nem sorolható a kozmetikai kategóriába, kozmetikumként nem forgalmazható. Az OGYÉI a GVH megkeresésére azt is ismertette, hogy az élelmiszerek és a

106 Lásd a Fővárosi Bíróság mint elsőfokú bíróság 2.K.33.292/2009/11. számú ítéletét, amelyet a Fővárosi Ítélőtábla 2.Kf.27.425/2010/10. számú ítéletével helybenhagyott (Vj-56/2008.). A gyógyhatásállítást tartalmazó kereskedelmi kommunikációk értékelése kapcsán a GVH és az OGYÉI hatásköreinek megkülönböztetése tárgyában lásd a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügy Bíróság 2.K.33.419/2016/19. számú ítéletét és a Fővárosi Törvényszéknek – az elsőfokú ítéletet helybenhagyó – 3.Kf.650.033/2017/5. számú ítéletét (Vj-66/2015.). A Fővárosi Törvényszék szerint a hatásköri kérdések egyértelműen megválaszolhatók, az OGYÉI és a GVH adott eljárási rendben más-más szempontú vizsgálatot folytat le és mást vizsgál: az OGYÉI a terméket, a GVH a termék kommunikációját.

107 A Kúria Kfv.II.37.191/2013/8. számú ítélete (Vj-116/2007.). A VT pl. a Vj-56/2008. számú határozatában rögzítette, hogy a versenyfelügyeleti eljárásban kirendelt szakértő az elé tárt hatásvizsgálati anyagok bőrgyógyász-kozmetológus szakmai szempontból történő értékelését végezte el, míg a kommunikációs eszközök állításainak, üzeneteinek és a vizsgálati eredményeknek a Tpvt. alapján történő összevetése a VT feladata.

108 Vö. a Kúria Kfv.II.37.191/2013/8. számú ítélete (Vj-116/2007.).

kozmetikumok eltérő alkalmazási módja, összetétele, a hatásért felelőssé tehető komponens mennyisége, különböző felszívódási körülmények miatt az élelmiszerre bizonyított hatás nem fogadható el a kozmetikumra vonatkozóan igazolt állításnak.

A kozmetikai termékek reklámjaival megvalósított jogsértések talán legsúlyosabbjai a gyógyhatás állításához kapcsolódnak.

6.2. Gyógyhatás állítása

A kozmetikai termékek reklámjaiban gyógyhatásállítások megjelenítését 2013. július 10-ig tiltotta a kozmetikai termékek biztonságosságáról, gyártási, forgalmazási feltételeiről és közegészségügyi ellenőrzéséről szóló 40/2001. (XI. 23.) EüM-rendelet 11. §-ának (1) bekezdése,[109] s ennek megfelelően az állítások bizonyítására sem volt jogi lehetőség. A 2013. július 11-től kezdődő időszak után a VT álláspontja szerint a megváltozott jogszabályokon alapuló joggyakorlat – szigorú feltételek mellett – lehetővé teszi a gyógyhatásállítások bizonyítását, de tudományos megalapozottságot vár el.[110] Ezzel összefüggésben bír jelentőséggel a Rendelet mellékletének 3.3. pontja, amelynek értelmében amennyiben az állításokat tanulmányokkal támasztják alá, ezeknek a termékhez és az állítólagos gyógyhatáshoz kell kapcsolódniuk, kellően megtervezett és kivitelezett (érvényes, megbízható és megismételhető) módszereket kell követniük, valamint etikai megfontolásokat is figyelembe kell venniük. Ennek megfelelően ha a vállalkozás az adott állítás alátámasztására nem nyújt be tudományos bizonyítékot, akkor az alapot adhat a jogsértés megállapítására.[111]

A fentiekre figyelemmel ugyanakkor a gyógyhatásállítások kapcsán kiemelendő, hogy a 1223/2009/EK rendelet 2. cikke (1) bekezdésének a) pontja alapján egy kozmetikai termék célja „*kizárólag vagy elsősorban*" kozmetikai jellegű. Nem felelnek meg a kozmetikum fogalmának az olyan termékek, amelyeknek olyan hatást tulajdonítanak, amelyek nem tartoznak „tisztítás", „illatosítás", „kinézete megváltoztatás", „védelem" stb. kategóriájába.[112]

A kozmetikai terméknek tulajdonított gyógyhatás állítása többféle módon valósítható meg, a betegség vagy a betegség tüneteinek megelőzésére, valamint a tünetek kezelésére vonatkozó állítások alkalmazásával, de akár a termék elnevezése által is.[113] A Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság aláhúzta: a „gyógyítására" kifejezést a jogalkotó nem kizárólagosan betegségre, hanem a betegségnek önmagában nem minősülő negatív kísérő jelenségre egyaránt vonatkoztatta (így pl. cukorbetegség esetén a bőrszárazság mérséklésére vonatkozó állítás is gyógyhatás állításának minősülhet).[114]

A gyógyhatás állítása kapcsán is emlékeztetünk rá, hogy a fogyasztók benyomásainak idézése önmagában nem támasztja alá a gyógyhatásállításokat, mivel azok nem felelnek meg a bizonyítékokkal szemben a GVH által támasztott feltételeknek. Ezek az élménybeszámolók izoláltak, nélkülözik a tudományos értékeléshez szükséges feltételeket és eszközöket, elismert tudományos módszerekkel nincsenek alátámasztva. Az a körülmény, hogy vállalkozás fogyasztói véleményeket tesz közzé, nem mentesíti a felelősség alól, mivel a terméke népszerűsítésére alkalmazza a nyilatkozatokat, a kereskedelmi kommunikációja részét képezik a beszámolók.[115]

A gyógyhatás állításának alkalmazása kihatással van az adott kereskedelmi gyakorlat megítélésekor szem előtt tartandó fogyasztó sajátosságaira is.

A Rendelet mellékletének 6.3. pontja aláhúzza, hogy a marketingtájékoztatóknak figyelembe kell

109 A kozmetikai termékek biztonságosságáról, gyártási, forgalmazási feltételeiről és közegészségügyi ellenőrzéséről szóló 40/2001. (XI. 23.) EüM rendelet 11. § (1) bekezdés: Tilos kozmetikai terméket kifejezetten nem kozmetikai hatásra, különösen terápiás hatásra hivatkozással, illetve céllal forgalomba hozni és reklámozni.

110 Lásd pl. Vj-97/2014.

111 Lásd pl. Vj-55/2014. Az Fttv. 3. §-ának (4) bekezdése és mellékletének 17. pontja értelmében tisztességtelen annak valótlan állítása, hogy az áru alkalmas betegségek, illetve az emberi szervezet működési zavarai vagy rendellenességei gyógyítására.

112 Például baktérium-, gombaölő, vírusölő, gyulladáscsökkentő, kisebb vágások, sebek kezelésére, depresszió ellen, segít a viszértágulatok kezelésében, fertőtlenítő hatású, szív- és érrendszeri betegségek kezelésére, hatékony a rák elleni küzdelemben, migrén esetén, görcsoldó, epehajtó, vizelethajtó, menstruációs zavarok ellen, stabilizálja a vércukorszintet, enyhíti az izomgörcsöket, vérnyomáscsökkentő, hurutoldó, vérzéscsillapító, érfalerősítő, impotencia ellen. Vj-97/2014.

113 Lásd Vj-66/2015.

114 A Fővárosi Közigazgatási és Munkaügy Bíróság 2.K.33.419/2016/19. számú ítéletének a megállapításait ismerteti a Fővárosi Törvényszék – az elsőfokú ítéletet helybenhagyó – 3.Kf.650.033/2017/5. számú ítélete (Vj-66/2015.).

115 Lásd pl. Vj-17/2015.

venniük a célcsoport (az egyes tagállamok lakossága vagy lakosságainak csoportjai, például különböző korú és nemű végfelhasználók) abbéli képességét, hogy a tájékoztatót megértsék. Az Fttv. 4. §-a (1) bekezdésének második mondata a 2005/29/EK irányelvvel összhangban mondja ki, hogy ha a kereskedelmi gyakorlat a fogyasztók egy meghatározott csoportjára irányul, az adott csoport tagjaira általánosan jellemző magatartást kell figyelembe venni. Az Fttv. 4. §-ának (2) bekezdése szerint, ha a kereskedelmi gyakorlat csak a fogyasztóknak egy az adott gyakorlat vagy az annak alapjául szolgáló áru vonatkozásában koruk, hiszékenységük, szellemi vagy fizikai fogyatkozásuk miatt különösen kiszolgáltatott, egyértelműen azonosítható csoportja magatartásának torzítására alkalmas, és ez a kereskedelmi gyakorlat megvalósítója által észszerűen előre látható, a gyakorlatot az érintett csoport tagjaira általánosan jellemző magatartás szempontjából kell értékelni.

A valamely kozmetikai termék reklámjával megcélzott, illetőleg elért fogyasztók körének meghatározására kiemelkedő jelentőséggel bír, ha az adott kozmetikai terméket a vállalkozás betegségek, illetve tüneteik kezelésére kínálja megoldásként. Ebben az esetben a célzott fogyasztói kör – tekintettel az egészségügyi állapotára – döntően sérülékeny, a gyógyhatásüzenetekre kifejezetten fogékony fogyasztókból áll. Ezen a területen különös jelentősége van a tényszerű, a túlzásokat nélkülöző, korrekt, klinikai vizsgálatokkal, tanulmányokkal alátámasztott valós és ténylegesen bizonyított állításokat tartalmazó tájékoztatásnak.[116]

Könnyű felkelteni olyan kommunikációs állításokkal a meglévő egészségügyi problémáik orvoslására alternatív lehetőségeket kereső fogyasztók figyelmét, amelyek a termék gyógyításra való alkalmasságát sugallják. Ezen fogyasztók kifejezetten sérülékeny fogyasztói csoportot alkotnak, akik fokozottabban érzékenyek minden olyan új információra, termékre és terápiás lehetőségre, amely állapotuk javulását, tüneteik enyhülését, és főként gyógyulásukat ígéri. A fogyasztói döntésük meghozatala során a legfontosabb szempont számukra az ígért és ezért várt gyógyító, megelőző, regeneráló hatás megvalósulása. E fogyasztóktól – hiszékenységüknél, fizikai fogyatkozásuknál fogva – alacsonyabb tudatossági szint várható el, mint egy átlagfogyasztótól, hiszen egyrészről az átlagnál nehezebben tudják értékelni a megalapozott döntések meghozatalához szükséges valamennyi információt, illetve fogékonyabbak is az ígért előnyökre (előnyöket tartalmazó kommunikációs üzenetekre) az átlagosnál, másrészről az esetleges rossz döntésükből fakadó fogyasztói hátrány jelentősebb arányban ronthatja helyzetüket.[117]

Megjegyzendő, önmagában az, hogy valaki még tisztában van a betegségével, nem jelenti azt, hogy ne lenne sérülékeny. A fogyasztó éppen a betegségének tudatában reagálhat különösen érzékenyen a betegségének vagy annak egyes tüneteinek a megszüntetéséről, vagy azok megelőzéséről szóló reklámra, s éppen a betegségéből fakadó sérülékenysége miatt a termék által tett hatás elérése érdekében akár erejét meghaladóan is hajlandó teljesíteni.[118]

Amint már jeleztük, a VT szerint kozmetikai termékek esetén a hatályos szabályozás lehetővé teszi a gyógyhatásállítások bizonyítását, de tudományos megalapozottságot vár el. Az állítások bizonyításával kapcsolatos elvárások vonatkozásában – figyelemmel a Fővárosi Ítélőtábla 2. Kf.27.185/2007/6. számú ítéletében foglaltakra – kiemelendő, hogy

- a tudományos ismeret a természet objektív összefüggéseiről szerzett, a tudományággal hivatásszerűen foglalkozó, abban szaktekintélynek számító személyek által a tudomány követelményeinek megfelelő módon igazolt tapasztalatok, általánosítások, fogalmak összessége,
- nem tekinthetők tudományos ismeretnek a pozitív terméktapasztalatok, a betegektől és kezelőorvosaiktól származó vélemények,[119]
- ahhoz, hogy egy adott termék betegségek, illetve az emberi szervezet működési zavarainak vagy rendellenességeinek a gyógyítására való alkalmasságát tudományos ismeretek támasszák alá,

116 Vj-55/2014.
117 Vj-17/2015.
118 Vj-66/2015.
119 Emlékeztetünk rá, hogy a különböző emberi szervezetre gyakorolt hatásokra irányuló állítások (így a kozmetikai termékek kommunikáció szerint ígért hatásai is) bizonyításával kapcsolatos elvárások vonatkozásában nem tekinthetők tudományos ismeretnek pl. a kereskedelmi gyakorlat keretében (pl. a reklámban) a fogyasztók által ismertetett pozitív terméktapasztalatok. Vö. pl. Vj-104/2013.

ennél mélyrehatóbb vizsgálatokra van szükség. Alapos, a termék minden szervezetre gyakorolt hatására és mellékhatására kiterjedő kísérletsorozatot kell végezni. Ezt követően az eredményeket az orvostudomány képviselőinek kell elemezniük, és arról ekként megalapozottan szakvéleményt adni. E minimális feltételek mellett lehet csupán egy adott termékről – tudományos ismeretekre alapítottan – gyógyhatást állítani.[120]

6.3. Egészségre vonatkozó állítások

A kozmetikai termékek kapcsán gyakorta jelennek meg egészségre vonatkozó állítások (pl. méregtelenítő, stresszcsökkentő, immunrendszert erősítő, rovarcsípések elleni vagy éppen potenciafokozó hatás, a keringés javítása).

Az egészségre gyakorolt jótékony hatása annak a terméknek van, amely kedvező hatást képes gyakorolni az életműködés zavartalanságára, az egészségre. A következetes versenytanácsi gyakorlat szerint egészségre ható állításoknak tekinthetők azon állítások, melyek az emberi szervezet normál állapotának fenntartására, javítására, működésének fokozására, a természetes, de negatív folyamatok lassítására vagy megakadályozására vonatkoznak. Az ezen állítások igazolása vonatkozásában is irányadó, hogy a tényállítás valóságnak való megfelelése kapcsán a vállalkozás nem egyszerűen valamilyen előadás megtételére köteles, hanem olyan bizonyítékkal kell szolgálnia, amely kétséget kizáróan igazolja a tényállítás valóságát. A tényállítás igazolására statisztikailag megalapozott, vizsgálati alanyokon elvégzett vizsgálat anyaga alkalmas. A vizsgálati anyagnak eleget kell tennie azon követelményeknek, amelyek biztosítják, hogy a vizsgálati anyag megállapításai megalapozottnak legyenek tekinthetők.[121]

7. Összegzés

A kozmetikai termékek reklámjainak vizsgálata során a GVH egy kellően részletes gyakorlatot alakított ki, melynek során figyelemmel volt a bírói döntésekre is, s követte a jogszabályi környezet változásait is. A kozmetikai termékeket értékesítő, azokat reklámozó vállalkozásoknak mindenképpen javasolt szem előtt tartaniuk ezt a gyakorlatot, amikor meghatározzák az általuk megvalósítandó, a fogyasztói döntések befolyásolását célzó kereskedelmi gyakorlatuk keretében alkalmazandó reklámjaik tartalmát.

120 Ismerteti pl. Vj-97/2014.
121 Vj-97/2014.

Buránszki Judit*

Az Európai Unió Bíróságának ítélete az FSL Holdings NV és társai ügyben

Judgment of the Court of Justice of the European Union in the FSL Holdings NV and Others case

Abstract

May the Commission, in antitrust proceedings, use evidence that was transmitted to it by a national authority which is not a competition authorities? That was the question which the Court had to answer in the FSL Holdings case. This article also deal with the administrative decision on principles No. 1/2018 of the Curia of Hungary.

Tárgyszavak: nemzeti adóhatóság által átadott bizonyítékok elfogadhatósága, a bizonyítékok felhasználásának tilalma, büntetőeljárásban beszerzett bizonyíték átadása, cél- és hatásalapú versenykorlátozás koncepciója, 1/2018. számú közigazgatási elvi határozat

Keywords: admissibility of evidence transmitted by national tax authorities, prohibitions on the use of evidence, transmission of evidence collected in criminal proceeding, concept of the restriction of competition by object or by effect, administrative decision on principles No. 1/2018.

Felhasználhat-e az Európai Bizottság az eljárásában olyan bizonyítékot, amelyet valamely nemzeti hatóság – nem egy tagállami versenyhatóság – adott át részére? Erre a kérdésre kereste a választ az Európai Unió Bírósága („Bíróság") a C-469/15. számú, a FSL Holdings N.V. és társai kontra Bizottság ügyben hozott ítéletében („Ítélet").[1] A büntetőügyben beszerzett bizonyítékok felhasználhatóságának kérdésével a Kúria is foglalkozott az 1/2018. számú közigazgatási elvi határozatában. Cikkemben az Ítélet ismertetése mellett ezért röviden az elvi határozat megállapításaira is kitérek.

1. Előzmények

1.1. A Bizottság eljárása

Az Ítélet alapjául szolgáló COMP/39.482. számú bizottsági eljárás (Egzotikusgyümölcs-ügy) előzményei egészen a COMP/39188. számú eljárás („Banán-ügy") kezdetéig nyúlnak vissza. 2005. április 8-án a Chiquita Brands International Inc. („Chiquita"[2]) bírság alóli mentesség iránti kérelmet nyújtott be a banán, valamint más Európába importált friss gyümölcsök forgalmazása és értékesítése vonatkozásá-

* Irodavezető-helyettes, Fúziós Iroda, Gazdasági Versenyhivatal.

1 2017. április 27-i FSL Holdins NV és társai kontra Bizottság ítélet, C-469/15, EU:C:2017:308.

2 A cikkben a Chiquita elnevezés alatt a vállalkozáscsoport egészét kell érteni.

ban. A kérelem alapján indult ügyben a Bizottság 2008. október 15-én fogadta el a határozatát,[3] amelyben megállapította, hogy több nagy északeurópai banánimportőr, köztük a Chiquita, megsértette az Európai Közösséget létrehozó szerződés („EK-Szerződés") 81. cikkét azáltal, hogy összehangolt magatartást tanúsított, amely keretében 2000 és 2002 között egyeztette több tagállamban a forgalmazott banánra vonatkozó, hetente megállapított referenciaárakat. A Bizottság a határozatában a Chiquitát engedékenységi kérelmére tekintettel mentesítette a bírság alól.

A Bizottság a Banánügy vizsgálata során helyszíni vizsgálatot folytatott többek között az Egzotikusgyümölcs-ügyben hozott határozatban mások mellett elmarasztalt Firma Léon Van Parys NV székhelyén is, és 2007. július 20-án kifogásközlést is intézett többek között az Firma Léon Van Parys NV-hez és az FSL Holdings NV-hez is. A vállalkozások azonban végül nem lettek a Banánügyben hozott határozat címzettjei, azaz e vállalkozások esetében a Bizottság a Banánügyben végül nem állapított meg jogsértést.

A Banánügyben született kifogásközlés megküldését követően, 2007. július 26-án, a Guardia di Finanzia (vám- és pénzügyőrség, Olaszország) olyan dokumentumokat juttatott el a Bizottsághoz, amelyek a Pacific Fruit Company Italy SpA alkalmazottjának otthonában és irodájában adóügyben folytatott büntetőeljárás során foganatosított helyszíni kutatáskor jutottak a hatóság birtokába. Az iratok átadását követően indult Egzotikusgyümölcs-ügyben a Bizottság – 2007. november 28. és 30. között – helyszíni vizsgálatokat folytatott spanyolországi és olaszországi banánimportőrök helyiségeiben. Az átadott dokumentumok közül a Bizottság végül négyoldalnyi kézzel írt jegyzetet használt fel bizonyítékként határozatában: a 2004. július 28-i ebédről készült kétoldalnyi és a 2004 augusztusában kelt kétoldalnyi jegyzetet. A rajtaütések során a Bizottság maga is megtalálta a 2004. július 28-i ebédről készült feljegyzéseket.

A Bizottság végül 2011. október 12-én fogadta el az Egzotikusgyümölcs-ügyben a határozatot.[4] Határozatában megállapította, hogy a Chiquita, valamint az FSL Holdings NV., a Firma Léon Van Parys NV és a Pacific Fruit Company Italy SpA[5] (az FSL Holdings NV., a Firma Léon Van Parys NV és a Pacific Fruit Company Italy SpA együtt „Felperesek") a 2004. július 28. és 2005. április 8. közötti időszakban a banán görögországi, olaszországi és portugáliai importját, forgalmazását és értékesítését érintő egységes és folyamatos jogsértésben vettek részt, amelynek keretében összehangolták árstratégiájukat, valamint információkat osztottak meg egymással az árakra vonatkozó jövőbeli piaci magatartásukról, megsértve ezzel az Európai Unió működéséről szóló szerződés („EUMSZ") 101. cikkét. A jogsértés miatt a Bizottság a Felperesekkel szemben 8,9 millió euró bírságot szabott ki, a Chiquita az engedékenységi kérelmére tekintettel a jelen ügyben is mentesült a bírság alól.

1.2. A Törvényszék ítélete

A Bizottság határozatával szemben a Felperesek keresetet terjesztettek elő. A kereseti kérelmüknek a Törvényszék a 2015. június 16-án született T-655/11. számú ítéletében[6] részben helyt adott, és megállapította, hogy a jogsértés 2004. augusztus 12. és 2005. január 19. között megszakadt. Erre tekintettel a határozatot a felperesek tekintetében a jogsértés ezen időszakára vonatkozóan megsemmisítette, a kiszabott bírságot pedig 6,7 millió euróra csökkentette.

2. A Bíróság előtti eljárás

2.1. A Felperesek érvei

A Felperesek a Törvényszék ítéletével szemben előterjesztett fellebbezésükben négy jogalapra hivatkoztak. Az első jogalap az olasz vám- és pénzügyőrség által átadott iratok felhasználhatóságára vonatkozott. A Felperesek azzal érveltek, hogy a

3 A határozat angol nyelven elérhető az alábbi linken (letöltés ideje: 2018. április 27.) http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/39188/39188_2291_2.pdf.

4 A határozat angol nyelven elérhető az alábbi linken (letöltés ideje: 2018. április 27.) http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/39482/39482_3130_4.pdf.

5 Valamennyi vállalkozás azonos vállalkozáscsoportba, a Pacific-csoportba tartozik.

6 2015. június 16-i FSL Holdins NV és társai kontra Bizottság ítélet, T-655/11, EU:T:2015:383.

Bizottság megsértette a védelemhez való jogot, és lényeges eljárási szabálysértést követett el azzal, hogy az eljárásban az olasz vám- és pénzügyőrség által átadott bizonyítékokat is felhasznált. A felperesek érvelése szerint az 1/2003/EK rendelet[7] 12. cikkének (2) bekezdése[8] egyfajta általános elvként a Bizottság és valamely nemzeti hatóság között átadott valamenynyi bizonyíték tekintetében megköveteli a célhoz kötöttséget. Ebből következően a Felperesek szerint a versenyellenes magatartások bizonyítására csak olyan bizonyíték adható át, amelyet e célból szereztek be. Sérelmezték továbbá, hogy a Bizottság az iratok átadásáról csak közel két év elteltével tájékoztatta őket, ami a Felperesek szerint szintén sértette a védelemhez való jogukat. Az első jogalappal összefüggésben a Felperesek hivatkoztak továbbá arra is, hogy a Törvényszéki ítéletben foglaltakkal ellentétben nincs jelentősége annak, hogy a kérdéses iratok egy részét a Bizottság is megtalálta a helyszíni vizsgálata során, mivel a Deutsche Bahn és társai ügyben[9] született ítélet értelmében, ha a helyszíni vizsgálat elrendelésére jogellenesen átadott iratok alapján kerül sor, akkor az ennek során talált bizonyítékokat sem lehet jogszerűen felhasználni.

A második fellebbezési jogalap az engedékenységi közlemény[10] alkalmazását érintette. A Felperesek szerint a Bizottság megsértette az engedékenységi közleményét azáltal, hogy a Chiquitának a bírság alól mentességet nyújtott, mivel álláspontjuk szerint a vállalkozás nem tanúsított folyamatos együttműködő magatartást az eljárás során, így nem teljesítette az engedékenységi közlemény 11. cikk a) pontja szerinti követelményt.

A harmadik fellebbezési jogalap kapcsán a Felperesek azt kifogásolták, hogy a Törvényszék a kiszabott bírság tekintetében tévesen ítélte meg jogköre terjedelmét, és nem gyakorolta az 1/2003/EK rendelet 31. cikkében előírt korlátlan felülvizsgálati jogkörét, megsértve ezzel a hatékony bírói jogvédelem elvét. Végül a Felperesek a negyedik fellebbezési jogalapjukban arra hivatkoztak, hogy a Törvényszék helytelenül értelmezte a versenykorlátozó célú megállapodás fogalmát, mivel nem értékelte kellő részletezettséggel azt a gazdasági és jogi hátteret, amelybe a vizsgált megállapodás illeszkedik. A Törvényszék így tévesen minősítette versenykorlátozó célúnak a vizsgált megállapodást, és a téves megállapítással a védekezéshez való jogukat is megsértette, mivel megfosztotta őket attól, hogy magatartásuk versenyellenes hatásait vitathassák az eljárás során.

2.2. A főtanácsnok indítványa

Juliane Kokott főtanácsnok indítványban[11] részletesen foglalkozott a Felperesek által felhozott valamennyi jogalappal, azonban tekintettel arra, hogy a főtanácsnok maga is az átadott bizonyítékok felhasználhatóságának kérdését ítélte az eljárás szempontjából fontos jogkérdésnek, így az indítvány kiemelésre érdemes megállapításokat e kérdés kapcsán tartalmaz.

A főtanácsnok szerint annak vizsgálatát, hogy az átadott bizonyítékok felhasználhatók-e, annak szem előtt tartásával kell elvégezni, hogy az uniós jog a szabad bizonyítás és bizonyítékok szabad mérlegelésének talaján áll; és csak kivételesen állnak fenn olyan tilalmak, amelyek kizárják egyes bizonyítékoknak az EUMSZ 101. cikk vagy az EUMSZ 102. cikk megsértésének bizonyítása céljára való felhasználását. Ilyen tilalmak egyfelől azon alapulhatnak, hogy valamely bizonyítékot a jogalanyok védelmét szolgáló lényeges eljárási szabályok megsértésével szereztek be, másrészt pedig azon, hogy valamely bizonyítékot jogellenes célra használnak fel.[12]

A korábban kifejtettek szerint Felperesek fellebbezésükben mindkét tilalom megsértésére hivatkoztak. A bizonyíték lényeges eljárási szabályok megsértésével való beszerzésére vonatkozó érvek

7 A Tanács 1/2003/EK rendelete (2002. december 16.) a Szerződés 81. és 82. cikkében meghatározott versenyszabályok végrehajtásáról. HL L 1., 2003. 1. 4., 1–25.

8 *„1/2003/EK rendelet 12. cikk*
(1) A Szerződés 81. és 82. cikkének alkalmazásában a Bizottság és a tagállamok versenyhatóságai jogosultak egymásnak bármely tényszerű vagy jogi tájékoztatást megadni, és azokat bizonyítékként felhasználni, ideértve a bizalmas jellegű információt is.
(2) Az átadott információ bizonyítékként kizárólag a Szerződés 81. vagy 82. cikkének alkalmazása céljából, és csak olyan tárgyban használható fel, amellyel kapcsolatban az átadó hatóság azt gyűjtötte. Ha azonban ugyanazon ügyben a nemzeti versenyjog a közösségi versenyjoggal párhuzamosan kerül alkalmazásra, és ez nem vezet különböző eredményre, úgy az e cikk alapján átadott információ a nemzeti versenyjog alkalmazása céljából is felhasználható."

9 2015. június 18-i Deutsche Bahn és társai kontra Bizottság ítélet, C-583/13., EU:C:2015:404. 67. pont.

10 A Bizottság közleménye a kartellügyek esetében a bírságok alóli mentességről és a bírságok csökkentéséről HL C 45., 2002. 2. 19.

11 J. Kokott főtanácsnok indítványa, C-469/15. számú ügy, EU:C:2016:884. („Főtanácsnoki indítvány").

12 Főtanácsnoki indítvány, 34. pont.

kapcsán a főtanácsnok a Dalmine kontra Bizottság ügyre[13] utalva hangsúlyozta, az, hogy jogszerű volt-e a bizonyítékok nemzeti hatóságok általi megszerzése, és azok Bizottságnak való átadása a nemzeti jog alapján eldöntendő kérdés, az uniós bíróságoknak nincs hatásköre a nemzeti hatóság által elfogadott intézkedés jogszerűségének ellenőrzésére.

Mindez természetesen nem jelenti azt a főtanácsnok szerint sem, hogy a Bizottság mindenféle korlátozás nélkül használhatna fel olyan bizonyítékot, amelyet lényeges eljárási szabályok megszegésével szereztek be. A Bizottság azonban az eljárásában csak arra köteles, hogy a rendelkezésre álló adatok alapján ellenőrizze, hogy a bizonyítékokat a hatóságok nem jogellenesen szerezték-e meg, és azok átadása is a nemzeti jog szabályainak megfelelően történt-e. Ennek vizsgálatára a Törvényszék is jogosult a bírósági felülvizsgálat során, ennek feltétele azonban, hogy a felek erre vonatkozóan megfelelő kifogást terjesszenek elő. A jelen ügyben azonban a főtanácsnok szerint sem a bizonyítékok jogellenes megszerzését, sem pedig a jogellenes átadását valószínűsítő körülmény nem merült fel a Bizottság előtti eljárásban, mivel az iratokat az olasz ügyészség engedélyével továbbították a Bizottságnak, azok átadását a nemzeti bíróságok sem tiltották meg, és a Felperesek sem hivatkoztak olyan körülményre, amely alkalmas lenne a bizonyítékok átadása jogszerűségének kétségbe vonására.[14]

Az átadott bizonyítékok jogellenes felhasználása kapcsán a főtanácsnok nem értett egyet a Felperesek azon érvével, hogy az 1/2003/EK rendelet 12. cikkét úgy kellene értelmezni, hogy az abban foglalt feltételek valamilyen általános, minden eljárásban érvényesülő garanciát jelentenének. Az 1/2003/EK rendelet Felperesek által felhívott rendelkezésének célja ugyanis éppen az, hogy megkönnyítse a tagállami versenyhatóságok és a Bizottság közötti együttműködést, és éppen ezért rendelkezik úgy, hogy a versenyhatóságok által beszerzett és egymásnak átadott bizonyítékok főszabály szerint felhasználhatók az eljárásokban. Ebből azonban a contrario nem lehet levezetni a főtanácsnok szerint a versenyhálózaton kívüli információcsere tilalmát, hiszen egy ilyen értelmezés megnehezítené a bizonyítást ezekben az eljárásokban, és így végső soron a versenyszabályok hatékony érvényesülését is gátolná.[15]

A főtanácsnok szerint ezért „*az 1/2003/EK rendelet fellebbezők által hivatkozott 12. cikkének (2) bekezdése nem egy olyan általános jogeszme kifejeződése, miszerint kartelljogi eljárásokban mindig csak olyan bizonyítékokat lehet felhasználni, amelyeket már korábban kartelljogi célból szereztek be. Igaz ugyan, hogy a bizonyítékok – még ha azokat teljesen jogszerű módon szerezték is meg – soha nem használhatók jogellenes célra. Azok a bizonyítékok tehát, amelyeket jogellenes célra használnak fel, e tekintetben a bizonyítékok felhasználásának tilalma alá esnek. Ebből azonban nem következik, hogy azokat a bizonyítékokat, amelyeket nem versenyjogi célból (például egy adóügyben végzett büntetőeljárás keretében) szereztek be, soha nem lehet versenyjogi célra (nevezetesen a jelen ügyben vitatotthoz hasonló, az EUMSZ 101. cikk szerinti kartelljogi eljárásban) felhasználni.*”[16] A bizonyítékoknak attól a céltól eltérő felhasználása, amelyre eredetileg beszerezték, így csak akkor esik tilalom alá, ha a jogalkotó – uniós vagy nemzeti szinten – kifejezetten előírja meghatározott bizonyítékok célhoz kötöttségét.

Ami a Felpereseknek a jogalap kapcsán előadott többi érvét illeti, a főtanácsnok kiemelte, hogy a védelemhez való jog nem nyújt védelmet azzal szemben, hogy a Bizottság eljárást indítson, és abban olyan bizonyítékot használjon fel, amelyet a nemzeti hatóságok a Bizottság részére az európai versenyhálózaton kívül adtak át. A védelemhez való jogból eljárási garanciák következnek, amelyet a Bizottságnak be kell tartania. Ezeket az eljárási garanciákat a Bizottság a jelen ügyben is megtartotta, hiszen a Felpereseknek lehetőségük volt álláspontjuk kifejtésére, betekinthettek az átadott bizonyítékokba. A Felpereseknek az az érve, hogy erre az eljárás túl késői szakaszában került sor, nem megalapozott, hiszen főszabály szerint az iratokba való betekintést csak az előzetes vizsgálat lezárását követően kell biztosítani, a kifogásközlés megküldését követően. Ez a jelen eljárásban teljesült, a Felperesek pedig nem adtak elő semmilyen konkrétumot arra vonatkozóan, hogy a Bizottság a Felperesek védekezési lehetőségeinek megóvása érdekében köteles lett volna az átadott bizonyítékokat azonnal a tudomásukra hozni.

13 2007. január 25-i Dalmine kontra Bizottság ítélet, C-407/04, EU:C:2007:53, 62. pont.
14 Főtanácsnoki indítvány, 37–40. pont.
15 Főtanácsnoki indítvány, 45–46. pont.
16 Főtanácsnoki indítvány, 47. pont.

3. A Bíróság ítélete

3.1. Az átadott bizonyítékok felhasználásának jogszerűsége

A Bíróság egyrészt megerősítette korábbi, a Dalmine kontra Bizottság ügyben kifejtett gyakorlatát, miszerint annak megítélése, hogy jogszerű-e, hogy az ügyész vagy a nemzeti versenyhatóságok a büntetőjog alkalmazásával megszerzett információkat adnak át a Bizottságnak a nemzeti jog alapján eldöntendő kérdés, az uniós bíróságoknak a nemzeti hatóság által elfogadott aktus jogszerűségét nincs hatásköre megvizsgálni.[17] Egyetértett továbbá a Bíróság a főtanácsnoki indítvány azon megállapításával is, hogy az 1/2003/EK rendelet 12. cikk (1) és (2) bekezdéséből nem lehet arra következtetni, hogy azokban egy olyan általánosabb szabály jut kifejeződésre, amely a tagállami versenyhatóságtól eltérő nemzeti hatóságok által átadott információk felhasználását tiltaná a Bizottság számára csak azért, mert ezen információkat más célból szerezték be.[18] Az Ítéletben kifejtettek szerint a felperesi érveléssel ellentétben önmagában a bizonyítékok eredeti céljuktól eltérő felhasználása nem eredményezheti a védelemhez való jog megsértését, a bizonyítékok szabad mérlegelésének elvéből következően ugyanis az egyetlen tényező, amit vizsgálni kell, az előterjesztett bizonyíték hitelessége.[19]

A Bíróság szerint megalapozatlanul hivatkoztak a Felperesek arra is, hogy a kérdéses iratokat csak közel két év elteltével ismerhették meg. Egyrészt főszabály szerint a Bizottság a kifogásközlés megküldését megelőzően nem köteles a bizonyítékok rendelkezésére állásáról tájékoztatni a vállalkozásokat, a védelemhez való jog nem sérül abban az esetben, ha vállalkozások csak a kifogásközlést követően élhettek teljes körűen a védelemhez való jogukkal. A Felperesek ráadásul semmivel sem támasztották alá azt, hogy az említett dokumentumokról való későbbi tudomásszerzés bármilyen hatással lett volna a későbbi védekezési lehetőségeikre.[20]

3.2. A többi fellebbezési jogalap

A második, az engedékenységi közlemény téves alkalmazására hivatkozó, és a harmadik, a bírság mértéke kapcsán a korlátlan felülvizsgálati jogkör gyakorlásának hiányát sérelmező jogalap kapcsán az Ítélet nóvumot nem tartalmaz. A második jogalapot a Bíróság elfogadhatatlannak minősítette, mivel annak kérdése, hogy a vállalkozás teljes mértékben, folyamatosan és gyorsan együttműködött-e a Bizottsággal, olyan ténykérdésnek minősül, amelynek értékelése nem tartozik a Bíróság hatáskörébe, amennyiben a Törvényszék megállapításai nem tartalmaznak nyilvánvaló ténybeli tévedést vagy elferdítést.[21]

A Bíróság a harmadik fellebbezési jogalapot is elutasította megalapozatlansága miatt. Kiemelte, hogy a fellebbezési eljárásban a Bíróság jogszerűségi felülvizsgálatot végez, ezért a Bíróságnak nem feladata, hogy méltányossági okokból sajátjával helyettesítse a Törvényszéknek a kiszabott bírsággal kapcsolatos értékelését. Téves jogalkalmazás megállapítására csak az adna alapot, ha úgy ítélné meg, hogy a szankció mértéke nem csupán nem megfelelő, hanem oly mértékben eltúlzott, hogy már aránytalan. A jelen ügyben azonban erről nincs szó.[22] A Bíróság megerősítette továbbá az Ítéletben, hogy a korlátlan felülvizsgálat nem jelent hivatalbóli felülvizsgálatot; a megtámadott határozattal szembeni jogalapokat a felperesnek kell felhoznia, és neki kell a bizonyítékokat előterjesztenie.[23]

Az Ítélet a bizonyítékok felhasználhatósága mellett a negyedik jogalap tekintetében tartalmaz még kiemelésre érdemes megállapításokat. A Bíróság az Ítéletben egyértelművé tette, hogy *„az olyan megállapodások esetén, amelyek a verseny különösen súlyos megsértését jelentik, a magatartás gazdasági és jogi összefüggéseinek elemzése szükségszerűen arra korlátozódhat csak, ami feltétlenül szükségesnek bizonyul a cél általi versenykorlátozás fennálltának bizonyításához.”*[24] Ahogy a főtanácsnok is utalt rá indítványában *„a versenyellenes cél és hatás közötti alapvető különbség mosódna el akkor, ha a bíróságok olyan esetben is meg-*

17 Ítélet, 32. pont.
18 Ítélet, 35. pont.
19 Ítélet, 38. pont.
20 Ítélet, 42–45. pont.
21 Ítélet, 58. pont.
22 Ítélet, 77–78. pont.
23 Ítélet, 80. pont.
24 Ítélet, 107. pont.

követelnék a gazdasági és jogi háttérrel való intenzív foglalkozást, amelyeknek a »homlokára van írva a versenyellenesség«"[25]. A jelen ügyben a felek az árképzésükre vonatkozó érzékeny információkat adtak át egymásnak, így a versenyellenes cél a Bíróság szerint is nyilvánvaló volt. Álláspontom szerint kifejezetten üdvözlendő, hogy a Bíróság az Ítéletben egyértelművé tette, hogy a versenykorlátozó célú jogsértések esetében a gazdasági és jogi háttér részletes elemzése nem szükséges. A kérdés kapcsán az utóbbi években meglehetősen élénk vita volt, és a Felperesekéhez hasonló érvelés – azaz hogy a versenyhatóság a nyilvánvalóan versenykorlátozó célú megállapodások esetében is köteles részletesen vizsgálni a jogi és gazdasági hátteret annak érdekében, hogy a megállapodás versenyellenes célját igazolja – a magyar bíróságok előtti eljárásokban is rendre előkerült.

4. Magyar gyakorlat – az 1/2018. számú közigazgatási elvi határozat

4.1. Az elvi határozatnak a bizonyítékok felhasználhatóságával kapcsolatos megállapításai

A büntetőeljárásokban beszerzett bizonyítékok közigazgatási eljárásban való felhasználás céljára történő átadásának és a felhasználás jogszerűségének kérdésével a Kúria is foglalkozott a közelmúltban született 1/2018. számú közigazgatási elvi határozatában („Elvi határozat"). Az Elvi határozat alapjául szolgáló ügy középpontjában egy az adóhatóság szerint színlelt licencszerződés állt. Bár a felek közötti licencszerződés alapján a licencbe adó engedélyezte a licencbe vevő számára, hogy az átadott know-how-t az egész világra kiterjedően használja és fejlessze; az adóhatóság a rendelkezésre álló bizonyítékok alapján megállapította, hogy a licencszerződés nem ment teljesedésbe, a know-how-t valójában továbbra is a felperes hasznosította, ő üzemeltette az érintett weblapokat. Az adóhatóság megállapítása szerint a hasznosításból származó bevételek a licencadót illették meg, amely alapján a vállalkozás itthon lett volna köteles az áfakötelezettségének megfizetésére. Erre tekintettel a felperes terhére jelentős összegű adóhiányt állapított meg, valamint adóbírság megfizetésére is kötelezte.

A cikk tárgyát képező Ítélet szempontjából az ügy kapcsán annak van jelentősége, hogy az adóigazgatósági eljárással párhuzamosan a NAV Bűnügyi Igazgatósága büntetőeljárást indított, amely során – nyomozati bírói engedéllyel – titkos információgyűjtés keretében lehallgatta többek között a felperes ügyvezetőjének telefonját, illetőleg házkutatás keretében e-maileket is lefoglalt.

A felperes a másodfokú adóhatóság határozatának bírósági felülvizsgálatát kezdeményezte. Az első fokon eljáró Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság az ügy kapcsán előzetes döntéshozatali eljárást kezdeményezett. Az előzetes döntéshozatali eljárásban hozott C-419/14. számú ítéletében[26] a Bíróság a bizonyítékok felhasználására vonatkozó kérdésekre (10–15. kérdés) azt a választ adta, hogy az uniós joggal önmagában nem ellentétes, ha az adóhatóság a jogsértés bizonyítása érdekében egy párhuzamosan folyó, és még le nem zárt büntetőeljárás keretében titkos információgyűjtés révén beszerzett bizonyítékokat használ fel, feltéve, hogy a bizonyítékoknak a büntetőeljárás keretében való beszerzése és felhasználása nem sérti az uniós jog által biztosított jogokat. A nemzeti bíróság feladata annak vizsgálata, hogy a bizonyítékok beszerzése és felhasználása jogszerű volte, mint ahogy annak vizsgálata is, hogy a védelemhez való jog tiszteletben tartása általános elvének megfelelően az adóalanynak lehetősége volt-e arra, hogy a bizonyítékokat megismerhesse, azokkal kapcsolatban meghallgassák. Amennyiben a bíróság a vizsgálata során arra a következtésre jut, hogy az adóalany esetében a tisztességes eljárás feltételei nem teljesültek, vagy, hogy a bizonyítékokat jogellenes módon szerezték be, vagy használták fel, abban az esetben az érintett bizonyítékokat ki kell zárnia. A Bíróság szerint a bizonyítékokat abban az esetben is ki kell zárni a bizonyítékok köréből, ha a közigazgatási ügyben eljáró bíróság nem jogosult annak ellenőrzésére, hogy

25 Főtanácsnoki indítvány, 103. pont.
26 2015. december 17-i WebMindLicenses kontra Nemzeti Adó- és Vámhivatal Kiemelt Adó- és Vám Főigazgatóság ítélet, C-419/14, EU:C:2015:832.

e bizonyítékokat a büntetőeljárás során az uniós joggal összhangban szerezték-e be, vagy valamely a büntetőbíróság által már lefolytatott eljárást követően legalább nem győződhet meg arról, hogy azokat e joggal összhangban szerezték be.

A Kúria az előzetes döntéshozatali eljárásban született ítéletben foglaltakat figyelembe véve a bizonyítékok felhasználhatósága kapcsán – az Ítéletben foglaltakhoz hasonlóan – a szabad bizonyítás elvéből indult ki, azonban annak eltérő jelentőséget tulajdonított. Míg az Ítéletben a Bíróság a bizonyítékok szabad mérlegelése kapcsán elsősorban azt emelte ki, hogy az egyetlen releváns tényező, amit vizsgálni kell, az előterjesztett bizonyítékok hitelessége[27], a Kúria – egyetértve az elsőfokú bíróság álláspontjával – azt hangsúlyozta az Elvi határozatban, hogy a szabad bizonyítás elve nem jelenti azt, hogy a más eljárásban beszerzett bizonyítékok mindenféle jogszabályi kötöttség, jogszerűségi ellenőrzés nélkül szabadon felhasználhatók.

A fentiek önmagában még nem jelentének lényegi eltérést, hiszen Kokott főtanácsnok is utalt arra indítványában, hogy a bizonyítékok szabad mérlegelésének elve nem jelenti azt, hogy nem állna fenn a felhasználásra vonatkozó tilalom abban az esetben, ha a bizonyítékot valamely eljárási szabály megsértésével szerezték be. A Kúria azonban kiemelt jelentőséget tulajdonított annak, hogy a titkos információgyűjtés alkalmazása súlyos beavatkozást jelent az egyén életébe, ezért igénybevételének csupán kivételesen, átmeneti megoldásként lehet helye. A Kúria az Elvi határozatban kifejtette, hogy „*a titkos információgyűjtés és titkos adatszerzés alkalmazási jellegét a Be. 202. § (6) bekezdése is hangsúlyozza, mikor kimondja: Titkos adatszerzésnek a 201. §-ban és az (1)–(5) bekezdésben meghatározott esetekben is csak akkor van helye, ha megalapozottan feltehető, hogy más módon a bizonyíték beszerzése kilátástalan, vagy aránytalanul nagy nehézséggel járna, és a titkos adatszerzéssel a bizonyíték beszerzése valószínűsíthető*”.[28] Az adóhatóságnak átadott bizonyítékok a büntetőeljárásban részben titkos információgyűjtés során, részben nyomozati eljárás során alkalmazott kényszerintézkedések elrendelésével kerültek beszerzésre, ezért a Kúria szerint „*azt, hogy a begyűjtött bizonyítékok az adóhatósági eljárásban felhasználhatók-e az eltérő szabályozás okán eltérően kellett kezelni és megítélni*”.[29]

A Kúria ezért az Elvi határozatban külön foglalkozott a titkos információszerzés révén beszerzett, és a nyomozati eljárás során alkalmazott kényszerintézkedések elrendelésével beszerzett bizonyítékok felhasználhatóságával. A titkos információgyűjtés révén beszerzett bizonyítékok kapcsán a Kúria szerint – az előzetes döntéshozatali eljárásban hozott ítélet alapján – a beszerzett bizonyítékok felhasználhatósága szempontjából annak van jelentősége, hogy rendelkezik-e felhatalmazással a közigazgatási bíróság a bizonyítékok jogszerűségének felülvizsgálatának vizsgálatára. Erre pedig a Kúria azt a választ adta, hogy ugyan a büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény („régi Be.”) alapján az információgyűjtés elrendelése bírósági engedélyhez kötött, azonban a döntés elleni jogorvoslat kizárt, így annak ellenőrzésére, hogy a bizonyítékok beszerzése jogszerű volt-e, csak a büntetőeljárás keretein belül kerülhet sor. A régi Be. 78. § (4) bekezdése kifejezetten a büntetőbíróság kötelezettségévé teszi a bizonyítás törvényességének vizsgálatát, általános elvként fogalmazva meg, hogy nem értékelhető bizonyítékként az a tény, amely jogszerűtlen módon beszerzett bizonyítási eszközből származik.[30] Mindebből az következik a Kúria szerint, hogy mindaddig, amíg a büntetőbíróság a bizonyíték beszerzésének jogszerűségi felülvizsgálatát nem végzi el, a titkos információgyűjtés során beszerzett bizonyítékok felhasználására nincs jogi lehetőség. Érdemes megjegyezni ugyanakkor, hogy a Kúria osztotta az elsőfokú bíróságnak a megismerés és felhasználás kapcsán kifejtett álláspontját, azaz egyetértett azzal, hogy annak nincs akadálya, hogy az adóhatóság ezeket az iratokat megismerje, és ennek ismeretében jelölje ki az általa lefolytatott bizonyítás irányát.

A bírói engedélyhez nem kötött bizonyítékok azonban az előbbiektől eltérő megítélés alá esnek a Kúria szerint, mivel ezekre a kényszerintézkedésekre az érintett jelenlétében kerül sor, aki ellenőrizheti a lefolytatásának törvényességét, sőt a régi Be. azt is előírja, hogy amennyiben az érintett, védője, képviselője vagy megbízott hozzátartozója nincs jelen, akkor érdekei védelmére megfelelő személyt kell kiren-

27 Ítélet, 38. pont.
28 Elvi határozat, 56. pont.
29 Elvi határozat, 57. pont.
30 A rendelkezés megegyezik az új büntetőeljárási törvény (2017. évi XC. törvény) 167. § (1) bekezdésével.

delni. E kényszerintézkedésekkel szemben az érintett jogorvoslattal élhet. Ebben az esetben tehát, ha a bizonyítékok beszerzésével összefüggésben jogszerűségi probléma nem merült fel, akkor a bizonyíték felhasználásának a Kúria szerint nincs jogi akadálya.

4.2. Az uniós és a magyar gyakorlat összevetése

Érdemes megjegyezni, hogy az Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság az ítéletében a titkos információgyűjtés révén és a házkutatás során megszerzett bizonyítékokat is kirekesztette a bizonyítékok köréből arra hivatkozva, hogy a közigazgatási bíróság egyik esetben sem jogosult az előzetes döntéshozatali eljárás során hozott ítéletben megfogalmazott jogszerűségi felülvizsgálat elvégzésére, így azok a közigazgatási eljárásban nem használhatók fel. Ez az értelmezés azonban véleményem szerint nem áll összhangban az Ítéletben foglaltakkal. Bár a Bíróság az Ítéletben igen óvatosan fogalmazott, azonban a Törvényszék ítéletében egyértelművé tette, hogy *„mivel a kérdéses dokumentumok átadásának jogellenességét nem mondta ki nemzeti bíróság, nincs helye olyan megállapításnak, amely szerint ezek a dokumentumok elfogadhatatlan bizonyítékok lennének, amelyeket ki kell zárni az ügy iratai közül”*.[31] Amennyiben tehát az iratok beszerzésére a rendelkezésre álló körülmények ismeretében nem jogellenes módon került sor, és a felperesek sem hivatkoznak erre vonatkozóan meggyőző körülményekre, azaz a bizonyíték jogellenessége nem nyilvánvaló, akkor a bizonyíték csak abban az esetben nem használható fel, ha annak jogellenességét nemzeti bíróság megállapította.

Ezzel szemben az elsőfokú bíróság által az előzetes döntéshozatali eljárásban született ítéletből levezetett értelmezés lényegében azzal járt volna, hogy a büntetőeljárásban beszerzett bizonyítékok csak akkor használhatók fel, ha azok jogszerű beszerzését büntetőbíróság már megállapította.

Míg a titkos információgyűjtés során beszerzett bizonyítékok közigazgatási eljárásban való felhasználását a Kúria az Elvi Határozatban a cikk tárgyát képező Ítéletnél szigorúbb feltételekhez köti, addig a bírói engedélyhez nem között bizonyítékok esetében a vállalkozásokat kedvezőtlenebb helyzetbe hozza. Az Ítélet ugyan ezzel a kérdéssel nem foglalkozott részletesen, azonban a Törvényszéki ítélet 81. pontja és a Főtanácsnoki indítvány 38. pontja is arra utal, hogy a vállalkozások a Bizottság és a Törvényszék előtti eljárásban is vitathatják a bizonyítékok átadásának jogszerűségét. Az Elvi határozat alapján azonban a beszerzés jogszerűsége csak a büntetőeljárásban vitatható, így amennyiben a büntetőeljárásban a felperes nem vitatta az eljárás jogszerűségét, úgy később arra közigazgatási eljárásban sem hivatkozhat sikeresen.

Összességében álláspontom szerint az Ítéletben és az Elvi határozatban megfogalmazott követelmények nincsenek összhangban, így várható, hogy a magyar bíróságoknak előbb vagy utóbb fel kell oldaniuk az ellentmondást. Különösen is arra figyelemmel, hogy az esetjog[32] szerint még egy akár jogellenesen előállt bizonyíték felhasználása sem sérti önmagában a tisztességes eljárásnak az EJEE 6. cikkének (1) bekezdésében biztosított elveit, akkor sem, ha e bizonyítékot az EJEE 8. cikkében foglalt követelmények megsértésével szerezték, amennyiben egyrészt az érintett felperest nem fosztották meg a tisztességes eljárástól, sem a védelemhez való jogától, másrészt pedig e bizonyíték nem minősül az elítélés indokolásaként figyelembe vett egyetlen bizonyítéknak.[33]

5. Az Ítélet jelentősége

A büntetőeljárásban beszerzett és a nemzeti hatóságok által átadott bizonyítékok felhasználhatóságát a Bíróság korábbi ítéletében is kimondta már, így az Ítélet e körben született megállapításai nem tekinthetők meglepetésnek. Míg a Bizottság viszonylag korlátozás nélkül felhasználhat bármilyen, számára átadott bizonyítékot, addig tagállami szinten a kérdés megítélése már jóval összetettebb, hiszen a tagállami bíróságok nem hivatkozhatnak arra, hogy a jogszerűség vizsgálata tagállami hatáskör.

Összességében álláspontom szerint a Bíróság jogszerű és logikus ítéletet hozott, de az is látható, hogy a tagállami bíróságokra még várnak feladatok.

31 Törvényszéki ítélet, 80. pont.
32 2016. szeptember 8-i Goldfish BV és társai kontra Bizottság ítélet T-54/14.; EU:T:2016:455., 62. pont.
33 Erről részletesen lásd Tóth András: Versenyjog és határterületei, A versenyszabályozás jogági kapcsolatai, HVG-Orac Kiadó, Budapest, 2016, 135.

Gorondy-Novák Márton*

Piaci álhírek mint a kartellmegállapodás eszközei (La Roche/Novartis)

Fake news as the tools of the cartel agreement (La Roche/Novartis)

Abstract

The European Court of Justice delivered an interesting preliminary ruling concerning the concerted practice of F. Hoffmann-La Roche Ltd and Novartis AG. The two pharma companies established a cartel to artificially differentiate their drugs. The purpose of the cartel was to influence the demand for medicinal products subject to the agreement. This article presents the main findings of the Court, briefly addressing the opinion of the Advocate General and the relevant sectoral legislation.

Tárgyszavak: az érintett piac meghatározása, megtévesztő információk, cél szerinti versenykorlátozás, gyógyszeripari termékek, off-label felhasználás

Keywords: definition of relevant market, misleading informations, restriction of competition by object, medicinal products, off-label use

Bevezetés

Atipikus kartellmagatartás tárgyában hozott döntést[1] az Európai Bíróság 2018. január 23-án. Az előzetes döntéshozatali eljárásban a Bírósághoz címzett kérdések az F. Hoffmann-La Roche Ltd és a Novartis AG gyógyszeripari vállalkozások által tanúsított összehangolt magatartásra vonatkoznak. Az alapügy tényállása szerint a két vállalkozás olyan kartellt hozott létre, mely az általuk forgalmazott gyógyszerek piaci álhírekkel és megtévesztő információk terjesztésével való mesterséges megkülönböztetésére irányult. A kartell célja a megállapodás tárgyát képező gyógyszerekre irányuló kereslet befolyásolása volt oly módon, hogy a felhasználók a drágább terméket részesítsék előnyben.

Jelen esetismertetés e speciális versenykorlátozó magatartás kapcsán született döntést mutatja be, röviden érintve a főtanácsnoki véleményt, valamint a releváns ágazati jogszabályokat is. Az alapügyben vizsgált magatartás bemutatása mellett szó lesz a Bíróságnak az érintett piac meghatározása, illetve az uniós versenyjog és az ágazati jogszabályok viszonya vonatkozásában tett újszerű megállapításairól is.

* Vizsgáló, Kartell Iroda, Gazdasági Versenyhivatal.

1 C-179/16. sz. ügy, az F. Hoffmann-La Roche Ltd, a Roche SpA, a Novartis AG, a Novartis FarmaSpA és az Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato között, ECLI:EU:C:2018:25.

1. Jogi háttér

A vonatkozó uniós jogszabályok[2] a gyógyszerek engedélyezésére központosított eljárást vezettek be, melynek értelmében a jogszabályban felsorolt gyógyszerek egyike sem hozható forgalomba az Európai Unión belül a meghatározott eljárásrend szerint kiadott forgalomba hozatali engedély nélkül. A központosított eljárásnak megfelelően kiadott forgalomba hozatali engedély az Unió egész területén érvényes.[3] A forgalomba hozatali engedély iránti kérelemnek többek között tartalmaznia kell a gyógyszer adagolását, a gyógyszer formáját, valamennyi összetevőjének mennyiségi és minőségi összetételét, a terápiás javallatokat, az adagolást és a beadás módját, az ellenjavallatokat, a különleges figyelmeztetéseket, az alkalmazással kapcsolatos óvintézkedéseket, a mellékhatásokat, valamint a tárolás időtartamát és a tárolással kapcsolatos különleges óvintézkedéseket.[4] A forgalomba hozatali engedély jogosultja pedig köteles haladéktalanul átadni az Európai Gyógyszerügynökségnek (European Medicines Agency, „EMA"), az Európai Bizottságnak, illetve a tagállamoknak minden olyan információt, mely a gyógyszerek említett adataiban bekövetkezett bármilyen változásra vonatkozik. Ez a tájékoztatás kiterjed az adott gyógyszeren végzett vizsgálatok pozitív és negatív eredményeire attól függetlenül, hogy a forgalomba hozatali engedély tartalmazza-e ezeket, valamint kiterjed a gyógyszernek nem az alkalmazási előírásban foglaltak szerinti felhasználásával kapcsolatos tapasztalatokra is.

A 726/2004. EK rendelet az engedélyezett gyógyszerek vonatkozásában ún. farmakovigilancia-rendszert[5] vezet be, melynek lényege a gyógyszerek alkalmazása során tapasztalt mellékhatásokra vonatkozó információk összegyűjtése és rendszerezése. A forgalomba hozatali engedély jogosultja köteles a farmakovigilancia-rendszer segítségével a gyógyszerre vonatkozó minden információt tudományosan kiértékelni, megvizsgálni a kockázat minimalizálására és megelőzésére rendelkezésre álló lehetőségeket, illetve szükség szerint meghozni a megfelelő intézkedéseket. A forgalomba hozatali engedély jogosultja emellett farmakovigilanciai kérdésekre vonatkozó információkat nem közölhet a nyilvánossággal anélkül, hogy arról előzetes vagy egyidejű értesítést küldene az EMA részére.[6] A jogosultnak azonban az ilyen jellegű információt minden esetben objektív módon kell bemutatnia, úgy, hogy az nem lehet félrevezető.

2. Tények

Az olasz versenyhatóság[7] határozatában megállapított tényállás szerint az F. Hoffmann-La Roche Ltd („La Roche") – illetve a kizárólagos irányítása álló Genentech Inc. – két azonos terápiás hatásmechanizmussal működő, de eltérő hatóanyagokból álló gyógyszert fejlesztett ki, az egyiket (Avastin) onkológiai, míg a másikat (Lucentis) szemészeti felhasználási céllal. A Lucentis fejlesztésének oka az volt, hogy a Genentech Inc. az Avastin fejlesztése kapcsán végzett kutatások eredményeként azt a felfedezést tette, hogy az egyes daganatos megbetegedések kialakulásáért felelős fehérje[8] összefüggésbe hozható más betegségekkel is, köztük az időskori makula degeneráció (AMD) néven ismert szembetegséggel. Ezt követően döntött úgy a Genentech Inc., hogy a szemészet területére külön gyógyszert fejleszt ki, melynek terápiás hatásmechanizmusa megegyezik a korábban kifejlesztett Avastinéval.

A La Roche az Avastint mint onkológiai felhasználási célú gyógyszert saját maga kezdte értékesíteni, míg a szemészeti célú Lucentis forgalomba hozatalát és engedélyeztetését egy hasznosítási szerződés keretében a Novartis-csoportra („Novartis") bízta, tekintettel arra, hogy a La Roche nem fejt ki tevé-

2 Az Európai Parlament és a Tanács 726/2004/EK rendelete (2004. március 31.) az emberi, illetve állatgyógyászati felhasználásra szánt gyógyszerek engedélyezésére és felügyeletére vonatkozó közösségi eljárások meghatározásáról és az Európai Gyógyszerügynökség létrehozásáról (HL L 136., 2004. április 30.), valamint Az Európai Parlament és a Tanács 2001/83/EK irányelve (2001. november 6.) az emberi felhasználásra szánt gyógyszerek közösségi kódexéről (HL L 311., 2001. november 28.).

3 726/2004. EK rendelet, 13. cikk (1) bek.

4 2001/83/EK irányelv 11. cikke.

5 Az Európai Bizottság kiadványa szerint a farmakovigilancia a gyógyszerek biztonságosságát folyamatosan nyomon követő, azok kockázatának csökkentése és előnyeinek növelése érdekében kifejtett ténykedést felölelő eljárás és tudomány, kulcsfontosságú közegészségügyi tevékenység.

6 726/2004. EK rendelet, 49. cikk (5) bek.

7 Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato

8 Ún. vascular endothelial growth factor [VEGF] (magyarul: a vascularis növekedési faktor).

kenységet a szemészet területén. Előbb az Avastin, majd két évre rá a Lucentis is forgalomba hozatali engedélyt kapott az EMA-tól, az Avastin esetében daganatos megbetegedések, míg a Lucentis esetében szembetegségek kezelésére.

Az Avastin és a Lucentis forgalomba hozatala között eltelt két év során azonban egyes orvosok észlelték, hogy az Avastin alkalmazása nem csak a daganatos betegségek kezelésében, de az AMD-ben szenvedő betegek kezelésében is kedvező eredményeket mutatott. Ez alatt a két év alatt tehát a piacon az a gyakorlat terjedt el, hogy az orvosok az onkológiai célú Avastint – hasonló hatása miatt – szemészeti kezelésekre is felírták, a gyógyszert pedig kisebb dózisokban újracsomagolták. Az Avastin ezen „off-label"[9] felhasználása világszerte általános gyakorlattá vált, majd pedig a Lucentis forgalomba hozatalát követően is folytatódott, tekintettel az Avastin alacsonyabb terápiás költségeire. Az olasz versenyhatóság határozatában kiemelte, hogy az Avastin rendkívül elterjedt off-label használata miatt lényegében a Lucentis legfőbb versenytársává vált a szemészeti megbetegedések kezelése terén.

Az olasz versenyhatóság megállapította, hogy a La Roche és a Novartis egy több összehangolt magatartás útján megvalósuló, egységes és összetett horizontális megállapodást kötöttek, mely a szemészeti alkalmazás szempontjából egyenértékűnek tekinthető gyógyszerek, az Avastin és a Lucentis „mesterséges megkülönböztetésére" irányult, befolyásolva az Avastin szemészeti alkalmazásához fűződő kockázatokról kialakuló képet abból a célból, hogy a keresletet a Lucentis felé terelje. A La Roche és a Novartis e megállapodást olyan „vélemények előállítása és terjesztése révén" hajtották végre, amelyek képesek arra, hogy a nyilvánosságban aggodalmat keltsenek az Avastin intravitreális felhasználásának biztonságát illetően. Az eljárás alá vont vállalkozások továbbá törekedtek arra is, hogy az általuk terjesztett információkkal ellentétes tudományos ismeretek értékét kisebbítsék. A versenyhatóság határozata megállapította azt is, hogy a La Roche és a Novartis eltúlozták az Avastin off-label felhasználásából eredő kockázatokat, mellyel egyidejűleg azt hangsúlyozták, hogy a Lucentis alkalmazása fokozottabb biztonságot jelent. A határozat szerint emellett az eljárás alá vont vállalkozások azt a körülményt is kihasználták, hogy a jogsértés időszakában csak a Lucentis rendelkezett a szemészeti javallatokra vonatkozó forgalomba hozatali engedéllyel, mivel azt az ilyen jellegű javallatokra az Avastin tekintetében soha nem is kezdeményezték.

Az eljárás alá vont vállalkozások pedig mindezt annak érdekében tették, hogy megakadályozzák, hogy az Avastin off-label felhasználása károkat okozzon a Lucentisre irányuló keresletnek. A versenyhatósági határozat leszögezte azt is, hogy a megállapodás tárgyát képező két gyógyszer közül a Lucentis a költségesebb, melynek értékesítéséből mind a La Roche-nak, mind a Novartisnak nyeresége származik. Ezzel összefüggésben az olasz versenyhatóság szerint megállapítható volt az is, hogy az eljárás tárgyát képező megállapodás a La Roche és a Novartis vállalkozáscsoportok bevételeinek jogellenes maximalizálására irányult.

A határozatban körülírt versenykorlátozó megállapodás továbbá kiterjedt arra is, hogy, az Avastin alkalmazási előírását az EMA előtti eljárásban módosítsák,[10] és ennek kapcsán az egészségügyi szakemberek részére a mesterséges megkülönböztetés vonatkozásában hivatalos tájékoztatást[11] küldjenek. A versenyhatóság tehát azt állapította meg, hogy a felek által tanúsított magatartás piacfelosztásnak minősül, emiatt pedig cél szerinti versenykorlátozásnak tekintendő. A határozat hangsúlyozta továbbá, hogy a felek a megállapodást ténylegesen végrehajtották, ez pedig közvetlenül eredményezte az Avastin forgalmának lassulását és a Lucentisre irányuló kereslet növekedését. A két gyógyszer ára közötti különbség miatt a kartell az olasz társadalombiztosítási rendszernek 2012-ben hozzávetőlegesen 45

9 Off-label felhasználás: az off-label alkalmazás egy hivatalos forgalomba hozatali engedéllyel rendelkező gyógyszernek a hivatalos alkalmazási előirattól eltérő felírását jelenti. A gyakorlatban az off-label alkalmazás leggyakoribb oka, hogy az adott betegségre nem áll rendelkezésre megfelelő (az adott beteg által szedhető) gyógyszer.

10 A határozat szerint a jogsértő magatartások legkésőbb 2011 júniusában kezdődtek meg, amikor a Roche hivatalosan megindította az EMA előtti eljárást az Avastin alkalmazási előírásának módosítása és az abból következő hivatalos tájékoztatás közzététele érdekében.

11 Ún. direct healthcare professional communication.

millió eurós többletköltséget okozott.[12] Az eljáró versenytanács a La Roche-t és olasz leányvállalatát, a La Roche Italiát 90,6 millió euró, míg a Novartist, illetve a Novartis Italiát 92 millió euró versenyfelügyeleti bírság megfizetésére kötelezte.

Végül az olasz versenyhatóság leszögezte, hogy bár a felek között fennálló hasznosítási szerződés léte vertikális jogviszonyok fennállását feltételezi, azonban a La Roche és a Novartis által tanúsított összehangolt magatartás ezen vertikális jogviszonyoktól függetlenül valósult meg.

3. Pertörténet

Az eljárás alá vont vállalkozások megtámadták a versenyhatósági határozatot, azonban az elsőfokú bíróság (laziói tartományi közigazgatási bíróság) elutasította keresetüket. Ezt követően fellebbezést nyújtottak be az előzetes döntéshozatali eljárást kezdeményező bírósághoz (Consiglio di Stato, „Államtanács", Olaszország).

A La Roche és a Novartis mint az alapeljárás felperesei előadták, hogy a közöttük létrejött hasznosítási szerződés hiányában a Novartis nem lett volna képes rövid időn belül piacra lépni, így ilyen körülmények között a Novartis és a La Roche potenciális versenytársaknak sem tekinthetők. Emellett a perben többek között hivatkoztak arra is, hogy a hasznosítási szerződés jogszerűen tartalmazott olyan kikötést, mely az érintett piacon kizárja a versenyt a La Roche és a Novartis mint licenciajogosult között, mivel a megállapodás és annak korlátozásai teljes egészében mentesülnek az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdésének hatálya alól.

3.1. Az előzetes döntéshozatali eljárásban feltett kérdések

A Consiglio di Stato felfüggesztette eljárását, és a következő kérdéseket terjesztette a Bíróság elé:

1. Minősülhetnek-e versenytársaknak egy hasznosítási szerződés felei, amennyiben az érintett piacon a hasznosító vállalkozás csak e szerződés alapján folytat tevékenységet? Ebben az esetben mentesülnek-e az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdésének alkalmazása alól, vagy pedig a szerződő felek között létrejött versenykorlátozások az EUMSZ 101. cikk (3) bekezdésében[13] foglalt jogszabályi kivétel hatálya alá esnek, még ha ezen versenykorlátozásokat a hasznosítási szerződés kifejezetten nem is tartalmazza?

2. Az eljárásban érintett termékpiac meghatározható-e az illetékes gyógyszeripari szabályozó hatóságok által kiadott forgalomba hozatali engedélyek tartalmától függetlenül, vagy az EUMSZ 101. cikk szempontjából az érintett termékpiacot az illetékes szabályozó hatóság állapítja meg, a nemzeti versenyhatóságra nézve is kötelező jelleggel?

3. Figyelembe véve a gyógyszerek forgalomba hozatali engedélyére vonatkozó uniós irányelv releváns rendelkezéseit, az EUMSZ 101. cikk alapján minősülhetnek-e helyettesíthetőnek és így ugyanazon érintett termékpiachoz tartozónak az off-label alkalmazott gyógyszerek és az ugyanazon terápiás javallatok vonatkozásában forgalomba hozatali engedélylyel rendelkező gyógyszerek?

4. Az érintett piac meghatározása során, az érintett gyógyszeripari termékek keresleti helyettesíthetőségén túlmenően szükséges-e vizsgálni azt, hogy az adott gyógyszereket a forgalomba hozatalukra vonatkozó szabályoknak megfelelően kínálták-e a piacon?

5. Tekinthető-e cél általi versenykorlátozásnak valamely gyógyszer kevésbé biztonságos vagy kevésbé hatékony voltát hangsúlyozó összehangolt magatartás, amennyiben az említett kisebb hatékonyságot vagy biztonságot ugyan nem támasztják alá kétségtelen tudományos vívmányok, azonban a tudományos ismeretek tényálláskori állása szerint azok nem is zárhatók ki egyértelműen?

12 Az olasz társadalombiztosítási rendszer bizonyos feltételek fennállása esetén az egyes gyógyszerek off-label alkalmazását is támogatja.

13 Az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdés rendelkezéseinek alkalmazásától el lehet tekinteni az olyan esetekben, amikor
– vállalkozások közötti megállapodás vagy megállapodások csoportja;
– vállalkozások társulásai által hozott döntés vagy döntések csoportja;
– összehangolt magatartás vagy összehangolt magatartások csoportja
hozzájárul az áruk termelésének vagy forgalmazásának javításához, illetve a műszaki vagy gazdasági fejlődés előmozdításához, ugyanakkor lehetővé teszi a fogyasztók méltányos részesedését a belőle eredő előnyből, anélkül hogy:
a) az érintett vállalkozásokra olyan korlátozásokat róna, amelyek e célok eléréséhez nem nélkülözhetetlenek;
b) lehetővé tenné ezeknek a vállalkozásoknak, hogy a kérdéses áruk jelentős része tekintetében megszüntessék a versenyt.

3.2. A főtanácsnok indítványa

Henrik Saugmandsgaard Øe főtanácsnok az érintett piacra vonatkozó kérdéseket[14] egységesen kezelve kifejtette, hogy az érintett termékpiac magában foglalja mindazon termékeket, melyeket a fogyasztó a jellemzőik, áruk és rendeltetésük alapján egymással felcserélhetőnek tart.[15] E körben pedig az egyes gyógyszerek forgalomba hozatali engedélyének tartalma nem feltétlenül meghatározó az értékelés során. Amennyiben az adott gyógyszert ténylegesen használják olyan célokra, melyeket a forgalomba hozatali engedélyük nem tartalmaz, felcserélhetőnek tekinthető azon gyógyszerekkel, melyek forgalomba hozatali engedélye kiterjed az érintett javallatokra.

A főtanácsnoki indítvány az első kérdés kapcsán úgy foglalt állást,[16] hogy a La Roche és a Novartis között létrejött hasznosítási megállapodás technológiaátadási megállapodásnak tekinthető, így a vonatkozó jogszabályok szerint az abban részes felek nem tekinthetők egymás versenytársainak abban az esetben, ha a hasznosításba vevő fél csak e megállapodás alapján fejt ki tevékenységet az érintett piacon. A főtanácsnok álláspontja szerint azonban a La Roche és a Novartis által tanúsított versenykorlátozó magatartása nem mentesülhet az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdés alkalmazása alól arra hivatkozással, hogy az nem versenytársak között jött létre, hiszen az eljárás tárgyát képező kartell a technológiaátadási szerződésben szereplő termékek iránt harmadik személyek által támasztott kereslet befolyásolását célozza, illetőleg harmadik felek általi felhasználásra vagy vásárlásra vonatkozik. Ekként pedig az ilyen megállapodások nem lehetnek a csoportmentességben részesülő technológiaátadási szerződés részei.

A cél általi versenykorlátozással kapcsolatos kérdés tekintetében a főtanácsnok úgy foglalt állást, hogy az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdése értelmében egyértelműen cél általi versenykorlátozásnak minősül az olyan összejátszás, mely által két vállalkozás abban állapodik meg egymással, hogy valamely gyógyszernek egy másik gyógyszerhez képest állítólagosan kisebb biztonságára vonatkozó állításokat közvetítenek a gyógyszert felhasználó harmadik személyek felé, anélkül hogy ezen állításukat tudományos bizonyítékok támasztanák alá vagy rendelkezésre állnának az állításuk igazságtartalmát kétségtelenül kizáró tudományos ismeretek.

4. A Bíróság ítélete

4.1. Az érintett piac meghatározása

A Bíróság ítélete az érintett piac meghatározására irányuló kérdésekre (második, harmadik és negyedik kérdések) válaszul leszögezte, hogy a nemzeti versenyhatóság az EUMSZ 101. cikk alkalmazása során az érintett betegségek kezelése céljából engedélyezett gyógyszereken kívül olyan egyéb gyógyszereket is az érintett piac körébe vonhat, melyek felhasználási engedélye ugyan nem terjed ki az érintett betegség kezelésére, azonban a gyakorlatban ténylegesen használják e célra, így tehát konkrét helyettesíthetőségi viszonyban állnak az előbbiekkel.[17] A helyettesíthetőségi viszony fennállásának meghatározása érdekében azonban a nemzeti versenyhatóságnak figyelembe kell vennie az illetékes gyógyszerészeti hatóságok, illetve bíróságok vizsgálatát is a tekintetben, hogy az adott gyógyszer megfelel-e a gyártására, illetve a forgalmazásra irányadó jogszabályoknak.

A Bíróság ítélete szerint tehát a versenyügyben érintett piac meghatározásakor szem előtt kell tartani az illetékes hatóságok megállapítását, és értékelni annak a kereslet és a kínálat szerkezetére gyakorolt esetleges hatásait is. A Bíróság e kérdés kapcsán utalt a releváns bírói gyakorlatra,[18] mely szerint az érintett piac fogalmából következik, hogy hatékony verseny létezhet a piacon lévő termékek, illetve szolgáltatások között, ami pedig feltételezi, hogy az ugyanazon piacon lévő valamennyi termék vagy szolgáltatás között bizonyos mértékű felcserélhetőség áll fenn az azonos felhasználás tekintetében. A felcserélhetőség és a helyettesíthetőség értékelésénél pedig nem pusztán a termékek vagy szolgálta-

14 2., 3. és 4. kérdések.
15 Főtanácsnoki indítvány, 187. 1) pont.
16 Uo., 187. 3) pont.
17 A Bíróság ítélete, 67. pont.
18 1979. február 13-i Hoffmann-La Roche kontra Bizottság ítélet, 85/76, EU:C:1979:36, 28. pont.

tások objektív jellegzetességeire kell figyelemmel lenni, de szem előtt kell tartani a versenyfeltételeket, valamint a piaci kereslet és kínálat szerkezetét is.[19]

A Bíróság hangsúlyozta, hogy főszabály szerint az a tény, hogy valamely gyógyszert jogellenesen gyártanak, illetve jogellenesen kerül a piaci forgalomba, megakadályozza azt, hogy e termék helyettesíthetőként, illetve felcserélhetőként kerüljön értékelésre más, jogszerűen fogalmazott gyógyszerrel. Jelen esetben azonban nem volt vitatott, hogy az Avastin a jogsértéssel érintett időszakban rendelkezett a daganatos megbetegedések kezelése céljából kiadott felhasználási engedéllyel, így az előzetes döntéshozatali eljárásban felterjesztett kérdés sokkal inkább arra vonatkozott, hogy a nemzeti versenyhatóság belefoglalhatta-e a jogsértéssel érintett piacba az Avastin off-label felhasználását akkor, ha e felhasználás egyébként nem tartja tiszteletben a termékre vonatkozó jogszabályi előírásokat. Ezzel összefüggésben a Bíróság megállapította, hogy a vonatkozó uniós irányelvek[20] nem tiltják az egyes gyógyszerek olyan kezelési javallatokra történő alkalmazását, melyekre a felhasználási engedélyük nem terjed ki. A bíróság megállapította továbbá, hogy a hivatkozott irányelvek alapvető célkitűzéseiből – ideértve különösen a közegészség védelmét – következik az, hogy a felhasználási engedély nélküli alkalmazás kizárólag az olyan esetekre vonatkozhat, amelyekben a kezelést nyújtó orvos úgy véli, hogy a beteg egészségi állapota olyan gyógyszer alkalmazását teszi szükségessé, mellyel egyenértékű, engedéllyel rendelkező gyógyszer nem áll rendelkezésre a nemzeti piacon vagy éppen hozzáférhetetlen.[21] Utalva a fentiekre, e tekintetben azt állapította meg a Bíróság, hogy a nemzeti versenyhatóságoknak az érintett piac meghatározása során minden esetben figyelemmel kell lenniük az illetékes engedélyező hatóságok releváns vizsgálataira is, és azok figyelembevételével kell értékelniük a piacon fennálló keresleti és kínálati viszonyokat.

A Bíróság leszögezte ugyanakkor, hogy jelen ügyben nem merült fel olyan körülmény, mely arra utalna, hogy az Avastin off-label felhasználása, illetve a gyógyszernek az off-label felhasználás céljából történő újracsomagolása bármilyen szempontból jogellenes lett volna az ellenőrzésre hatáskörrel rendelkező hatóságok szerint. A Bíróság tehát úgy ítélte meg, hogy az Avastin szemészeti betegségek kezelése érdekében történő újracsomagolása és alkalmazása vonatkozásában nem beszélhetünk jogbizonytalanságról, így az nem is lehetett akadálya annak, hogy az olasz versenyhatóság az off-label felhasználású gyógyszert azonos piacra sorolja a felhasználási engedéllyel rendelkező gyógyszerrel. Az ítélet emellett kiemelte azt is, hogy a gyógyszeripari ágazat sajátosságai miatt, az érintett piac főszabály szerint azokat a gyógyszereket foglalhatja magában, melyek azonos kezelési javallatokra szolgálnak, mivel a gyógyszereket felíró orvosok elsősorban hatékonysági megfontolásokat tartanak szem előtt.[22] E tekintetben pedig nem volt vitatott, hogy az Avastin szemészeti betegségekre történő alkalmazása a jogsértéssel érintett időszakban széleskörűen elterjedt gyakorlattá vált, ez a tény pedig kellően alátámasztja a konkrét helyettesíthetőségi viszonyt az Avastin és a Lucentis között.

4.2. A cél általi versenykorlátozás

A Bíróság a cél általi versenykorlátozás kapcsán feltett kérdésre azt a választ adta, hogy az EUMSZ 101. cikkének (1) bekezdése értelmezése értelmében, a jelen ügyben tanúsított összehangolt magatartás cél általi versenykorlátozásnak minősül. Az ítélet kiemelte, hogy a La Roche és a Novartis között létrejött kartell arra irányult, hogy az EMA, az egészségügyi szakemberek és a nyilvánosság körében megtévesztő információkat terjesszen az általuk forgalmazott, egymással versengő gyógyszerek egyikének olyan javallatokra történő felhasználásával járó mellékhatásokról, amelyekre a gyógyszer felhasználási engedélye nem terjed ki. A megállapodás és a megtévesztő információk terjesztésének pedig az volt a célja, hogy csökkentse az off-label felhaszná-

19 Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin kontra Bizottság ítélet, 322/81, EU:C:1983:313, 37. pont.

20 A 2001/83 irányelv 5. cikkének (1) bekezdése szerint a tagállamok különös szükség esetén kizárhatják ezen irányelv hatálya alól azokat a gyógyszereket, amelyeket jóhiszeműen, előzetes engedély nélkül, egészségügyi tevékenység végzésére jogosult szakember előírásai alapján összeállítva szállítanak, és e személy közvetlen személyes felelősségére veszik igénybe betegei.

21 A Bíróság ítélete, 57. pont.

22 Uo., 65.

lásból eredően a másik – költségesebb – gyógyszer felhasználására gyakorolt versenynyomást.

Az ítélet kiemelte, hogy a „cél általi versenykorlátozás" fogalmát szigorúan kell értelmezni, és az kizárólag azokra a vállalkozások közötti egyeztetésekre alkalmazható, melyek a verseny tekintetében elegendő károssági fokot mutatnak ahhoz, hogy hatásvizsgálatukra ne legyen szükség,[23] tekintettel arra, hogy a vállalkozások közötti bizonyos egyeztetések jellegüknél fogva károsak a piaci verseny természetes működésére. Annak eldöntéséhez, hogy egy kartell cél általi versenykorlátozásnak minősül-e, meg kell vizsgálni a jogellenes megállapodással elérni kívánt célt, a megállapodás tartalmát, valamint azt a gazdasági és jogi hátteret, amelybe a megállapodás illeszkedik. Vizsgálni kell továbbá a termékek, szolgáltatások jellegét, valamint az érintett piac működésének feltételeit is, így jelen ügyben különös jelentőséggel bírnak a gyógyszeripari ágazatra vonatkozó uniós jogszabályok. A Bíróság e tekintetben hivatkozott a farmakovigilancia-rendszer és a gyógyszerek felhasználási engedélye kapcsán releváns jogszabályokra. Ezzel összefüggésben az ítélet kiemelte, hogy az EMA információkkal való ellátása, illetve eljárásának kezdeményezése kizárólag az adott gyógyszer felhasználási engedélyének jogosultja számára jelent kötelezettséget, nem pedig egy másik, versengő gyógyszert forgalmazó vállalkozásra. A Bíróság álláspontja szerint a farmakovigilancia-rendszer céljaitól merőben eltérő érdekeket szolgál egy olyan egyeztetés, mely két versengő terméket forgalmazó vállalkozás között jön létre annak érdekében, hogy megtévesztő információkat terjesszenek egy olyan termék kapcsán, melyet csak egyikük forgalmaz.[24]

A Bíróság a La Roche és a Novartis által terjesztett információk megtévesztő jellege kapcsán úgy foglalt állást, hogy az információknak az EMA-val és a nyilvánossággal való közlése akkor tekinthető megtévesztőnek, ha azok kifejezetten arra irányultak, hogy az EMA-t tévedésbe ejtsék, és elérjék azt, hogy a hatóságok a gyógyszerre vonatkozó alkalmazási előírásokat annak különböző mellékhatásaival kiegészítsék, ennek nyomán pedig lehetővé tegyék a megállapodásban részes vállalkozások kommunikációs kampányát a gyógyszer káros mellékhatásaira vonatkozóan.

A Bíróság álláspontja szerint pedig az ilyen megtévesztő információk terjesztése egy tudományos bizonytalansággal jellemezhető környezetben kifejezetten alkalmas arra, hogy az orvosok elhatárolódjanak a gyógyszer felírásától, ez pedig értelemszerűen a gyógyszerre irányuló kereslet csökkenését eredményezi.

4.3. A versenykorlátozások járulékos jellege

Az első kérdés első részét a Bíróság nézete szerint úgy kellett tekinteni, hogy az a hasznosítási szerződésben részes felek által megállapított, a szerződésben nem szereplő esetleges versenykorlátozások járulékos jellegére irányul. A kérdés a Bíróság olvasatában az volt, hogy ezen versenykorlátozások mentesülnek-e az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdésének hatálya alól azzal az indokkal, hogy azok a hasznosítási szerződéshez képest járulékosak.

Ennek kapcsán a Bíróság utalt arra az ítélkezési gyakorlatára, mely szerint amennyiben valamely meghatározott piaci magatartásra – semlegességénél vagy a versenyre gyakorolt kedvező hatásánál fogva – nem terjed ki az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdésében foglalt tilalom, az ugyanúgy nem terjed ki e magatartás többi résztvevője kereskedelmi önállóságának korlátozására sem, amennyiben e korlátozás a mentesülő magatartás megvalósításához objektíve szükséges és annak célkitűzésével arányos.[25] A Bíróság leszögezte, hogy ugyan a La Roche és a Novartis között létrejött hasznosítási megállapodás valóban kedvező, vagy legalábbis semleges hatást gyakorol a versenyre, az Avastin vonatkozásában terjesztett megtévesztő információk terjesztése mégsem lett volna objektíve szükséges a szerződés teljesítéséhez. A Bíróság aláhúzta azt is, hogy a La Roche és a Novartis évekkel a hasznosítási szerződés aláírását követően állapodtak meg abban, hogy megszüntetik az Avastin off-label felhasználása és a Lucentis on-label felhasználása közötti kínálati helyettesíthetőséget. Ezen indokok miatt tehát a Bíróság úgy vélte, hogy a tárgyi megállapodás nem ke-

23 A Bíróság ítélete, 78. pont.
24 A Bíróság ítélete, 92. pont.
25 Uo., 69. pont.

rülhet ki az EUMSZ 101. cikkének alkalmazása alól azzal az indokkal, miszerint a versenykorlátozó megállapodás az egyébként csoportmentességgel bíró hasznosítási szerződéshez képest járulékos.

4.4. Az EUMSZ 101. cikk (3) bekezdése szerinti mentesülés

Végül a Bíróság úgy ítélte meg, hogy az ügy tárgyát képező megállapodás nem részesülhet az EUMSZ 101. cikk (3) bekezdése szerinti mentességben, ez ugyanis az ott meghatározott, korábban már hivatkozott feltételek teljesülésétől függ. Az ítélet szerint pedig az adott gyógyszerre vonatkozó megtévesztő információk terjesztése nem tekinthető „nélkülözhetetlennek", így a mentesség harmadik feltétele nem teljesülhet. A Bíróság erre figyelemmel leszögezte, hogy az ügy tárgyát képező versenykorlátozáshoz hasonló kartell nem mentesülhet az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdésének alkalmazási hatálya alól.

5. Összegzés

A Bíróság ítélete a versenyügyekben érintett piac kapcsán megállapította, hogy azt minden esetben a piacon ténylegesen fennálló kínálati és keresleti viszonyok alapján kell meghatározni, melynek során figyelembe kell venni a piac speciális jellemzőit is. A gyógyszeripari szektorra vetítve azzal a tanulsággal szolgált, hogy az off-label felhasználású gyógyszerek versengőnek minősülnek, így egyazon érintett piacra sorolhatók azon gyógyszerekkel, melyeket a jogszabály által meghatározott, hivatalos engedélyezési eljárásban, meghatározott célra engedélyeztek.

Noha a Bíróság ítélete szűkszavúan rendelkezett arról, hogy a jogsértő vállalkozások által terjesztett információk mikor minősülhetnek megtévesztőnek, abból mégis kiolvasható, hogy megtévesztőnek kell tekinteni az információt, ha annak célja az illetékes hatóság tévedésbe ejtése, az információk nem felelnek meg a vonatkozó ágazati jogszabályok által előírtaknak, illetve a tudományos bizonytalansággal jellemezhető környezetben az információk alkalmasak arra, hogy hatásukra a kockázat minimalizálására törekvő felhasználók elálljanak az adott gyógyszer alkalmazásától.

Kiemelést érdemel, hogy a Bíróság a versenykorlátozó cél egyik bizonyítékaként értékelte azt a tényt, hogy két egymással versengő terméket forgalmazó vállalkozás azon termék kapcsán állapodott meg a kereslet befolyásolásáról, melyre vonatkozóan csak az egyik vállalkozás rendelkezik felhasználási engedéllyel. Egy ilyen jellegű megállapodás létezése pedig már önmagában alátámasztja annak cél szerinti, versenykorlátozó jellegét, mely a Bíróság álláspontja szerint a farmakovigilanciarendszer eredeti rendeltetésével teljes mértékben ellentétes.

Az ítélet igazi jelentősége azonban abban áll, hogy a Bíróság egy olyan megállapodást minősített versenykorlátozó célúnak, mely arra irányult, hogy az abban részes vállalkozások harmadik felek felé megtévesztő információkat terjesszenek. Az ítélet nyomán tehát az uniós versenyhatóságok előtt megnyílik a lehetőség arra – értelemszerűen az uniós jogalapon megindított ügyekben –, hogy hasonló típusú kartellmagatartásokban folytassanak le vizsgálatot, illetve szankcionálják az érintett vállalkozásokat.

Kopácsi István*

Coty-döntés: tanulságok a luxustermékek internetes kereskedelmével kapcsolatban

Coty decision: lessons regarding online sales of luxury goods

Abstract

In this paper I would like to present the judgement of the Court of Justice of the European Union in case C-230/16. The Court had to decide in a preliminary ruling procedure about the lawfulness of some restrictions used by Coty Germany GmbH in its selective distribution contracts regarding online sales of luxury goods.

Tárgyszavak: szelektív forgalmazási rendszer, vertikális korlátozás, online piacterek, luxusimázs, kartell

Keywords: selective distribution system, vertical restraint, online marketplaces, luxury image, cartel

1. Bevezetés

Cikkemben az Európai Unió Bírósága („Bíróság") előzetes döntéshozatali eljárásában hozott ítéletét fogom bemutatni, amely a Coty Germany GmbH („Coty") és a Parfümerie Akzente GmbH („Parfümerie Akzente") közötti C-230/16. sz. eljárásban született. Tekintettel arra, hogy az előzetes döntéshozatali eljárást kezdeményező Frankfurt am Main-i regionális felsőbíróság kérdései a szelektív forgalmazási rendszerekkel, illetve ezen belül az internet útján való kereskedelemmel kapcsolatos joggyakorlat tisztázására irányultak, ezért a jogeset bemutatását megelőzően kitérek a szelektív forgalmazási rendszerek mibenlétére, továbbá az Európai Bizottság („Bizottság") e-kereskedelmi ágazati vizsgálatról tett jelentésének[1] („jelentés") releváns megállapításaira is.

2. Szelektív forgalmazási rendszerek

A szelektív forgalmazási rendszerek definícióját a 2010. április 20-i 330/2010/EU bizottsági rendelet[2] 1. cikk (1) bekezdés e) pontjában találjuk, mely szerint *„olyan forgalmazási rendszer, amelyben a szállító vállalja, hogy a szerződés szerinti árukat vagy szolgáltatásokat, akár közvetlenül, akár közvetve, csak meghatározott kritériumok alapján kiválasztott forgalmazóknak adja el, és ezek a forgalmazók vállalják, hogy az ilyen*

* Versenytanácsi vizsgáló, Döntéshozatalt Támogató Csoport, Gazdasági Versenyhivatal.

1 A Bizottság jelentése a Tanácsnak és az Európai Parlamentnek: Végső jelentés az e-kereskedelmi ágazati vizsgálatról. {SWD(2017) 154 final} Letöltve: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TXT/PDF/?uri=CELEX:52017DC0229&from=HU 2018. május 16-án.

2 A Bizottság 330/2010/EU rendelete (2010. április 20.) a Szerződés 101. cikke (3) bekezdésének vertikális megállapodások és összehangolt magatartások csoportjaira történő alkalmazásáról.

árukat vagy szolgáltatásokat nem szerződéses forgalmazók számára nem értékesítik a szállító által e rendszer működtetésére meghatározott területen". Egyszerűbben fogalmazva a szelektív forgalmazási rendszerben a gyártó minőségi követelményekhez köti a forgalmazóvá válást.[3]

Az ilyen forgalmazási rendszerekkel kapcsolatban a Versenytükör 2013. évi I. számában megjelent tanulmány azt a jelen cikkben ismertetett ügyet érintő jellemzőt emeli ki, hogy a rendszer azt a célt szolgálja, hogy a gyártók korlátozni tudják a szerződéses forgalmazóik számát, a viszonteladás lehetőségeit, melynek köszönhetően ez a típusú forgalmazási rendszer hatásos eszköz a márka imázsának kiépítésére, „*főleg luxus, tapasztalati és bizalmi termékek esetében*."[4]

A Bizottság e-kereskedelmi ágazati vizsgálata is foglalkozott a szelektív forgalmazási rendszerekkel kapcsolatban tapasztalható szerződési gyakorlatokkal. Bár végeredményben a vizsgálat tapasztalatait összegző jelentésben az az álláspont jelenik meg, hogy az ágazati vizsgálat eredményei alapján nem szükséges módosítani a minőségi és a mennyiségi szelektív forgalmazásra vonatkozó bizottsági megközelítést, megjegyzi a Bizottság, hogy a szelektív forgalmazás megkönnyítheti egyes vertikális korlátozások alkalmazását és ezek nyomon követését.[5] A jelentés külön kitér az online értékesítésre és hirdetésre vonatkozó korlátozásokra, köztük foglalkozik a jelen esetismertetés szempontjából releváns online piactereken való értékesítésre vonatkozó korlátozásokkal is.[6]

A jelentés alapján az látszik, hogy a kereskedők legfontosabb értékesítési csatornájának saját online boltjuk minősül, a leginkább kis- és közepes kiskereskedelmi vállalkozások által preferált piacterek használata azonban folyamatosan növekszik, sőt az eredmények alapján a kisebb méretű kiskereskedők általában az értékesítéseik nagyobb hányadát realizálják piactereken keresztül, mint a nagyobb méretű kiskereskedők.

A jelentésből kiderül, hogy a piacterek használatára vonatkozó – a kiskereskedők viszonylag nagy részét, 18%-át érintő – korlátozások túlnyomórészt szelektív forgalmazási megállapodásokban jelennek meg, és jellemzően márkás – de nem csak luxus – termékeket érintenek.[7]

A Bizottság – utalva a Coty-ügyre, egy „*a folyamatban lévő előzetes döntéshozatali eljárás sérelme nélkül*" mondat közbeszúrásával – végül arra jutott, hogy a piacterek tilalma általában nem jelenti az interneten való értékesítés *de facto* tilalmát, valamint a gyártók rendelkeznek – preferálható – indokokkal az ilyen korlátozások alkalmazására, ezért „*a piacterek (teljes) tilalma nem tekintendő különösen súlyos korlátozásnak a vertikális csoportmentességi rendelet 4. cikkének b) pontja és 4. cikkének c) pontja értelmében.*"[8]

A szelektív forgalmazási rendszerek fogalmának és céljának tisztázása, valamint a Bizottság általános véleménye bemutatását követően lássuk, hogy mi volt a Bíróság véleménye a konkrét, előzetes döntéshozatali eljárásban elé terjesztett ügyet illető kérdésekre.

3. Pertörténet

A Coty Németországban luxus kozmetikai termékeket értékesít, Coty Prestige márkáit szelektív forgalmazási hálózat keretében.[9] A Parfümerie Akzente a Coty termékeinek szerződéses forgalmazója, mind helyhez kötött árusítóhelyeken, mind az interneten. Az internetes értékesítést saját online üzletén és az „*amazon.de*" piactéren keresztül bonyolítja.[10]

A Coty a szerződésében a szelektív forgalmazási rendszer indokaként termékei luxusimázsának erősítését jelöli meg,[11] mely cél érdekében szerződései a

3 Tóth András: Versenyjog és határterületei. A versenyszabályozás jogági kapcsolatai. HVG-ORAC, 2016, 172.
4 Füzesi Géza–Göncz Leó–Zsohár Ágnes: Az online kereskedelem versenyjogi vonatkozásai – vertikális korlátozások az e-kereskedelemben. In: Versenytükör, 2013, 1. szám. 15.
5 Jelentés, 8.
6 A jelen esetismertetés tárgyát képező ügy az ágazati vizsgálat folytatása alatt még folyamatban volt, az előzetes döntéshozatali eljárásra hivatkozik is a jelentés.
7 Jelentés, 11.
8 Uo., 13.
9 Ítélet, 8. bekezdés.
10 Uo., 9. bekezdés.
11 Uo., 10. bekezdés.

helyhez kötött és az internetes értékesítésre nézve egyaránt tartalmaznak előírásokat, melyek közül csak az internetes értékesítéssel kapcsolatosakra térek ki, mivel az eljárás is ezeket érintette.

A Coty által a forgalmazókkal kötött szerződéshez csatolt, az internetes értékesítésre vonatkozó kiegészítő szerződés szerint *„a hivatalos viszonteladó nem használhat olyan nevet, és nem veheti igénybe olyan harmadik vállalkozás közreműködését, amelynek használatára, illetve közreműködésének igénybevételére nem lett feljogosítva”*.[12] Később, a 330/2010/EU bizottsági rendelet 2010. június 1-jei hatálybalépését követően a kiegészítő szerződés módosult, és előírta, hogy *„a hivatalos viszonteladó jogosult a termékeket az interneten kínálni és értékesíteni. Mindezt mindazonáltal csak azzal a feltétellel, hogy a hivatalos viszonteladó az engedélyezett üzlet »elektronikus kirakataként« működteti internetes üzletét, és hogy ennek során megóvja a termékek luxust sugalló arculatát”*, továbbá tiltja másik kereskedelmi név használatát, valamint szerződéses viszonteladónak nem minősülő harmadik vállalkozás közreműködésének látható módon történő igénybevételét.[13]

Mivel a fenti módosítások miatt a Parfümeria Akzente nem írta alá az új szerződést, a Coty pert indított, melyben azt kérte az eljáró bíróságtól, hogy az tiltsa el a Parfümeria Akzentét a Coty Prestige termékek *„amazon.de”* platformon való forgalmazásától, de ennek az első fokon eljáró bíróság – többek között a Pierre Fabre-ügyre[14] hivatkozással – nem tett eleget. A Coty fellebbezése nyomán a fellebbviteli bíróság előzetes döntéshozatal céljából a Bírósághoz fordult.

4. A Bíróság eljárása

A fellebbviteli bíróság négy kérdést terjesztett a Bíróság elé, melyek közül az utolsó kettőt a Bíróság együtt vizsgált és válaszolt meg.

Elöljáróban megjegyzem, hogy a Bíróság lényegében Nils Wahl főtanácsnoknak az ügyben tett indítványát[15] elfogadva hozta meg ítéletét, ezért az egyes kérdések tárgyalásánál nem térek ki külön az indítványra. Tekintettel azonban arra, hogy annak az ítéletet megelőző joggyakorlatot összefoglaló része véleményem szerint előrevetítette az ügy kimenetelét – és a Bíróság ezt a részt kihagyta ítéletéből –, e helyütt röviden bemutatom.

Wahl rámutatott,[16] hogy a Bíróság korán elismerte az árverseny melletti olyan jogszerű követelmények létezését (mint például a szelektív forgalmazási rendszer olyan jellegű előírásai, melyek a magas színvonalat képviselő termékek vonatkozásában a különleges szolgáltatásokat biztosító szakosított kereskedelem fenntartását szolgálják), amelyek igazolhatják az árverseny csökkentését. Ezt a szemléletet elfogadva sem lehet ugyanakkor kijelenteni, hogy a szelektív forgalmazási rendszerek keretében alkalmazott, a verseny korlátozását eredményező feltételek minden esetben jogszerűek lennének.[17]

A főtanácsnok megjegyezte, hogy a minőségi kritériumokra alapított szelektív forgalmazási rendszerekkel a Bíróság mindig óvatosan bánt, és a Metro SB-Großmärkte kontra Bizottság ítélet[18] óta egyértelműen igazolhatónak tartja a minőségi kritériumokra alapított szelektív forgalmazási rendszereken belül alkalmazott egyes versenykorlátozó jellegű feltételek alkalmazását, mivel a verseny jellege és intenzitása eltérhet az áruk, szolgáltatások típusától, az érintett ágazati piacok szerkezetétől függően, és emiatt nem kizárt például a differenciált értékesítési csatornák fennállása. A Bíróság ezzel a megállapításával lényegében elismerte, hogy a márkán belüli – *intra brand* – verseny mérséklése elfogadható, ha az feltétele a márkák közötti – *inter brand* – verseny ösztönzésének, sőt tulajdonképpen elfogadta azt a véleményt, miszerint a szelektív for-

12 Internetes értékesítésre vonatkozó kiegészítő szerződés, 1. cikk (3) bekezdés.
13 Ítélet, 15. bekezdés.
14 C-439/09, EU:C:2011:649. Az ügy alapjául a Pierre Fabre azon, szelektív forgalmazási rendszerben alkalmazott szerződési gyakorlata szolgált, melylyel a vállalkozás megkövetelte, hogy a kozmetikai és testápoló termékek értékesítésének fizikai helyiségben, okleveles gyógyszerész kötelező jelenléte mellett kell történnie. A Bíróság előzetes döntéshozatali eljárásában megállapította, hogy ezzel a Pierre Fabre *de facto* kizárta az internet mint értékesítési mód használatát, ami korlátozza az interneten vásárolni kívánó fogyasztók részére történő passzív eladásokat, mely magatartás célját tekintve versenykorlátozónak minősül. Letöltve: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TXT/?uri=CELEX%3A62009CJ0439 2018. május 17-én.
15 Letöltve: http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=193231&doclang=HU 2018. május 17.
16 Főtanácsnoki indítvány, 33–36. bekezdések.
17 Lásd például a 107/82, AEG-Telefunken kontra Bizottság ítéletet, EU:C:1983:293.
18 26/76, EU:C:1977:167.

galmazási rendszerek általában pozitív hatással járnak a verseny szempontjából.[19]

A főtanácsnoki indítványnak a Bíróság szelektív forgalmazási rendszerek előírásaival szembeni elfogadó szemléletmódú joggyakorlat-fejlődését bemutató részének összefoglalása után következzen alább a Bíróság ítéletének ismertetése.

4.1. Első kérdés

A német fellebbviteli bíróság első kérdésével arra várt választ, hogy az Európai Unió működéséről szóló szerződés („EUMSZ") 101. cikk (1) bekezdésével, azaz a versenykorlátozó megállapodások tilalmával összhangban lehet-e a luxusáruk olyan szelektív forgalmazási rendszere, amelynek elsődlegesen célja, hogy biztosítsa ezen áruk luxusimázsát.[20]

A Bíróság a Pierre Fabre-ügyre – valamint azon ügy ítéletében hivatkozott ítélkezési gyakorlatra – hivatkozva megállapította, hogy a szelektív forgalmazási rendszer működése nem ütközik az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdésébe, ha teljesülnek az ún. *Metro-kritériumok*, vagyis *„amennyiben a viszonteladókat valamennyi lehetséges viszonteladó vonatkozásában egységesen meghatározott és hátrányos megkülönböztetéstől mentesen alkalmazott objektív minőségi kritériumok alapján választják ki, továbbá amennyiben a szóban forgó termék jellemzői a termék minőségének megóvása és megfelelő használatának biztosítása érdekében szükségessé teszik az ilyen forgalmazási hálózatot, végül pedig amennyiben a kialakított kritériumok nem haladják meg a szükséges mértéket."*[21]

A luxustermékek szelektív értékesítési rendszerben való kereskedelmével kapcsolatos korlátozások igazolhatóságára a Bíróság a Copad-ítéletből[22] emelt át megállapításokat, és rámutatott, hogy egy olyan szelektív forgalmazási rendszer megszervezése, amelynek célja a magas presztízsű áruk értékükhöz méltó bemutatása, hozzájárulhat az áruk jó hírnevéhez, és az általuk keltett luxusérzet fenntartásához, vagyis a tulajdonságaikra és jellegükre figyelemmel a luxusáruk szükségessé tehetik szelektív forgalmazási rendszer kialakítását. A luxusáruk szelektív forgalmazási rendszere tehát, ha elsődleges célja az áruk luxusimázsának biztosítása, nem minősül jogellenes versenykorlátozásnak abban az esetben, ha a *Metro-kritériumok* teljesülnek.[23]

A Bíróság fontosnak tartotta itt kitérni a Pierre Fabre-ügyhöz képest fennálló különbségre. Rámutatott, hogy abban az ügyben a Bíróság azt állapította meg, hogy a termékek presztízst sugalló arculata megőrzésének szükségessége e termékek internetes értékesítésének abszolút tilalmát nem igazolja, ugyanakkor a Pierre Fabre-ítéletből nem vezethető le olyan értelmezés, hogy a luxusimázs védelme nem igazolhat egy szelektív forgalmazási hálózat fennállásából eredő versenykorlátozást.[24]

4.2. Második kérdés

A fellebbviteli bíróság második kérdése arra vonatkozott, hogy jogellenesen versenykorlátozó-e a luxus és magas presztízsű áruk szelektív forgalmazási rendszerének azon kikötése, amely megtiltja harmadik felek platformjainak kifelé látható módon való igénybevételét.[25]

A Bíróság a kérdés megválaszolása során visszautalt az áruk luxusimázsának megőrzésére irányuló egyedi szerződéses kikötés jogszerűségével kapcsolatban a *Metro-kritériumok* vizsgálatának szükségességére, és arra a megállapításra jutott, hogy nem vitatott, hogy a vizsgált *„szerződéses kikötés célja az érintett áruk luxus- és magas presztízsű arculatának megőrzése"*, másfelől a kérdést előterjesztő bíróság szerint e kikötés objektív és egységes, továbbá hátrányos megkülönböztetéstől mentesen alkalmazandó valamennyi szerződéses forgalmazóval szemben.

Mivel két kritérium teljesül, ezért a harmadik kritérium fennállását is meg kell vizsgálni, vagyis el

19 Főtanácsnoki indítvány, 37–40. bekezdések.
20 Ítélet, 21. bekezdés.
21 Wahl főtanácsnok nevezi a bemutatott ügyben tett indítványában ezeket a szempontokat egységesen Metro-kritériumoknak, mivel a már fentebb hivatkozott Metro SB-Großmärkte kontra Bizottság ítéletre tekintettel kialakított ítélkezési gyakorlat szerint a minőségi kritériumokon alapuló szelektív forgalmazási rendszer alkalmas lehet versenyt elősegítő hatások kiváltására, így nem ütközhet az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdésébe.
22 C-59/08, EU:C:2009:260.
23 Ítélet 27–29. bekezdések.
24 Uo. 34–35. bekezdések.
25 Uo. 37–38. bekezdés.

kell dönteni, hogy azon tilalom, hogy az érintett luxusáruk internetes értékesítése során kifelé látható módon harmadik felek platformjait vegyék igénybe, a megvalósítani kívánt célra tekintettel arányos-e, azaz alkalmas-e az áruk luxusimázsának megőrzésére, és nem haladja-e meg az e cél megvalósításához szükséges mértéket.[26]

A Bíróság arra jutott, hogy a vizsgált korlátozások biztosítják a szállító számára, hogy az elektronikus kereskedelem keretében az érintett áruk kizárólag a szerződéses forgalmazókhoz kapcsolódjanak. Márpedig, mivel az ilyen kapcsolódás éppen azon célok egyikét képezi, amelyeket az ilyen rendszer kialakításával el kívánnak érni, úgy tűnik, hogy az alapeljárás tárgyát képező tilalom olyan korlátozást tartalmaz, amely a szelektív forgalmazási rendszer sajátos jellemzői szempontjából következetes.[27]

A Bíróság szerint ha a szelektív forgalmazási rendszer képes a luxusáruk luxusimázsát megőrizni, akkor azt a korlátozást, amely a szelektív forgalmazási rendszer sajátos jellemzői szempontjából következetes, olyannak kell tekinteni, ami biztosíthatja az áruk minőségének és luxusimázsának megőrzését. A korlátozás lehetővé teszi a luxusáruk szállítója számára, hogy ellenőrizni tudja, árui forgalmazására olyan online környezetben kerül-e sor, amely megfelel a szerződésben foglalt feltételeknek, azonban harmadik felek és a szállító közötti szerződéses jogviszony hiánya akadályozza, hogy a szállító követelhesse harmadik felek platformjaitól azon minőségi feltételek tiszteletben tartását, amelyeket a szerződéses forgalmazóival szemben előírt.[28]

Figyelembe kell továbbá venni, hogy harmadik felek platformjain mindenféle áru értékesíthető, így luxusáruk ilyen platformokon való értékesítésének megtiltása a fogyasztóknál hozzájárul a luxusimázshoz, alkalmas annak megőrzésére.[29]

Érdemes kiemelni, hogy a Pierre Fabre-ügytől eltérően a Coty szerződéses kikötése nem ír elő abszolút tilalmat termékei internetes értékesítésére vonatkozóan, csupán az tilos, hogy az áruk online értékesítését harmadik felek platformjain a fogyasztók számára látható módon végezzék.[30] Nem beszélhetünk tehát teljes tiltásról, ezért az elemzett *Metro-kritériumokat* is figyelembe véve megállapítható, hogy a luxusáruk internetes értékesítése során harmadik felek platformjainak kifelé látható módon való igénybevételére irányuló tilalom nem haladja meg az áruk luxusimázsának megőrzéséhez szükséges mértéket.[31]

4.3. A harmadik és negyedik kérdés

A német fellebbviteli bíróság harmadik és negyedik kérdése arra vonatkozik, hogy a 330/2010/EU bizottsági rendelet 4. cikkét akként kell-e értelmezni, hogy a luxusáruk szelektív forgalmazási rendszerében a forgalmazók eltiltása attól, hogy az internetes értékesítések során kifelé látható módon harmadik vállalkozások közreműködését vegyék igénybe, a vevőkörre vonatkozó, a fenti rendelet 4. cikkének b) pontja értelmében vett területi vagy vevőkörre vonatkozó korlátozásnak, vagy a végső felhasználók részére történő aktív vagy passzív értékesítésekre vonatkozó, az említett rendelet 4. cikkének c) pontja értelmében vett korlátozásnak minősül.[32]

A Bíróság e kérdések megválaszolását megelőzően ismét visszatér a Pierre Fabre-ügyhöz, és megállapítja, hogy a Coty nem tiltja meg, hogy a vele szerződött forgalmazók az áruk forgalmazásának módjaként az internetet használják. Ezenfelül megállapítható, hogy a harmadik felek platformjai nem tartoznak az online vevők csoportjába, emellett pedig a vizsgált szelektív forgalmazási szerződés bizonyos feltételek mellett megengedi forgalmazóinak, hogy az interneten keresztül harmadik felek platformjain reklámozzanak, online keresőmotorokat alkalmazzanak.[33]

Fentiek figyelembevételével a Bíróság azt a választ adta, hogy a vizsgált tilalom, bár korlátozza az internetes értékesítés valamely konkrét formáját,

26 Ítélet, 42–43. bekezdés.
27 Uo., 44–45. bekezdés.
28 Uo., 46–48. bekezdés.
29 Uo., 51. bekezdés.
30 Uo., 52. bekezdés.
31 Uo., 55. bekezdés.
32 Uo., 62. bekezdés.
33 Uo., 65–67. bekezdés.

nem minősül a forgalmazók vevőkörére vonatkozó, a 330/2010/EU bizottsági rendelet 4. cikkének b) pontja értelmében vett korlátozásnak, sem pedig a szerződéses forgalmazók által a végső felhasználók részére történő passzív értékesítésekre vonatkozó, e rendelet 4. cikkének c) pontja értelmében vett korlátozásnak.[34]

5. Konklúzió

A bemutatott jogesetből az látszik, hogy a Bíróság gyakorlata egységes abban a tekintetben, hogy bizonyos feltételek fennállása esetén jogszerűnek tekinti a szelektív forgalmazási rendszereken belüli versenykorlátozó kikötéseket. Kiderül az ítéletből, hogy a luxustermékekkel kapcsolatban fennálló fogyasztói elvárások elismerése nagy súllyal esik latba a szerződések jogszerűségének megítélésekor, és a termékek luxusimázsának kialakítása, fenntartása egy olyan objektív körülmény, amely igazolhatja bizonyos tilalmak alkalmazását a szelektív forgalmazási rendszerekben.

Véleményem szerint a Coty-ügyben hozott ítélet is illeszkedik a Bíróság gyakorlatába, hiszen jogszerűnek ismer el olyan szerződési feltételeket, amelyek nem jelentenek teljes tilalmat valamely forgalmazási felületre nézve, de mégsem adnak teljesen szabad kezet a forgalmazóknak annak eldöntése során, hogy hol hirdetnek meg bizonyos árukat. A Coty szerződési feltételeinek jogszerűségét okozza – azok korlátozó jellege ellenére –, hogy a Bíróság elismeri jelen esetben is, hogy a termékek luxus jellegének megőrzéséhez szükség lehet bizonyos korlátozásokra.

Ami meglátásom szerint hiányosságként róható fel az ítélettel szemben, az az a tény, hogy a Bíróság nem határozta meg a luxustermékek jellemzőit, vagyis nem derül ki az ítéletből, hogy a Bíróság milyen szempontok alapján tekint bizonyos termékeket luxuscikkeknek. A luxustermékek körének Európai Unióban való eltérő értelmezése – és ebből kifolyólag az egyértelműsítés szükségessége – látszik abból, hogy míg 2017. októberben egy amszterdami bíróság Wahl főtanácsnoknak a cikkben ismertetett ügyben tett indítványára tekintettel a Nike cipőket luxusáruknak tekintette,[35] addig Németországban az ASICS ügyében[36] a Coty-ítéletet követően kimondták, hogy a sport- és futócipők nem minősülnek luxustermékeknek.[37]

34 Uo., 68. bekezdés.
35 C/13/615474/HA ZA 16-959.
36 KVZ 41/17.
37 Giuseppe Colangelo & Valerio Torti (2018): Selective distribution and online marketplace restrictions under EU competition rules after Coty Prestige, European Competition Journal, DOI: 10.1080/17441056.2018.1440727.

Kögse Ildikó*

A Bizottság által elfogadott kötelezettségvállalási határozat nemzeti bíróságokkal szembeni kötelező erejének terjedelme

Extent to which national courts are bound by a commitment decision adopted by the Commission

Abstract

A commitment decision concerning certain agreements between undertakings, adopted by the European Commission under Article 9(1) of that regulation, does not preclude national courts from examining whether those agreements comply with the competition rules and, if necessary, declaring those agreements void pursuant to Article 101(2) TFEU.

Tárgyszavak: EUMSZ 101. cikk; hosszú távú, kizárólagos üzemanyag-beszerzési megállapodás; töltőállomásokkal kötött szerződések Spanyolországban; határozat, amellyel az Európai Bizottság valamely vállalkozás kötelezettségvállalásait kötelezővé teszi; az 1/2003/EK rendelet 9. cikkének (1) bekezdése és 16. cikkének (1) bekezdése

Keywords: Article 101 TFEU; long-term exclusive supply agreement for fuel; service station agreements in Spain; European Commission decision declaring an undertaking's commitments to be binding („commitment decision"); Articles 9(1) and 16(1) of Regulation (EC) No 1/2003)

1. Bevezetés

A jelen cikkben elemzett előzetes döntéshozatal iránti kérelem az Európai Unió működéséről szóló szerződés („EUMSZ") 101. és 102. cikkben (korábbi EK 81.és 82. cikk) meghatározott versenyszabályok végrehajtásáról szóló, 2002. december 16-i 1/2003/EK tanácsi rendelet 9. és 16. cikkének, valamint az EUMSZ 101. cikk (3) bekezdésének értelmezésére irányult. E kérelmet a Gasorba SL, Josefa Rico Gil és Antonio Ferrándiz González (együttesen: „Gasorba és társai"), valamint a Repsol Comercial de Productos Petrolíferos SA („Repsol") között folyamatban lévő jogvitában terjesztették elő, amelynek tárgya, hogy az EUMSZ 101. cikkre tekintettel érvényes-e egy kizárólagos beszerzési kötelezettséget tartalmazó töltőállomás-bérleti szerződés. Ennek során a Bíróság arra keresett választ, hogy az Európai Bizottság kötelezettségvállalási határozatának milyen joghatások tulajdoníthatók a belső jog szerinti bírósági eljárásokban:

- a Bizottság által az 1/2003 rendelet 9. cikkének (1) bekezdésében foglalt felhatalmazás alapján meghozott kötelezettségvállalási határozatának tárgyát, a vállalkozások közötti megállapodások versennyel való összhangját vizsgálhatja-e még egyáltalán a nemzeti bíróság az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdése alapján, vagy
- a kötelezettségvállalási határozat ezt az 1/2003 rendelet 16. cikkének (1) bekezdése értelmében kizárja, esetleg

* Irodavezető-helyettes, Fogyasztóvédelmi Iroda, Gazdasági Versenyhivatal.

- jelenthet-e a kötelezettségvállalási határozat egyedi mentességet az EUMSZ 101. cikk (3) bekezdése értelmezésében,

figyelemmel az 1/2003 rendelet (4), (13) és (22) preambulumbekezdésében ismertetett magyarázatokra is.

2. Az előzetes döntéshozatal iránti kérelem háttere: a Gasorba és a Repsol között a spanyol bíróságok előtt folyó jogvita

Uniós szinten a Repsol és a töltőállomás-bérlői közötti szerződéses kapcsolatok az 1/2003 rendelet szerinti kartelljogi eljárás tárgyai voltak. Ezen eljárásban az európai versenyhatóságként eljáró Bizottság versenyjogi aggályokat fogalmazott meg a Repsol és bizonyos spanyolországi töltőállomás-bérlők közötti (köztük a Repsol és a Gasorba közötti is), versenytilalmi kikötésekkel párosuló, hosszú távú beszerzési megállapodásoknak az EK 81. cikkel (jelenleg EUMSZ 101. cikk) való összeegyeztethetőségét illetően.

A Gasorba és a Repsol közötti szerződéses jogviszony kezdete 1993-ra nyúlik vissza, amikor Josefa Rico Gil és Antonio Ferrándiz González két szerződést kötött a Repsollal. Az első szerződésben Rico Gil és Ferrándiz González haszonélvezeti jogot alapított a Repsol javára 25 évre egy, a spanyol Alicante tartományban, Orba településen található telek, az e telken épített töltőállomás, valamint az e töltőállomás üzemeltetését biztosító közigazgatási koncesszió felett. Ennek ellentételezéseképpen a Repsol egy ugyanaznap megkötött másik szerződésben 25 évre bérbe adta a területet és a töltőállomást Ferrándiz Gonzáleznek havi 10 000 spanyol peseta (hozzávetőleg 60 euró) összegű bérleti díj ellenében.

Később, 1994-ben Rico Gil, Ferrándiz González és két gyermekük megalapították a Gasorba társaságot, amelyre a Repsol jóváhagyásával Rico Gil és Ferrándiz González helyébe a Gasorba lépett engedményesként mindkét szerződésbe.

A bérleti szerződésben előírták a bérlők számára, hogy a bérlet teljes időtartama alatt köteles kizárólag a Repsoltól beszerezni az általa a töltőállomáson kínált üzemanyagot, amely rendszeresen közölte az üzemanyagok legmagasabb viszonteladási árait. Ugyanakkor a szerződés megengedte a bérlőknek, hogy a jutalékuk terhére engedményeket tegyen a vevők felé, a Repsol bevételeinek csökkentése nélkül.

A Bizottság eljárást indított a Repsollal szemben. Előzetes értékelésében a Bizottság úgy vélte, hogy a hosszú távú kizárólagos forgalmazási szerződésekben rögzített versenykizáró rendelkezések az EK-Szerződés 81. cikke alapján aggodalomra adnak okot, mivel jelentős mértékben hozzájárulhatnak egy zárt piac létrehozásához az üzemanyagok kiskereskedelmének spanyol piacán.

A Bizottság előzetes értékelésére válaszolva a Repsol kötelezettségvállalásokat ajánlott fel a Bizottságnak, amelyek szerint a Repsol – többek között – a jövőben egyáltalán nem köt hosszú távú kizárólagos szerződést; az érintett töltőállomás-bérlők számára pénzügyi ösztönzőt kínál a vele kötött hosszú távú beszerzési szerződéseik lejárat előtti megszüntetésére; valamint meghatározott ideig tartózkodik az olyan független töltőállomások felvásárlásától, amelyeknek még nem beszállítója.

A kötelezettségvállalásokat a Bizottság megfelelőnek tartotta az azonosított versenypiaci aggodalmak kezelésére, így azokat a 2006. április 12-i 2006/446/EK határozattal[1] („kötelezettségvállalási határozat") kötelezővé tette; és egyúttal megszüntette a Repsollal szembeni kartelljogi eljárást.

A 2006/446 határozat elfogadását követően a Gasorba és társai megpróbálták a Repsollal fennálló szerződéses jogviszonyukat megszüntetni, és 2008. április 17-én az EK 81. cikk (2) bekezdése (jelenleg az EUMSZ 101. cikk (2) bekezdése) alapján közösen terjesztettek elő keresetet a Repsollal szemben az 1993-ban kötött szerződések semmisségének megállapítására, másrészt pedig az említett szerződés teljesítéséből eredő kár megtérítésére. Keresetüket lényegében egyrészt a fogyasztói árak Repsol általi meghatározásával, másrészt a kizárólagos beszerzési jogra vonatkozó megállapodás hosszú időtartamával indokolták, amely álláspontjuk szerint meghaladja az 1984/83/EGK és a 2790/1999/EK csoportmentességi rendeletekben megengedett maximális időtartamot. Úgy vélték, hogy a kötelezettségvállalási határozat nem képezi akadályát annak, hogy a nemzeti bíróság megállapítsa az ezen határozat tár-

1 COMP/B-1/38.348 sz. ügy (Repsol CPP), HL [2006] L 176/104, 2006. 6. 30.

gyát képező szerződés semmisségét azon az alapon, hogy az sérti az EUMSZ 101. cikkét.

A keresetüket 2011-ben a madridi 4. sz. kereskedelmi bíróság, majd a jogorvoslati kérelmüket a fellebbezési szakban a madridi tartományi bíróság a 2014-ben meghozott helybenhagyó ítéletében elutasította.

A spanyol Legfelsőbb Bíróság elé került ügy 2016 októberében felfüggesztésre került, mivel kétségek merültek fel az 1/2003 rendelet 9. és 16. cikkét illetően a nemzeti bíróságok hatáskörének terjedelmével kapcsolatban. A spanyol Legfelsőbb Bíróság szerint a Bizottság a kötelezettségvállalási határozatot joghatásában viszonylagossá tette azáltal, hogy 2009. július 8-i, az 1/2003 rendelet 15. cikke alapján a barcelonai 2. sz. kereskedelmi bíróság által kért véleményében kifejtette, hogy e határozat nem vetíti előre azt az elemzést, amelyet a Bizottság végezhet el későbbi vizsgálatok és további ténykörülmények alapján. Az említett határozat pedig egyáltalán nem befolyásolja azt az elemzést, amelyet a nemzeti bíróságnak kell elvégeznie. A Bizottság szerint az 1/2003 rendelet 9. cikkén alapuló határozatok egyetlen célja, hogy kötelezővé tegyék az érintett vállalkozások számára azokat a kötelezettségvállalásokat, amelyeket a felek ajánlottak fel a versennyel kapcsolatban felmerülő aggályok eloszlatására, de nem foglalnak állást az EUMSZ 101. és EUMSZ 102. cikk múltbeli vagy jelenlegi megsértéséről.

E körülmények között a spanyol Legfelsőbb Bíróság 2016 októberében az EUMSZ 267. cikk alapján előzetes döntéshozatal céljából a következő kérdéseket terjesztette az Európai Bíróság elé:

1. Az 1/2003 rendelet 16. cikke alapján [az EUMSZ 101. cikke] szerinti eljárásban elfogadott, 2006. április 12-i bizottsági kötelezettségvállalási határozat megakadályozza-e, hogy valamely nemzeti bíróság a határozatban foglalt megállapodásokat a kizárólagos beszerzési jog határidejének időtartamára figyelemmel semmissé nyilvánítsa, jóllehet semmisségük más olyan okok miatt is megállapítható, mint például a szállító által a vevőnek (vagy a viszonteladónak) előírt legkisebb fogyasztói ár?

2. Ilyen esetben tekinthető-e úgy, hogy a kötelezettségvállalási határozat hatálya alá tartozó hosszú távú szerződések az EUMSZ 101. cikk (3) bekezdése alapján e határozatra tekintettel egyedi mentességben részesülnek?[2]

3. Főtanácsnoki indítvány[3]

Juliane Kokott főtanácsnok javaslatában elöljáróban leszögezte, hogy az uniós kartelljog végrehajtása szempontjából mindig párhuzamos hatáskörök rendszere érvényesült, mivel mind a Bizottság, mind a tagállami versenyhatóságok és bíróságok kötelesek az EUMSZ 101. és EUMSZ 102. cikk (korábbi EK 81. és EK 82. cikk) alkalmazására. A decentralizált rendszerben az uniós kartelljog egységes alkalmazását az 1/2003 rendelet 16. cikke hivatott biztosítani.

Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett első kérdés vonatkozásában a főtanácsnok az alábbiakra hívta fel a figyelmet.

Bár formailag a Bizottság konkrét címzettnek szóló határozatai – mint a 2006/446 határozat – az EUMSZ 288. cikk (4) bekezdésének második mondatából következően csak e címzett számára kötelezők, ugyanakkor az uniós kartelljog egységes alkalmazása érdekében az 1/2003 rendelet 16. cikke (1) bekezdésének első mondata előírja, hogy a nemzeti bíróságok amikor valamely, az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdése értelmében vett, vállalkozások közötti olyan megállapodásról határoznak, amely már bizottsági határozat tárgyát képezte, nem hozhatnak a Bizottság által hozott határozattal ellentétes határozatot. E eltérési tilalom kiterjed minden olyan határozatra, amelyet a Bizottság az 1/2003 rendelet alapján meghozhat, tehát a kötelezettségvállalási határozataira is.

Mindazonáltal az 1/2003 rendelet 16. cikke (1) bekezdésének első mondata szerinti eltérési tilalom csak addig terjedhet, ameddig a mindenkori bizottsági határozat normatív tartalma.

Jelen ügyben a Bizottság Repsolnak címzett határozatának normatív tartalma egyedül arra vonatkozik, hogy meghatározott időre kötelezővé tegyen a Repsol által a spanyol töltőállomás-üzemeltetőkkel fennálló viszonyát illetően tett kötelezettségvállalásokat, továbbá hogy megszüntesse a Repsollal szemben akkor folyamatban lévő kartelleljárást. A határozat ugyanakkor semmilyen kötelező megállapítást

2 C-547/16. sz. ügy (Repsol CPP), HL [2017] C 22/9, 2017. 1. 23.
3 2017. szeptember 14-i Juliane Kokott főtanácsnok indítványa, C-547/16, ECLI:EU:C:2017:692.

nem tesz a Repsol és töltőállomásainak bérlői közötti kizárólagos beszerzési megállapodások jogszerűségére vonatkozóan.

Ez a kötelezettségvállalási határozat funkciójából következik: célszerűségi és hatékonysági okokból a versenyhatóság nem kívánja a vállalkozások közötti megállapodásokat versenyjogi szempontból érdemben megvizsgálni, hanem az eljárás hatékony lezárása érdekében pusztán egy előzetes értékelést tartalmaz, és különösen nem állapít meg az EUMSZ 101. vagy az EUMSZ 102. cikk szerinti jogsértést. A kötelezettségvállalási határozatban a versenyhatóság azt juttatja kifejezésre, hogy a kétségeit eloszlatták, és jelenleg nem lát indokoltnak további intézkedést. Egy vállalkozás elfogadott kötelezettségvállalásai azt célozzák, hogy piaci magatartásának esetleges versenyellenes hatásai mérséklődjenek, vagy akár meg is szűnjenek.

Ugyanakkor fontos hangsúlyozni, hogy az, hogy a versenyhatóság egy vállalkozás kötelezettségvállalásait elfogadja és kötelezővé teszi, semmiképpen nem jelenti azt, hogy az érintett vállalkozás addigi piaci magatartását elfogadja, és a versenynek megfelelőnek tekinti; és a legkevésbé sem jelentheti azt, hogy az érintett vállalkozások piaci magatartását legalizálta, ráadásul visszamenőleges hatállyal. Minden vállalkozás saját maga felelős a piaci magatartásáért.

Következésképpen egy, az 1/2003 rendelet 9. cikkének (1) bekezdése szerinti határozat nem akadályozza a nemzeti bíróságokat abban, hogy a maguk részéről megvizsgálják a szóban forgó vállalkozások közötti megállapodásoknak az uniós kartelljog versenyszabályaival való összeegyeztethetőségét, és saját hatáskörben az EUMSZ 101. és az EUMSZ 102. cikket alkalmazzák. Az 1/2003 rendelet 9. cikkének (1) bekezdése szerinti bizottsági határozatban foglalt versenyjogi értékelés rövid és előzetes jellege okán a nemzeti bíróság abban sem akadályozott, hogy ugyanazon ügyben további vizsgálatok és alaposabb ellenőrzés nyomán teljesen vagy részben eltérő eredményre jusson; esetleg teljesen új vonatkozást tárjon fel, amellyel a Bizottság még egyáltalán nem foglalkozott.

Ezt az értelmezést aláhúzza az 1/2003 rendelet (13) és (22) preambulumbekezdése is, amelyekből következően a Bizottság kötelezettségvállalási határozata semmiben nem akadályozza a tagállamok versenyhatóságait és bíróságait, hogy az adott ügyről döntsenek, amely során alkalmazhatják az EUMSZ 101. és az EUMSZ 102. cikket, és adott esetben megállapíthatják jogsértés fennállását.

A főtanácsnok figyelmeztetett arra is, hogy a fentiekből ugyanakkor nem következik az, hogy a Bizottság által meghozott kötelezettségvállalási határozatnak a tagállami bíróságok előtt semmilyen joghatása ne lenne, az alábbiakra tekintettel:

- a kötelezettségvállalási határozat az eljárás alá vont vállalkozás vállalásait kötelezővé teszi, ezáltal az azok betartásában érdekelt harmadik személy bíróság előtt azoknak érvényt szerezhet;
- a kötelezettségvállalási határozat a Bizottság olyan előzetes versenyjogi értékelését tartalmazza az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdése értelmében vett vállalkozások közötti megállapodás kapcsán, amelyet a nemzeti bíróságok nem hagyhatnak figyelmen kívül. Az uniós kartelljog hatékony és egységes alkalmazásának általános célja megköveteli, hogy a Bizottság értékelésére a nemzeti bíróság jelzésként, előzetes bizonyítékként tekintsen a szóban forgó vállalkozások közötti megállapodás versenyellenessége szempontjából.

A főtanácsnok tehát úgy vélekedett, hogy a Bizottság 1/2003 rendelet 9. cikkének (1) bekezdése szerinti kötelezettségvállalási határozata nem akadályozza a nemzeti bíróságokat abban, hogy e megállapodások versennyel való összhangját megvizsgálják, és adott esetben megállapítsák azok semmisségét az EUMSZ 101. cikk (2) bekezdése alapján.

Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett második kérdésre adandó válasz vonatkozásában a főtanácsnok jelezte, hogy csak az első kérdésre adott igenlő válasz esetében lenne releváns. Mivel az első kérdésre nemleges választ javasolt, a második kérdésre csak azért tért ki, hogy minden szükséges információt a tanács rendelkezésére bocsásson az alapjogvita szakszerű megoldásához.

Amint az fentebb már megállapításra került, a Bizottság Repsolnak címzett határozatának normatív tartalma arra vonatkozik, hogy meghatározott időre kötelezővé tegye a Repsol által tett kötelezettségvállalásokat, továbbá hogy a Repsol ellen folyamatban lévő kartelleljárást megszüntesse. De a határozat nem tartalmaz rendelkezést arra vonatkozóan, hogy a Bizottság az EUMSZ 101. cikk (3) bekezdése alapján a Repsol töltőállomás-bérlőkkel megkötött hosszú távú, kizárólagos beszerzési megállapodásaival kapcsolatban egyedi mentességet biztosított volna.

Bármilyen, az EUMSZ 101. cikk (3) bekezdése szerinti egyedi mentesség kötelező előfeltétele, hogy mindenekelőtt megállapítsanak egy, az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdése szerinti tiltott versenykorlátozást. Az 1/2003 rendelet 9. cikkének (1) bekezdése szerinti határozatok jellemzője, hogy a Bizottság abban csak a versenyhelyzet előzetes értékelését végzi el, anélkül hogy az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdésének megsértéséről véglegesen állást foglalna.

Ennélfogva a főtanácsnok szerint nem lehet abból kiindulni, hogy a 2006/446 határozat a Repsol és a spanyol töltőállomás-bérlők közötti hosszú távú, kizárólagos beszerzési megállapodásokkal kapcsolatban egyedi mentességet biztosít az EUMSZ 101. cikk (3) bekezdése értelmében.

4. Az Európai Bíróság ítélete[4]

Az Európai Bíróság nagyon rövid ítélete összhangban van a főtanácsnok 2017 szeptemberében kifejtett véleményével.

A Bíróság is leszögezte, hogy az 1/2003 rendelet 9. cikkének (1) bekezdése szerinti kötelezettségvállalási határozatok joghatása az, hogy kötelezővé teszi a vállalkozások részéről felajánlott azon kötelezettségvállalásokat, amelyek alkalmasak a Bizottság által az előzetes értékelése során nevesített versenyjogi aggályok eloszlatására; de egy ilyen határozat nem igazolja az aggályos magatartás EUMSZ 101. cikkel való összeegyeztethetőségét.

A versenyhatóság megteheti, hogy egy rövid előzetes értékelést végez, és kötelezettségvállalási határozatot hoz, anélkül hogy megállapítaná, hogy történt-e vagy továbbra is fennáll-e jogsértés. Ebből következően nem zárható ki, hogy valamely nemzeti bíróság arra a következtetésre jut, hogy a kötelezettségvállalási határozat tárgyát képező magatartás sérti az EUMSZ 101. cikket, és ezzel párhuzamosan – a Bizottságtól eltérően – meg kívánja állapítani e cikk megsértését.

Ezenkívül összeolvasva az 1/2003 rendelet (13) és (22) preambulumbekezdését, azok kifejezetten kimondják, hogy a kötelezettségvállalási határozatok nem sértik a tagállamok versenyhatóságainak és bíróságainak azon hatáskörét, hogy döntsenek az ügyben, és nem befolyásolják a tagállamok bíróságainak és versenyhatóságainak az EUMSZ 101. és EUMSZ 102. cikk alkalmazására vonatkozó jogkörét.

Ebből következik, hogy az 1/2003 rendelet 9. cikkének (1) bekezdése alapján hozott határozat nem kelthet jogos bizalmat az érintett vállalkozásokban azzal kapcsolatban, hogy magatartásuk összeegyeztethető az EUMSZ 101. cikkel.

A Bíróság úgy ítélte meg, hogy *„mind az EUSZ 4. cikk (3) bekezdésében foglalt lojális együttműködés elve, mind az uniós versenyjog hatékony és egységes alkalmazására vonatkozó cél arra kötelezi a nemzeti bíróságokat, hogy vegyék figyelembe a Bizottság előzetes értékelését, és tekintsék azt arra vonatkozó valószínűsítő körülménynek, sőt prima facie bizonyítéknak, hogy a szóban forgó megállapodás az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdésére tekintettel versenyellenes jellegű”*.

A fentiekben kifejtettekre tekintettel a Bíróság arra a következtetésre jutott, hogy az 1/2003 rendelet 16. cikkének (1) bekezdését úgy kell értelmezni, hogy a Bizottság által e rendelet 9. cikkének (1) bekezdése alapján bizonyos vállalkozások közötti megállapodásokkal kapcsolatban hozott kötelezettségvállalási határozat nem akadályozza a nemzeti bíróságokat abban, hogy ezen megállapodások versenyszabályokkal való összhangját megvizsgálják, és adott esetben megállapítsák azok semmisségét az EUMSZ 101. cikk (2) bekezdése alapján.

5. A jogeset jelentősége

Az Európai Bíróság az Alrosa-ügyben[5] az arányosság elvének és a Bizottság mérlegelési jogkörének terjedelmét vizsgálta kötelezettségvállalási határozatok esetében.

A Bíróság az Alrosa-ítéletben mondta ki, hogy az 1/2003 rendelet 9. cikkének (1) bekezdése alapján folytatott eljárás keretében a Bizottság szerepe arra korlátozódik, hogy az előzetes értékelése során megfogalmazott problémák tükrében és az általa elérendő célokra tekintettel vizsgálja meg és adott esetben fogadja el az érintett vállalkozások által felkínált kötelezettségvállalásokat. Az arányosság elvének a Bizottság általi alkalmazása arra korlátozódik, hogy meggyőződjön arról, hogy a kérdéses kötelezettség-

4 2017. november 23-i Gasorba SL kontra Bizottság ítélet, C-547/16, ECLI:EU:C:2017:891.
5 2010. június 29-i Alrosa Company Ltd kontra Bizottság ítélet, C-441/07, ECLI:EU:C:2010:377.

vállalások eloszlatják azon aggályokat, amelyeket az érintett vállalkozásokkal közölt, valamint arról, hogy e vállalkozások nem ajánlottak fel az ezen aggályok eloszlatására ugyanúgy alkalmas, kevésbé terhes kötelezettségvállalásokat.[6]

A Bíróság azt is hangsúlyozta, hogy azon vállalkozások, amelyek az 1/2003 rendelet 9. cikke alapján kötelezettségvállalást ajánlanak fel, tudatosan elfogadják, hogy engedményeik meghaladhatják azt, amit maga a Bizottság követelhetne meg tőlük egy, az e rendelet 7. cikkének megfelelően, alapos vizsgálatot követően elfogadandó határozatban. Viszont az e vállalkozásokkal szemben a Szerződés megsértése miatt indult eljárás befejezése lehetővé teszi számukra, hogy elkerüljék a versenyjog megsértésének megállapítását és a bírság esetleges kiszabását.[7]

Az Európai Bíróság jelen cikkben bemutatott ítélete révén mind a Bizottság kötelezettségvállalási határozatainak hatálya, mind a nemzeti bíróságokat az európai versenyszabályok alkalmazása során megillető hatáskör pontosabb meghatározást kapott.

Az ítélet – a várakozásoknak megfelelően – megállapítja, a kötelezettségvállalási határozat elfogadása nem akadályozza meg a nemzeti bíróságokat abban, hogy valamely konkrét megállapodás versenyszabályokkal való összeegyeztethetőségét elemezzék – még abban az esetben is, ha a megállapodás már tárgya volt uniós versenyhatósági vizsgálatnak –; és ha szükséges, ezeket a megállapodásokat semmisnek nyilvánítsák. Az 1/2003 rendelet világos ebben a kérdésben, a rendelet (13) és (22) preambulumbekezdései nem is lehetnének egyértelműbbek.

Az ítélet a kötelezettségvállalási határozatok bizonyító erejével kapcsolatban már nagyobb meglepetést tartalmaz. Bár a Bíróság ítéletében elismeri, hogy az 1/2003 rendelet 9. cikkének (1) bekezdése szerinti bizottsági határozatban foglalt versenyjogi értékelés nem vezet(het) jogsértés megállapításához; ugyanakkor a Bizottság előzetes értékelését a nemzeti bíróságoknak úgy kell tekinteniük, hogy az a vitatott megállapodás versenyellenes jellegére utaló jelzés, és prima facie bizonyítékot szolgáltat a megállapodás versenyellenes jellegére.

Bár ez a kötelezettségvállalási eljárásokat kevésbé vonzó alternatívává teheti a Bizottság vizsgálata alá tartozó vállalatok számára, emlékeztet arra, hogy a kötelezettségvállalási döntések a mérlegelési jogkörről szólnak, nem az EUMSZ 101. és 102. cikkének értelmezéséről, ezért csak korlátozott felülvizsgálat tárgyát képezik, amely kizárólag annak vizsgálatára irányulhat, hogy a Bizottság mérlegelése nyilvánvalóan hibás-e.[8]

6 2010. június 29-i Alrosa Company Ltd kontra Bizottság ítélet, C-441/07, ECLI:EU:C:2010:377, 40–41. pont.
7 2010. június 29-i Alrosa Company Ltd kontra Bizottság ítélet, C-441/07, ECLI:EU:C:2010:377, 48. pont.
8 2010. június 29-i Alrosa Company Ltd kontra Bizottság ítélet, C-441/07, ECLI:EU:C:2010:377, 42. pont.

Szász Eszter*

Változó uniós versenyjogi szabályok a mezőgazdasági ágazatban

Az Endívia-ítélet

Changing EU competition rules in the agricultural sector

Abstract

The aim of this paper is to present a recent judgment of the European Court of Justice which challenged the relationship of the European Union's agriculture policy and its competition law objectives. The Endive case has once again brought to the foreground the old and lengthy debates surrounding this topic and incited that EU lawmakers should reconsider the scope of exemptions regarding the agriculture sector.

Tárgyszavak: versenyjog, EUB esetjog, KAP, agrárpolitika, EUMSZ 42. cikk szerinti mentesség

Keywords: competition law, ECJ case law, CAP, agricultural policy, exemption under Article 42 TFEU

Bevezetés

Az agrárágazatban az Európai Unió versenyszabályai számos eltéréssel és megszorítással alkalmazhatók. Kivételezett helyzetéhez nagyban hozzájárul, hogy az Európai Unió közös agrárpolitikája (KAP) előnyt élvez az Európai Unió versenyjogi célkitűzéseivel szemben.[1] Az agrárágazat szereplőinek meghatározott kereteken belül akár olyan versenyellenes magatartások tanúsítása esetén sem kell felelősségre vonástól tartaniuk, amelyek más esetben nem maradhatnának következmények nélkül. Az Európai Unió Bíróságának nemrég egy előzetes döntéshozatali eljárás keretében kellett vizsgálnia az EUMSZ 42. cikke[2] szerinti mentesülés határait. Az ún. Endívia-ügy[3] újra rávilágított az Európai Unió versenyjogi és agrárágazati szabályozása közötti, hosszú ideje megoldatlan ellentétekre. Az ügyben hozott ítélet jelentős mértékben hozzájárult egy világosabb szabályozási keretrendszer kialakításához az uniós versenyjog termelői szervezetek, illetve termelői szervezetek társulásai közötti megállapodásokra történő alkalmazhatósága tekintetében. A mezőgazdasági termelők helyzetét nehezítő szüntelen gazdasági nehézségek a közelmúltban arra sarkallták az európai unió jogalkotóit, hogy felülvizsgálják a jelenleg hatályos mentesülési feltételrendszert és próbáljanak megoldást találni annak esetleges módosítására. A Bizottság 2016-ban felállított egy tizenkét főből álló szakértői csoportot, melynek küldetése az volt, hogy térképezze fel az élelmiszerláncban fellelhető problémákat és dolgozzon ki javaslatokat an-

* Ösztöndíjas foglalkoztatott, Nemzetközi Iroda, Gazdasági Versenyhivatal.

1 Az Európai Unió Bíróságának Maizena kontra Tanács 139/79. sz. ügyben hozott ítélete, (ECLI:EU:C:1980:250) 23. pont.

2 Az Európai Unióról szóló szerződés és az Európai Unió működéséről szóló szerződés egységes szerkezetbe foglalt változata (OJ C 326, 26. 10. 2012, 1–390.); EUMSZ 42. cikk, korábban EKSZ, 36. cikk.

3 Président de l'Autorité de la concurrence v Association des producteurs vendeurs d'endives (APVE) and Others,C-671/15 (ECLI:EU:C:2017:860).

nak igazságosabbá tételére[4], továbbá 2017 augusztusában nyilvános konzultációt[5] kezdeményezett, amelynek keretében igyekezett felmérni, hogy szükséges-e a jövőben olyan további uniós szintű intézkedések megvalósítása, amelyek az agrárágazattal kapcsolatos tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatok szabályozását szolgálnák. Az agrárágazat globális piacokba történő integrálódása nem csak pozitív hatásokkal, számottevő új piaci lehetőségekkel jár a termelők számára, hanem veszélyeket is magában hordoz, például nagyobb kitettséget az áringadozásokkal szemben. Az élelmiszer-ellátási lánc vertikális szintjei közötti koncentrációs különbségekből fakadó piaci zavarok mérséklése és a hozzáadott érték, termékpálya egyes szereplői közötti igazságosabb elosztása érdekében a Bizottság 2018-as évre szóló munkaprogramjában[6] jogalkotási lépéseket kezdeményezett. A Tanács, illetve Parlament pedig már 2017 októberében döntött a szabályozás felülvizsgálatáról.[7]

1. Az ügy előzményei

A francia versenyhatóság (Autorité de la concurrence) 2012. március 6-i határozatában[8] megközelítőleg négymillió euró összegű bírságot rótt ki az endívia termesztésének és forgalmazásának ágazatában tevékenykedő mintegy tizenegy vállalkozással és azok szakmai szerveivel szemben. Megítélése szerint az érintettek egy több mint tizennégy éven át tartó folyamatos és összetett kartell keretében az árpolitika kialakítását segítő stratégiai információcsere-rendszert tartottak fenn, különböző módokon igyekeztek összehangolni az endívia árát, többek között a minimumár heti rendszerességgel történő közlésével, középárfolyam meghatározásával, árutőzsde kialakításával, feltételekhez kötött árrögzítéssel, a kivonási árak mechanizmusának visszaélésszerű igénybevétele révén, valamint a forgalomba hozott endívia mennyiségével kapcsolatos egyeztetés által.[9] A francia versenyhatóság elismerte az agrárágazat speciális helyzetét és nem vonta kétségbe, hogy a termelők alkupozíciójának erősítése elengedhetetlen fontosságú a termékpálya egyéb szereplőivel szemben. A mentesülés szűkebb értelmezésével azonban úgy foglalt állást a kérdésben, hogy a jogsértésben érintettek azon érvelése, miszerint a fent említett megállapodások hozzájárultak a KAP céljainak megvalósításához és ezért mentesülhetnek a versenyjogi szabályok hatálya alól, nem fogadható el. Bizonyos kereskedelmi gyakorlatok, mint például az árrögzítés, továbbra is tiltottak, így sem az 1184/2006 rendelet 2. cikkének (1) bekezdésében[10], sem az annak rendelkezését lényegében átvevő 1234/2007 rendelet 176. cikkében[11] szereplő,

4 European Commission, Agriculture and Rural Development, Agricultural Markets Task Force: https://ec.europa.eu/agriculture/agri-markets-task-force_en (letöltés: 2018. 03. 12.).

5 European Commission Press Release Database, Towards a fairer food supply chain: European Commission asks for input, Brussels 16. 8. 2017, http://europa.eu/rapid/press-release_IP-17-2521_en.htm (letöltés: 2018. 02. 10.).

6 European Commission, Commission work programme 2018, Strasbourg 24. 10. 2017 „*In addition, the Commission will propose measures to improve the functioning of the food supply chain to help farmers to strengthen their position in the market place and help protect them from future shocks*."

7 European Parliament Press room, Omnibus: Provisional deal on simpler and fairer post-2018 EU farming policy, 12-10-2017, Omnibus: Provisional deal on simpler and fairer post-2018 EU farming policy | News | European Parliament (letöltés: 2018. 03. 17.).

8 Décision n° 12-D-08 du 6 mars 2012 relative à des pratiques mises en oeuvre dans le secteur de la production et de la commercialisation des endives, Autorité de la concurrence, 6. 03. 2012 (No.12-D-08).

9 Az Európai Unió Bíróságának C-671/15. sz. előzetes döntéshozatalra irányuló eljárásában 2017. november 14-én hozott ítélete (ECLI:EU:C:2017:860), 25. pont.

10 Az egyes versenyszabályok mezőgazdasági termékek termelésére és kereskedelmére történő alkalmazásáról szóló, 2006. július 24-i tanácsi rendelet (HL 2006. L 214., 7.) 2. cikk (1) „*A Szerződés 81. cikkének (1) bekezdését nem kell alkalmazni az ezen rendelet első cikkében említett, olyan megállapodásra, döntésre és összehangolt magatartásra, amely a nemzeti piaci rendtartás lényeges részét képezi vagy szükséges a Szerződés 33. cikke célkitűzésének eléréséhez. Különösen nem kell alkalmazni termelők, termelői szervezetek megállapodására, döntéseire és összehangolt magatartására vagy egyetlen tagállam termelői szervezeteire sem, ha azok a termelésben vagy az értékesítésben, vagy a mezőgazdasági termékek tárolása, kezelése vagy feldolgozása célját szolgáló közös létesítmények használatában érintettek, amennyiben nem kötik ki azonos árak alkalmazását, és amennyiben a Bizottság megítélése szerint azok nem zárják ki a versenyt vagy nem veszélyeztetik a Szerződés 33. cikke célkitűzéseinek elérését.*"

11 A mezőgazdasági piacok közös szervezésének létrehozásáról, valamint egyes mezőgazdasági termékekre vonatkozó egyedi rendelkezésekről szóló, 2007. október 22-i tanácsi rendelet (HL 2007. L 299., 1.), 176. cikk (1) „*A Szerződés 81. cikkének (1) bekezdését nem kell alkalmazni az ezen rendelet 175. cikkében említett olyan megállapodásra, döntésre és összehangolt magatartásra, amely a nemzeti piaci rendtartás szerves részét képezi, vagy szükséges a Szerződés 33. cikkében meghatározott célok eléréséhez.*
A Szerződés 81. cikkének (1) bekezdése nem alkalmazandó különösen a valamely adott tagállamban működő mezőgazdasági termelők, termelői szervezetek vagy ilyen szervezetek által alkotott társulások olyan megállapodásaira, döntéseire és összehangolt magatartására, amelyek mezőgazdasági termékek előállításával vagy értékesítésével, vagy az ilyen termékek tárolására, kezelésére vagy feldolgozására szolgáló közös létesítmények használatával kapcsolatosak, és amelyek nem kötik ki azonos árak alkalmazását, kivéve, ha a Bizottság megítélése szerint az ilyen megállapodások, döntések, illetve az ilyen összehangolt magatartás kizárják a versenyt vagy veszélyeztetik a Szerződés 33. cikkében meghatározott célok elérését."

általános kivételt engedő szabályok nem alkalmazhatók a kérdéses ügyben. A francia versenyhatóság nem tévesztette ugyanakkor szem elől, hogy a fogyasztók érdekeit csak korlátozott mértékben tudta befolyásolni a termelők magatartása, mivel a kiskereskedelmi szektor szereplői számottevő vásárlóerejük révén lejjebb tudták szorítani az árakat, így a bírság mértékét ennek megfelelően határozta meg. Az ügyben érintett vállalkozások és szervezeteik válaszul keresetet nyújtottak be a határozat megsemmisítése, másodlagosan annak megváltoztatása iránt a Párizsi Fellebbviteli Bíróság (Cour D'Appel de Paris) elé.

2. Pertörténet

2.1. A párizsi fellebbviteli bíróság döntése

A párizsi fellebbviteli bíróság 2014. május 15-én hatályon kívül helyezte a francia versenyhatóság döntését,[12] mivel úgy ítélte meg, hogy a közös piacszervezésre vonatkozó szabályok értelmében az ügyben érintett termelőkre és azok szakmai szervezeteire a KAP célkitűzéseinek megvalósításából eredően bízott árszabályozási feladataik terjedelme és azok esetleges korlátai nehezen értelmezhetők. Nem állapítható meg minden kétséget kizáróan, hogy túlléptek volna az árszabályozás területén jogszerűen rájuk ruházott feladatkörük határain.[13]

2.2. A Semmítőszék előtti eljárás

A francia versenyhatóság végül a Semmítőszék (Cour de Cassation) előtt támadta meg a döntést azzal az érvvel, hogy pusztán az a tény, hogy az érintett vállalkozások magatartása kapcsolódott a közös piacszervezés keretében ellátandó feladataikhoz és kitűzött céljaikhoz, nem zárja ki magatartásuk versenyellenességét. Az eljárás során az Európai Bizottság 'amicus curiae' észrevételeket terjesztett elő az ügy érdemi kérdéseiről.[14] Ebben a beadványban felhívta a figyelmet arra, hogy a kérdéses ügy megítélése szempontjából nemcsak az általános kivételeket tartalmazó szabályokat[15] kell figyelembe venni, hanem a közös piacszervezésről szóló különböző rendeletekben szereplő egyedi kivételeket[16, 17] is, mivel ezek adott esetben olyan sajátos feladatokat ruháznak a gyümölcsök és zöldségek termelése és forgalmazása területén működő szervezetekre, amelyek más esetben a versenyjogi tilalmak hatálya alá esnének. A Bizottság jogfejtésében végül a francia versenyhatóság érvelését támogató álláspontra helyezkedett, véleménye szerint ugyanis az érintett termelők és szervezeteik által megállapított minimális árak nem tekinthetők a közös piacszervezés által meghatározott sajátos feladatok körébe tartozónak, így nem terjedhet ki rájuk az abból fakadó mentesülés hatálya sem.[18] A francia legfelső bíróság végül arra a megállapításra jutott, hogy az Európai Unió Bírósága mind ez idáig még nem döntött a közös piaci rendtartás alapján megállapítható és a Bizottság által is hivatkozott sajátos kivételek fennállásáról és alkalmazhatóságáról, továbbá mindeddig nem került tisztázásra ezen kivételek kapcsolata a versenyszabályok agrárágazatban történő alkalmazásáról szóló rendeletekben szereplő általános kivételekhez sem. Rámutatott továbbá, hogy nem tisztázottak a közös piacszervezés keretében a termelői szervezetekre és azok társulásaira ruházott feladatok pontos határai, amelyek lefektetése szintén szükséges lenne az ügy megítélése szempontjából. Mindezen észrevételekre tekintettel a szabályozási rendszer értelmezési nehézségeire hivatkozva felfüggesztette az eljárást és előzetes döntéshozatal iránti kérelmet nyújtott be az Európai Bírósághoz.[19]

12 Cour D'Appel de Paris, 15. 05. 2014, (No. 2012/06498), Décision déférée á la Cour: n° 12-D-08 rendue le 06 mars 2012 par l'Autorité de la concurrence.
13 Az ítélet 28. pontja.
14 European Commission: Commission observations to National Courts, 27. 02. 2015 Brussels, (Ref. Ares 866268).
15 Lásd 10., 11. lj.
16 A gyümölcs- és zöldségpiac közös szervezéséről szóló, 1996. október 28-i tanácsi rendelet (HL 1996. L 297., 1.) 20. cikk (jelen ügyben 2007. év végéig terjedő időszak tekintetében).
17 A mezőgazdasági piacok közös szervezésének létrehozásáról, valamint egyes mezőgazdasági termékekre vonatkozó egyedi rendelkezésekről szóló, 2007. október 22-i tanácsi rendelet (HL 2007. L 299., 1.), 176a. cikk (jelen ügyben 2008. január 1-től kezdődő időszak tekintetében).
18 Az ítélet 30. pontja.
19 Az ítélet 32–33. pontjai.

2.3. Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdésekről

A Semmítőszék által feltett első kérdés annak megállapítására irányult, hogy azon magatartások, amelyek nem tartoznak általános kivétel[20] hatálya alá, és amelyekre szokásos körülmények között alkalmazni kellene az EUMSZ 101. cikkének[21] rendelkezéseit, mentesülhetnek-e a versenyjogi szabályok alól pusztán azon az alapon, hogy a termelői szervezetekre a közös piacszervezés keretében rótt kötelezettségek teljesítéséhez kapcsolódnak.

Igenlő válasz esetén további kérdésként merült fel, hogy a vállalkozások által tanúsított, a minimális ár rögzítésére, a forgalomba hozott mennyiségek összehangolására, valamint stratégiai információk cseréjére irányuló magatartások értelmezhetők-e úgy, hogy azok a közös piaci rendtartás szabályai alapján a termelői szervezetek, illetve termelői szervezetek társulásai számára kijelölt célok között szereplő termelési árak szabályozására vonatkozó, illetve a termelés kereslethez való hozzáigazításáról szóló célok megvalósulását szolgálták és ezért mentesülhetnek-e a versenyjogi felelősségre vonás alól.[22]

3. A főtanácsnoki indítványban megjelenő jogértelmezés

Nils Wahl főtanácsnok 2017. április 6-án ismertetett indítványának[23] elején fontosnak tartotta hangsúlyozni, hogy a hatékony verseny megőrzése az agrárpiacon a közös versenypolitika célkitűzései közé tartozik, az európai versenyszabályok alkalmazandók az agrárágazatban, a mezőgazdasági termékekkel kapcsolatos piaci gyakorlatok nem tekinthetők az uniós versenyjog alól kivett területnek.[24] A főtanácsnok szerint az előterjesztő bíróság által feltett kérdés megfogalmazása azon a prekoncepción nyugszik, hogy a szóban forgó magatartások eleve versenykorlátozók, ami meglátása szerint helytelen, mivel a versenyellenes cél meglétét minden esetben az adott ügyre vonatkozó sajátosságok, tények és a vonatkozó jogi szabályozás alapján szükséges vizsgálni.[25] „*Hacsak nem prejudikáljuk a kifogásolt magatartások versenyellenes jellegét, az elénk terjesztett problémakör az EUMSZ 101. cikk alkalmazásának kizárása vonatkozásában merül fel, nem pedig az e rendelkezés alkalmazása alóli kivétel fennállása formájában.*”[26] Megítélése szerint ugyan a jelen ügyben az érintett termelői szervezetek és azok társulásainak megállapodásaira nem alkalmazhatók az általános kivételek,[27] azok mégis mentesülhetnek az EUMSZ 101. cikke szerinti tilalom hatálya alól, amennyiben az adott termék értékesítésével megbízott termelői szervezet a rábízott feladat elvégzésének körében a közös piacszervezésre vonatkozó szabályozásnak megfelelően jár el.[28] Rámutatott továbbá arra, hogy ugyan a termelők bizonyos esetekben indokoltan hangolhatják össze áraikat, azonban a jelen ügyben az érintettek ennél tovább mentek azáltal, hogy minimumárakat rögzítettek. A főtanácsnok fontosnak tartotta hangsúlyozni, hogy a termelők csak egy termelői szervezeten belül hangolhatják össze áraikat, különálló szervezeteknek egymás között erre nincs lehetőségük, továbbá a minimumárak rögzítése abban az esetben sem mentesülhet a versenyellenes megállapodások tilalma alól, ha ugyanazon termelői szervezet keretében kerül rá sor. Elismerte, hogy a termelői szervezetek feladatai közé sorolható a termelési költségek csökkentése és a termelői árak stabilizálása mellett a termelés kereslethez való igazítása, arra is rávilágított azonban, hogy a fent említett célok megvalósulását szolgáló gyakorlatok is csak abban az esetben kerülhetik el a versenyjogi szankciókat, ha feltétlenül és szigorúan véve szükségesek a termelői szervezetek közös piacszervezés keretében meghatározott feladatai teljesítéséhez. Pusztán azok

20 Lásd 10., 11. lj.
21 Az Európai Unióról szóló szerződés és az Európai Unió működéséről szóló szerződés egységes szerkezetbe foglalt változata (OJ C 326, 26. 10. 2012, 1–390.); EUMSZ 101. cikk, korábban EKSZ, 81. cikk.
22 Cour de cassation Kérelem C-671/15 ügyben, 19. 02. 2016 (2016/C 090/10).
23 Nils Wahl főtanácsnok 2017. április 6-án ismertetett indítványa, C-671/15. sz. ügy.
24 Főtanácsnoki indítvány, 40–43. pont.
25 Főtanácsnoki indítvány, 47–49. pont.
26 Főtanácsnoki indítvány, 56. pont.
27 Lásd 10., 11. lj.
28 Főtanácsnoki indítvány, 106. pont.

a gyakorlatok, amelyek csak részben járulhatnak hozzá az említett célok megvalósításához, nem zárhatók ki a vonatkozó versenyjogi szabályok alkalmazása alól.[29]

4. Az EU Bíróság döntése

Ítéletében[30] az Európai Unió Bíróságának nagytanácsa Nils Wahl főtanácsnok véleményével összhangban úgy ítélte meg, hogy bár az agrárágazat nem számít a versenyjogi szabályozás alól teljes mértékben kivett területnek, a termelői szervezetek, illetve a termelői szervezetek társulásai által tanúsított magatartásokra bizonyos esetekben nem vonatkoznak az EUMSZ 101. cikkében meghatározott tilalmak. Erre akkor kerülhet sor, ha az adott termelői szervezet, illetve társulás által tanúsított magatartások a KAP célkitűzéseinek elérése érdekében, kifejezetten az adott termelői szervezetre, illetve társulásra ruházott feladatok megvalósulását szolgálják, és nem lépik túl azt a határt, amely ezen célkitűzések megvalósulásához szigorúan véve szükségesek.[31] A Bíróság ítéletében kiemelésre került továbbá, hogy a fent említett gyakorlatok is csak akkor nem tartoznak a versenyjog hatálya alá, ha azokat az adott tagállam által elismert termelői szervezet, illetve társulás valósítja meg[32] és a szóban forgó magatartás egy adott termelői szervezeten, illetve társuláson belül valósul meg.[33] A fent említettekből adódóan a különböző termelői szervezetek, illetve termelői szervezetek társulásai közötti, illetve államilag nem elismert ilyen szervezet által tanúsított magatartás az EU versenyjogi rendelkezéseinek hatálya alá tartozik.[34] A stratégiai információk cseréjével kapcsolatban a Bíróság úgy foglalt állást, hogy a termelői szervezetek, illetve a termelői szervezetek társulásai rendeltetésükből fakadóan magukban hordozzák a stratégiai információk cseréjének lehetőségét, ezért az egy termelői szervezeten, illetve társuláson belüli információcsere kikerülhet a versenyszabályok hatálya alól, ha arra szigorúan véve szükség van céljai eléréséhez.[35] A mennyiségi korlátozás tekintetében a Bíróság szintén úgy ítélte meg, hogy akkor nem alkalmazandó a versenyjogi szabályozás, ha egy termelői szervezeten, illetve társuláson belül kerül rá sor, továbbá az adott termék vonatkozásában az árstabilizációt szolgálja.[36] A Bíróság úgy találta, hogy a kínálat koncentrálása a koncentrált kereslettel szemben igazolhatja az egyéni termelők koordinációjának bizonyos formáit az árképzési politika terén, különösen abban az esetben, ha az adott termelői szervezetet, illetve társulást tagjai termékeik értékesítésével bízták meg. A minimális eladási árak kollektív rögzítése azonban akkor sem engedhető meg, ha egy termelői szervezet, illetve termelői szervezet társulásán belül valósul meg, mivel aránytalanul csökkentené az amúgy is alacsony mértékű versenyt a mezőgazdasági termékek piacán.[37]

Mind a főtanácsnok, mind a Bíróság szükségesnek tartotta ugyanakkor hangsúlyozni, hogy a versenyjog szabályainak alkalmazhatósága nem vonja automatikusan maga után a versenyellenesként történő értékelést, pusztán azt, hogy az uniós versenyszabályok alapján kell megítélni a kérdéses ügyet.[38] Bár az ítélet több szempontból is a francia versenyhatóság álláspontját tükrözi, a Bíróság úgy döntött, hogy a termelői szervezetek, illetve termelői szervezetek társulásai engedélyezett céljának eléréséhez szükséges magatartás kikerülhet az EU versenyjogi szabályainak alkalmazása alól abban az esetben is, ha az érintett magatartás nem tartozik kifejezett mentesség hatálya alá. Az Európai Unió Bírósága ál-

29 Court of Justice of the European Union, Press Release No 39/17, Luxembourg, 6 April 2017 Advocate General's Opinion in Case C-671/15 https://g8fip1kplyr33r3krz5b97d1-wpengine.netdna-ssl.com/wp-content/uploads/2017/04/endive-opinion.pdf (letöltés: 2018. 02. 15.).
30 Az Európai Unió Bíróságának C-671/15. sz. előzetes döntéshozatalra irányuló eljárásában 2017. november 14-én hozott ítélete (ECLI:EU:C:2017:860).
31 Az ítélet 49. pontja.
32 Az ítélet 54. pontja.
33 Az ítélet 56. pontja.
34 Az ítélet 58. pontja.
35 Az ítélet 63. pontja.
36 Az ítélet 64. pontja.
37 Az Ítélet 65–66. pontja.
38 www.bakermckenzie.com Luis A. Gomez; Rachel Caff: ECJ Clarifies Agriculture Exclusion of EU Competition Rules: Endive Producers Must Turn Over a New Leaf, https://www.bakermckenzie.com/en/insight/publications/2017/11/ecj-agriculture-exclusion-eu-competition/ (letöltés: 2018. 02. 25.).

tal meghatározott implikált mentesség tehát lehetővé teszi, hogy az adott tagállam által elismert termelői szervezet, illetve társulás engedélyezett céljaihoz szükséges és arányos magatartása automatikusan mentesüljön az uniós versenyszabályok hatálya alól. Mivel a tárgyalt Endívia-ügyben a versenyellenes magatartás nem egy termelői szervezeten, illetve társuláson belül valósult meg, továbbá kiterjedt tagállam által el nem ismert szervezetre is, így az Európai Unió versenyjogi szabályainak alkalmazását nem lehetett kizárni.[39]

5. A jogeset jelentősége

Az Endívia-ügyben hozott döntésében a Bíróság aktualizálta korábbi ítélkezési gyakorlatában is megjelent[40, 41] azon álláspontját, amely szerint az uniós versenyszabályok alkalmazandók az agrárágazatra. Az ítélet számottevő az uniós versenyjog termelői szervezetekre és termelői szervezetek társulásaira vonatkozó alkalmazhatóságának meghatározása tekintetében. Érdemes azonban megemlíteni, hogy az ítélet részletessége ellenére csak az egyes termelői szervezetekre és társulásaiknak megállapodásaira tér ki, az abban foglaltak a mezőgazdasági termelők és a termékpálya egyéb tagjai közötti megállapodásokra nem alkalmazhatók. Ítéletében a Bíróság a versenyszabályok alkalmazhatatlanságát a kérdéses gyakorlat egy termelői szervezeten, illetve társuláson belüli megvalósulása esetén mondja ki. Ez elsőre ellentmondásnak tűnhet, tekintve, hogy maga a társulás is több termelői szervezetből áll. A Bíróság fenti megállapítása révén az egy elismert mezőgazdasági jogalanyon belüli együttműködés – legyen az akár termelői szervezet vagy társulás – kizárható a versenyjogi szabályok alkalmazhatósága alól, míg az államilag nem elismert, nem azonos társulásba tartozó, különböző termelői szervezetek közötti megállapodásokra alkalmazandók a versenyjogi szabályok. Az egységes jogérvényesítés szempontjából problémát vethet fel továbbá, hogy a Bíróság által alkalmazott feltételrendszer nagyban támaszkodik arra, hogy egy adott tagállam elismeri-e az adott termelői szervezetet vagy sem. A tagállamoknak így igen széles körű beleszólásuk van abba, hogy egy adott kereskedelmi gyakorlatot kivonjanak az EU-s versenyjogi szabályok alkalmazása alól, amennyiben az a jogszabályokban lefektetett célkitűzések megvalósulását megfelelően szolgálja.[42]

Az ítéletből kitűnik, hogy a Bíróság nem a mentességek oldaláról közelítette meg az ügy által felvetett problémát, hanem kimondta, hogy a termelői szervezet, illetve annak társulása által tanúsított magatartás meghatározott feltételek fennállása esetén – ha az adott magatartás szükséges és arányos engedélyezett céljaik eléréséhez – automatikusan mentesül az uniós versenyszabályok alól. A Bíróságnak ezen tág elvi alapú megközelítése adott esetben egyszerűbb kibúvót jelenthetne a termelőknek, mint a közös piacszervezésről szóló rendelet 2018. január 1-jén hatályba lépett módosítása,[43] amely kiterjeszti ugyan a közös értékesítésre vonatkozó ágazatspecifikus mentességeket valamennyi mezőgazdasági termékre, de továbbra is feltételhez[44] köti azok alkalmazhatóságát.[45]

Az Endívia-ügy egy hasznos emlékeztető az Európai Unió versenyjogi és agrárpolitikai célkitűzései közötti egyensúlyteremtés szükségességéről. Ítéletében a Bíróság pontosította azon feltételrendszert, amely alapján a termelői szervezetek, illetve a

39 Court of Justice of the European Union Press Release No 120/17 Luxembourg, 14 November 2017 Judgment in Case C-671/15 https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2017-11/cp170120en.pdf (letöltés: 2018. 02. 25.).

40 Az Európai Unió Bíróságának Milk Marque and National Farmers' Union C-137/00 sz. ügyben hozott ítélete (ECLI:EU:C:2003:429), 57. és 61. pontok.

41 Az Európai Unió Bíróságának Panellinios Syndesmos Viomichanion Metapoiisis Kapnou kontra Ypourgos Oikonomias kai Oikonomikon és Ypourgos Agrotikis Anaptyxis kai Trofimon C-373/11. sz. ügyben hozott ítélete (ECLI:EU:C:2013:567), 37. pont.

42 www.kluwercompetitionlaw.com Jan Blockx: The ECJ Preliminary Ruling in French Endives: Two (Too?) Simple Rules to Attune Article 101 TFEU to the Common Agricultural Policy http://competitionlawblog.kluwercompetitionlaw.com/2017/11/15/ecj-preliminary-ruling-french-endives-two-simple-rules-attune-article-101-tfeu-common-agricultural-policy/ (letöltés: 2018. 03. 11.).

43 European Council, Press Release, 12/12/2017, Omnibus regulation: Council adopts new, simplified, agricultural rules Omnibus regulation: Council adopts new, simplified, agricultural rules (letöltés: 2018. 03. 31.).

44 Report from the Commission to the European Parliament and the Council, The application of the Union competition rules to the agricultural sector (period from 1 January 2014 to mid-2017) 16. pont.

45 Norton Rose Fulbright: EU Competition Policy in the agriculture sector: http://www.nortonrosefulbright.com/knowledge/publications/158118/eu-competition-policy-in-the-agriculture-sector#section6 (letöltés: 2018. 03. 13.).

termelői szervezetek társulásai árakra, mennyiségekre, illetve információcserére irányuló megállapodásai elkerülhetik az EUMSZ 101. cikkének alkalmazását, egyben szélesítette az uniós gazdálkodók alkupozíciójának növelési lehetőségeit az egymással való együttműködés során.

Kérdés azonban, hogy a termelők számára kedvező jogi környezet kialakítása hosszú távon menynyiben jelenthet megoldást a helyzetükre. Az olyan lehetőségek ösztönzése, amelyek nem a természetes piaci folyamatokkal szembeni védelmet, hanem az egyre piacorientáltabbá váló mezőgazdaságban a versenyképesség növelését célozzák, a jövőben több eredménnyel szolgálhatnának. A termelők előnytelenebb érdekérvényesítési lehetőségeinek egyik fő oka az élelmiszer-ellátási lánc egyes vertikális fázisai közötti koncentrációs különbségekből fakad. Az ellátási láncban a hozzáadott érték arányosabb elosztása, illetve a versenyképesség növelése szempontjából így elengedhetetlen lenne a termelők szélesebb körű összefogása, integrációra való nagyobb készsége, továbbá az olyan lehetőségek számbavétele, amelyek jelentős mértékben redukálhatnák az élelmiszer-ellátási lánc hosszát, például a mezőgazdasági termékek helyben történő értékesítése által, ezáltal csökkentve a felmerülő többletköltségeket és érvényre juttatva a fogyasztói érdekek mellett környezetvédelmi szempontokat is.

Verzár Éva Mária*

A leányvállalatok magatartásáért való felelősség az Európai Unió Bíróságának C-516/15. P. számú ügyében hozott ítéletének tükrében

Responsibility for the acts of subsidiaries in light of the judgement of the Court of Justice of the European Union in case C-516/15. P.

Abstract

In the Akzo Nobel case, the main question was the following: if the responsibility of the parent company has been stated due to the unlawful acts of its 100% owned subsidiary, is it possible to impose a fine on the parent company, if the Commission's right of imposing a fine on the subsidiary has already lapsed? The Court of Justice of the European Union answered yes for this question, given that unique circumstances could be identified regarding the situation of the parent company compared to the situation of the subsidiary. Such unique circumstance in the Akzo Nobel case was that the subsidiaries ceased to violate the law in 1993, while the parent company continued violating the law through its other subsidiaries until 2000.

Tárgyszavak: felelősség betudása, leányvállalatok, elévülés, egyedi körülmények, Akzo Nobel vállalatcsoport

Keywords: attribution of responsibility, subsidiaries, lapse, unique circumstances, Akzo Nobel group

1. Tényállás

Jelen ügy felperesei az Akzo Nobel NV („Akzo Nobel"), az Akzo Nobel Chemicals GmbH („Akzo GmbH"), az Akzo Nobel Chemicals BV („Akzo BV"), valamint az Akcros Chemicals Ltd.

Az Akzo-csoport végső anyavállalata az Akzo Nobel, amelynek a leányvállalatai mind az ónstabilizátorok piacán (Akzo GmbH), mind az ESBO/észterek ágazatban (Akzo BV) tevékenykednek. Az Akzo GmbH és az Akzo BV vállalatokban az Akzo Nobel 100%-os közvetett tulajdonnal rendelkezett 1993. március 19-ig.[1]

1993. március 19-én egy, az Akzo Nobel 100%-os tulajdonában álló leányvállalat keretmegállapodást kötött a jelenleg Elementis plc tulajdonában lévő leányvállalattal, így létrehozva az Akcros partnerséget. 1998. július 15-től a partnerség teljes tőkéje közvetetten az Akzo Nobel tulajdonába került.[2]

A Bizottság 2003 elején tette meg az első intézkedéseit az Akzo Nobellel és leányvállalataival szemben. 2009. november 11-én a Bizottság elfogadta a C(2009) 8682. számú határozatát, melyben megállapította, hogy a vizsgált vállalkozások megsértették az EK 81. cikket, valamint az EGT-megállapodás 53. cikkét azzal, hogy versenyellenes megállapodá-

* Vizsgáló, Gazdasági Versenyhivatal – Bírósági Képviseleti Iroda.

1 Az Európai Unió Törvényszékének 2015. július 15-i Akzo Nobel és társai kontra Bizottság ítélet T-47/10. EU:T:2015:506 („Törvényszék ítélete") 3–4. pont.

2 Törvényszék ítélete, 5–11. pont.

sok és összehangolt magatartások két csoportjában vettek részt az EGT egész területén.[3]

A jogsértés időtartama tekintetében a Bizottság három elkülöníthető szakaszt állapított meg.

A jogsértés első időszaka az ónstabilizátorok piacán 1987. február 24-től, az ESBO/észterek-ágazatban 1991. szeptember 11-től 1993. június 28-ig tartott, mely esetében az Akzo Nobel közvetett, 100%-os tulajdonában álló társaságok közvetlenül részt vettek a jogsértésben: az Akzo GmbH az ónstabilizátorok piacán, míg az Akzo BV az ESBO/észterek-ágazatban.[4]

A jogsértés második időszaka 1993. június 28. és 1998. október 2-a között volt. A Bizottság megállapította, hogy a jogsértésben az Akcros partnerség vett részt.[5]

A jogsértés harmadik időszaka 1998. október 2. és 2000. március 21. között valósult meg. A jogsértést az Akcros valósította meg.[6]

A Bizottság mindhárom időszak tekintetében, tehát az 1987. február 24-től 2000. március 21-ig terjedő időszakra vonatkozóan megállapította az Akzo Nobel mint a vállalatcsoport végső anyavállalatának felelősségét.[7]

A Bizottság a leányvállalatokra bírságot szabott ki az Akzo Nobel mint anyavállalat egyetemleges nevesítésével, valamint az Akzo Nobelre is külön bírságot szabott ki.

2. A felperesek érvei

A felperesek öt jogalapra hivatkozással terjesztettek elő a Bizottság határozata ellen keresetet, melyből az első – és jelen ügy szempontjából releváns – jogalap az elévülési szabályok megsértésén alapult.[8]

A felperesek előadták, hogy az Akzo-csoporthoz tartozó leányvállalatok, melyek közvetlenül követték el a jogsértést annak első időszakában, 1993. június 28-án felhagytak a jogsértéssel. Erre tekintettel a Bizottság 1998. június 28-át követően már nem járhatott volna el az Akzo GmbH-val és az Akzo BV-vel szemben. Ezzel szemben a Bizottság velük szemben alkalmazott első hivatalos intézkedése 2003. február 12-én és 13-án történt meg. Az elévülés miatt az Akzo GmbH és az Akzo BV nem vonható felelősségre, így ugyanezen időszakra az Akzo Nobelnek mint e két társaság anyavállalatának a felelőssége sem állapítható meg.[9]

3. A Bizottság érvei

A Bizottság szerint ha egy hosszabb ideig tartó jogsértés során különböző jogalanyból tevődött össze a vállalkozás, nem hivatkozhat a belső átszervezésekből következő elévülési szabályokra, különben egy belső átszervezéssel kijátszhatná az elévülési szabályok alkalmazását. Az elévülési idő onnantól kezdődik, amikor a vállalkozáscsoport által elkövetett jogsértés megszűnik.[10]

4. A Törvényszék ítélete

A Törvényszék a Szerződés 81. és 82. cikkében meghatározott versenyszabályok végrehajtásáról szóló 1/2003/EK tanácsi rendelet [2003] HL L 1, 2002. 12. 16., 1–48. („1/2003/EK rendelet") 25. cikk (1) bekezdés b) pontját és (2) bekezdését kiemelve megállapította, hogy a Bizottság szankciókiszabási jogkörére 5 éves elévülési idő vonatkozik, mely folyamatos jogsértés esetén a jogsértés megszűnésének napján kezdődik. Miután a Bizottság az Akzo GmbH-nak és az Akzo BV-nek a felelősségét 1993. június 28-ig állapította meg, de a Bizottság első intézkedése csak 2003 elejére tehető, így az elévülési idő lejárt ezen leányvállalatokkal szemben.[11]

A Törvényszék kiemelte az 1/2003/EK rendelet 25. cikk (3) bekezdését, mely értelmében az elévülés nem jelenti egyúttal a jogsértés fennállásának eltörlését is. A Bizottság megállapíthatja a jogsértésért

3 Törvényszék ítélete, 13–35. pont.
4 Törvényszék ítélete, 38–40. pont.
5 Törvényszék ítélete, 41. pont.
6 Törvényszék ítélete, 42. pont.
7 Törvényszék ítélete, 39. pont.
8 Törvényszék ítélete, 103. pont.
9 Törvényszék ítélete, 102–113. pont.
10 Törvényszék ítélete, 114–116. pont.
11 Törvényszék ítélete, 117–125. pont.

való felelősséget, de szankció kiszabására nem kerülhet sor.[12]

A Törvényszék megállapította továbbá, hogy a leányvállalattal szemben letelt elévülési idő nem jelenti automatikusan azt, hogy a leányvállalattal egy gazdasági egységet képező anyavállalat sem vonható ez alapján felelősségre.[13] Így tehát az Akzo GmbH és az Akzo BV leányvállalatok megalapozottan hivatkoztak arra, hogy velük szemben letelt az elévülési idő, de az Akzo Nobel nem.[14]

Ezen érvelés mentén a Törvényszék a Bizottság határozatát megsemmisítette az Akzo GmbH-ra és az Akzo BV-re vonatkozó bírság tekintetében a jogsértés első időszakára vonatkozólag.

5. A fellebbező felperesek érvei

A fellebbezők egyetlen jogalapja az anyavállalatok leányvállalataik jogsértő magatartásáért fennálló felelősségére vonatkozó szabályok megsértésére vonatkozott.

Álláspontjuk szerint a 2015. szeptember 17-i Total kontra Bizottság ítéletben (C-597/13 P, EU:C:2015:613) a Bíróság *„megerősítette, hogy amennyiben az anyavállalat felelőssége teljes egészében a leányvállalatának felelősségéből ered, az előbbi felelőssége nem haladhatja meg az utóbbi felelősségét. Ilyen esetben, ha az anyavállalat olyan keresetet indít, amelynek ugyanaz a tárgya, mint a leányvállalat által indított kereseté, az anyavállalatra ki kell hatnia a leányvállalattal szemben kiszabott bírság részleges vagy teljes törlésének."*[15]

A felperesek kiemelték, hogy a jogsértésben a leányvállalatok vettek közvetlenül részt, az anyavállalat felelőssége származékos és kiegészítő jellegű volt. Erre tekintettel a jogsértés első időszakára vonatkozóan az anyavállalatra kiszabott bírságot szintén törölni kellett volna.[16]

6. A Bizottság érvei a fellebbezési eljárásban

A Bizottság előadta, hogy önmagában az a tény, hogy a bírságkiszabási joga elévült egy vállalkozással szemben, nem jelenti azt, hogy az elévülés megakadályozná a vállalkozás felelősségének megállapítását. A Bizottság szerint a felperesek annyiban tévesen idézik a joggyakorlatot, hogy a 2015. szeptember 17-i Total kontra Bizottság ítéletben (C-597/13 P, EU:C:2015:613) a Bíróság kimondta, hogy *„vannak olyan helyzetek, amelyekben a leányvállalat tekintetében eszközölt bírságcsökkentés anyavállalatra való kiterjesztése nem indokolt."*[17]

A Bizottság szerint a bírságcsökkentés anyavállalatra történő kiterjesztése csak akkor indokolt, ha a felelősségnek és a bírság kiszabásának az indoka a két jogalany esetében megegyezik. Nem tekinthető ilyen esetnek, ha a leányvállalat részben vagy egészben pernyertes lett.[18] Az anyavállalatra és a leányvállalatra ugyanaz a bírság irányadó, amennyiben a jogsértés során *„egy és ugyanazon vállalkozás részét képezték, később nem váltak szét, és nem vettek részt egyénileg vagy más leányvállalatok közvetítésével a jogsértésben azt megelőzően, hogy egy és ugyanazon vállalkozás részét képezték."*[19]

A Bizottság megjegyezte, hogy az anyavállalat és leányvállalat jogsértésben való részvételének időtartama eltérhet egymástól. Ilyen eset különösen, ha a jogsértésben az adott leányvállalat már nem vesz részt, de az anyavállalat másik leányvállalata vagy közvetlenül az anyavállalat folytatja a jogsértést.[20]

7. A főtanácsnok indítványa

Elsődleges kérdésként a főtanácsnok annak eldöntését tartja fontosnak, hogy az anyavállalat felelőssége „személyesnek" vagy „származékosnak" te-

12 Törvényszék ítélete, 120. pont.
13 Törvényszék ítélete, 126. pont, e körben a Törvényszék kiemelte a 2009. szeptember 10-ig Akzo Nobel és társai kontra Bizottság ítéletet (C-97/08 P, EBHT, EU:C:2009:536), valamint a 2014. május 8-i Bolloré kontra Bizottság ítéletet (C-414/12 P, EU:C:2014:301).
14 Törvényszék ítélete, 128. pont.
15 A 2016. december 21-én kelt főtanácsnoki indítvány az Akzo Nobel és társai kontra Bizottság ügyben, C-516/15. P, EU:C:2016:1004 („Főtanácsnok indítványa") 3–4. oldal.
16 A 2017. április 27-én kelt Akzo Nobel és társai kontra Bizottság ítélet, C-516/15. P, EU:C:2017:314 („Bíróság ítélete"), 29–35. pont.
17 Főtanácsnok indítványa, 37. pont.
18 Főtanácsnok indítványa, 38. pont.
19 Főtanácsnok indítványa, 39. pont.
20 Főtanácsnok indítványa, 40–42. pont.

kintendő-e, amennyiben nem bizonyított, hogy maga az anyavállalat közvetlenül részt vett a szóban forgó jogsértésben.

A főtanácsnok előadta, hogy a leányvállalatok magatartásáért való felelősség körében a főszabály a személyes felelősség elve, tehát a jogsértést elkövető leányvállalatnak kell betudni a jogsértés miatt fennálló felelősségét.[21]

A főszabály alóli kivételt jelenti, ha fennállnak olyan körülmények, amelyek alapján a jogsértést az azt közvetlenül elkövető jogalanyon kívüli más személynek be lehet tudni, és azt a másik jogalanyt lehet a magatartásért szankcionálni. Ilyen eset különösen akkor állhat fenn, „*ha az érintett társaság nem önállóan határozza meg saját magatartását, hanem lényegében anyavállalata utasításait követi, különös tekintettel az e két jogi személy közötti gazdasági, szervezeti és jogi kapcsolatokra.*"[22] Amennyiben a leányvállalatnak az anyavállalattal fennálló irányítási viszonyra tekintettel nincs valós döntési szabadsága – tehát nem önállóan határozza meg a piaci magatartását –, úgy a leányvállalat társasági jogi értelemben különálló vállalatnak minősülhet, de versenyjogi értelemben nem.[23]

A vállalkozás funkcionális fogalmának kulcselemét – tehát a gazdasági tevékenységet – a bíróság először az 1991. április 23-i Klaus Höfner és Fritz Elser kontra Macrotron GmbH ítéletben (C-41/90, EU:C:1991:161) fogalmazta meg.[24] A vállalkozás funkcionális fogalma teszi lehetővé, hogy a jogsértésért megállapított felelősséget olyan vállalkozásnak tudják be, melyek közvetlenül nem vettek részt a jogellenes magatartásokban, és a Bizottság így a bírságot kiszabó határozatot közvetlenül az anyavállalatnak címezheti, anélkül hogy a jogsértésben való közvetlen, személyes részvételét bizonyítania kéne.[25]

A bírói joggyakorlatban kikristályosodtak azon feltételek, melyek alapján az anyavállalat felelőssége megállapítható a leányvállalat magatartása alapján. Az első feltétel az, hogy „*az anyavállalat meghatározó befolyást tudjon gyakorolni leányvállalata magatartására*",[26] a második feltétel pedig az, hogy ezt a befolyást ténylegesen gyakorolta.

A bizonyítási teher mindkét feltétel körében a hatóságon nyugszik, az 1983. október 25-i AEG-Telefunken kontra Bizottság ítéletben (107/82, EU:C:1983:293, 50. pont) és a 2009. szeptember 10-i Akzo Nobel és társai kontra Bizottság ítéletben (C-97/08 P, EU:C:2009:536, 60–64. pont)[27] kimondták azonban, hogy amennyiben „*az anyavállalat kizárólagos részesedéssel rendelkezik leányvállalata tőkéjében, akkor vélelmezhető, hogy ténylegesen ilyen befolyást gyakorol leányvállalata magatartására.*"[28] Ez egyfajta tőkevélelem, mely egyszerű vélelem abban az értelemben, hogy az anyavállalatnak lehetősége van a megdöntésére, amennyiben be tudja bizonyítani, hogy leányvállalata a piacon önálló magatartást tanúsít.

Az anyavállalatra és a leányvállalatra vonatkozó egyedi tényezőket is figyelembe véve még az anyavállalat származékos felelőssége esetén is felmerülhet olyan eset, hogy az anyavállalattal szemben a leányvállalattól eltérő bírságösszeg kiszabása indokolt. A 2015. szeptember 17-i Total kontra Bizottság ítéletben (C-597/13 P, EU:C:2015:613) megállapította a Bíróság, hogy amennyiben semmilyen más, egyedi tényező nem jellemzi az anyavállalatnak felrótt magatartást, úgy a leányvállalatétól eltérő bírságösszeg kiszabása nem indokolt. Amennyiben az anyavállalat felelőssége teljes mértékben származékos, úgy „*főszabály szerint részesülnie kell a leányvállalata azon felelősségének esetleges csökkentésében, amelyet betudtak neki*".[29]

Álláspontja szerint mivel a Bizottság az anyavállalattal szemben anélkül szabhat ki bírságot, hogy az anyavállalat közvetlen részvételét bizonyíta-

21 Főtanácsnok indítványa, 54. pont.
22 Főtanácsnok indítványa, 55. pont.
23 Vizler Katalin Kitti: Az Európai Unió Bíróságának az anyavállalati felelősséggel kapcsolatos gyakorlata, az anyavállalati felelősséggel kapcsolatos joggyakorlat fejlődése (2015), http://www.gvh.hu/data/cms1032271/Tanulmanyi_verseny_Vizler_Katalin_Kitti.pdf?query=Vizler+katalin (letöltés: 2018. 05. 27.), 10.
24 Wish, Richard: Versenyjog, HVG ORAC Kiadó, Budapest, 2010, 81.
25 Főtanácsnok indítványa, 55. pont.
26 Főtanácsnok indítványa, 56. pont.
27 Főtanácsnok indítványa, 57. pont.
28 Főtanácsnok indítványa, 57. pont.
29 Főtanácsnok indítványa, 66. pont.

ná, ennek ellentételezéseképpen az anyavállalat előnyére is értékelnie kell a leányvállalat felelősségére vonatkozó megállapításokat érintő hibákat.[30]

Az elévülés kérdésköre kapcsán megállapította a főtanácsnok, hogy a Törvényszék ítéletében ellentmondás áll fenn aközött, hogy míg a Bizottság a bírság kiszabásakor az anyavállalatot és leányvállalatokat egységnek tekintette, és a felelősségüket ennek megfelelően állapította meg, addig a Törvényszék kimondta, hogy a leányvállalatokkal szemben az elévülés bekövetkezett, a Bizottság az elévülési idő lejártát követően tette meg az első aktusait. A főtanácsnok hozzátette, hogy az elévülési idő letelte az anyavállalat számára ugyanúgy előnyt kellett volna, hogy jelentsen, mint a leányvállalatoknak, hiszen felelőssége származékos, nincs olyan egyedi tényező, mely az anyavállalat helyzetét a leányvállalatoktól eltérően jellemezné. Irrelevánsnak tartotta, hogy egységes és folyamatos jogsértést állapítottak meg az anyavállalat terhére, mert az anyavállalat a jogsértésben személyesen nem vett részt, így nem bizonyítható, hogy a vétkes szándék tartóssága fennállt volna a jogsértés teljes időszaka alatt.[31]

Ezen érvek mentén a főtanácsnok a fellebbezést megalapozottnak tekintette, és álláspontja szerint a Törvényszék ítéletének részbeni hatályon kívül helyezése indokolt.

8. A Bíróság ítélete

Az ügy érdemében a Bíróság a vállalkozás fogalmát tekintette kiinduló pontnak. A vállalkozás fogalma *„minden gazdasági tevékenységet folytató jogalanyra kiterjed, függetlenül azok jogállásától és finanszírozási módjától”*.[32] Egy olyan gazdasági egységet jelent, mely jogi szempontból állhat akár több természetes vagy jogi személyből is, és mely gazdasági egység jogsértő magatartása esetén a személyes felelősség elve szerint köteles felelni a jogsérelemért, ugyanakkor a gazdasági egységre tekintettel az anyavállalat és leányvállalata versenyjogi szempontból egyetlen vállalkozásnak minősül.[33]

A Bíróság hangsúlyozta, hogy a leányvállalat jogsértő magatartását különösen akkor lehet betudni az anyavállalatnak, ha a leányvállalat a piaci magatartását nem önállóan alakítja, hanem az anyavállalat utasításait követte, különös tekintettel a két jogalany közötti szervezeti, jogi és egyéb gazdasági kapcsolatokra. E körben kiemelte, hogy a leányvállalatban fennálló kizárólagos vagy majdnem kizárólagos tőkerészesedés esetén megdönthető vélelem áll fenn, mely szerint az anyavállalat ténylegesen meghatározó befolyást gyakorolt a leányvállalatára. A vélelem következtében a Bizottság megállapíthatja az anyavállalat felelősségét a leányvállalat magatartásáért, anélkül hogy az anyavállalat jogellenes magatartását bizonyítania kellene. Ilyen esetben az anyavállalatot egyetemlegesen és személyesen marasztalhatják el a leányvállalatokkal.[34]

Ha nem merül fel semmilyen egyedi tényező az anyavállalat jogellenes magatartására, és felelőssége kizárólag származékos jellegű, a leányvállalat jogellenes magatartásáért való felelősség a gazdasági egységre tekintettel az anyavállalatnak tudható be. Amennyiben ilyen esetben a leányvállalattal szemben a bírság csökkentésének van helye, úgy főszabály szerint az anyavállalattal szemben is csökkenteni kell a kiszabott bírság összegét.[35]

A Bíróság megállapította, hogy a felek között nem volt vitatott az, hogy az Akzo GmbH és az Akzo BV jogsértő magatartást tanúsítottak. Ezen leányvállalatokban az Akzo Nobel közvetetten 100%-os tőkerészesedéssel rendelkezett, így az anyavállalat személyes elmarasztalásának volt helye.[36]

A Bíróság megállapította, hogy *„az a körülmény, hogy bizonyos társaságokkal szemben elévülés miatt már nem szabhatók ki szankciók, nem képezi akadályát annak, hogy eljárást folytassanak az ugyanazon versenyellenes cselekményekért e társaságokkal együtt személyesen és egyetemlegesen felelősnek tekintett valamely más társasággal szemben, ha e társaság tekintetében az elévülés nem következett be.”*[37] A Bizottság leányvállalatokkal szembeni bírságkiszabási jogkörének elévülése úgy is bekövetkezhet, hogy az az anyavállalattal

30 Főtanácsnok indítványa, 67–70. pont.
31 Főtanácsnok indítványa, 71–89. pont.
32 Bíróság ítélete, 47. pont.
33 Bíróság ítélete, 40–53. pont.
34 Bíróság ítélete, 52–57. pont.
35 Bíróság ítélete, 59–62. pont.
36 Bíróság ítélete, 64–67. pont.
37 Bíróság ítélete, 71. pont.

szemben nem évül el, valamint az elsőfokú eljárás során maguk a felperesek sem hivatkoztak arra, hogy az anyavállalattal szemben a Bizottság bírságkiszabási jogköre elévült volna, erre csupán a leányvállalatok tekintetében hivatkoztak.[38]

A Bíróság kiemelte, hogy *„ezt a következtetést nem kérdőjelezi meg az a körülmény, hogy a jogsértés első időszaka vonatkozásában az Akzo Nobel felelőssége kizárólag a leányvállalatainak a kartellekben való közvetlen részvételéből ered"*,[39] mert a gazdasági egység elvére tekintettel az Akzo Nobelt személyesen marasztalták el, valamint léteznek olyan egyedi körülmények, melyek az anyavállalatra a leányvállalatétól eltérő összegű bírság kiszabását indokolhatják még akkor is, ha az anyavállalat felelőssége kizárólag a leányvállalat jogsértő magatartásán alapul. Jelen esetben ilyen sajátos tényezőként értékelhető az, hogy az Akzo Nobel a jogsértés első időszakát követően különböző leányvállalatain keresztül továbbra is részt vett a jogsértésben, míg az Akzo BV és az Akzo GmbH 1993. június 28-án felhagyott a jogsértéssel.

Összességében tehát megállapította a Bíróság, hogy a leányvállalatokkal *„szembeni szankciókiszabási jogkörének elévülése nem képezi akadályát annak, hogy megállapítsák az Akzo Nobel felelősségét a jogsértés első időszaka vonatkozásában"*,[40] erre tekintettel pedig a fellebbezés teljes egészében történő elutasításának van helye.

9. Konklúzió, megjegyzések

Jelen ügyben a Bíróság eltérően döntött attól, amit a főtanácsnok indítványozott.

Mind a főtanácsnok, mind a Bíróság egyetértett abban, hogy amennyiben az anyavállalat felelősségét kizárólag a leányvállalat magatartása alapján állapították meg, az anyavállalat kapcsán fennálló egyedi, sajátos körülmények esetén eltérő összegű bírság szabható ki az anyavállalattal szemben.

A Bíróság ítéletéhez képest jelentős különbség, hogy a Főtanácsnok indítványában a jogsértés első időszakát elszigetelten kezelte, és nem értékelte azt egyedi körülménynek, hogy az anyavállalat a jogsértés első időszakát követően más leányvállalatain keresztül ugyanazon jogsértést folytatta, míg a leányvállalatok a jogsértés első időszakának lezárultával felhagytak a jogsértéssel.

Álláspontom szerint döntő körülmény az, hogy az Akzo Nobel, mint anyavállalat, a jogsértés három különböző időszakában különböző leányvállalatain keresztül ugyanazt a jogsértést több mint 10 éven keresztül, szakadatlanul folytatta. Önmagában az a körülmény, hogy a különböző időpontokban különböző leányvállalatokon keresztül folytatta a jogsértést, nem mentesítheti a felelősség alól, hiszen a jogsértés teljes időtartama alatt a kizárólagos tőkerészesedésének köszönhetően lehetősége volt a leányvállalatok piaci magatartását irányítani.

A Főtanácsnok indítványában kísérletet tett a származékos és a személyes felelősség fogalmi körének tisztázására, majd úgy ítélte meg, hogy az Akzo Nobel felelőssége kizárólag származékosnak tekinthető, ezért az anyavállalat minden tekintetben osztja a leányvállalatok sorsát. A Bíróság érdemben ezzel ellentétesen foglalt állást, mikor megállapította, hogy a joggyakorlat alapján az Akzo Nobel felelőssége személyes, hiszen közvetetten 100%-os tulajdonrésszel rendelkezett a leányvállalataiban, a tőkevélelem alapján azok piaci magatartását ő határozta meg, valamint velük egy gazdasági egységet képezett. Hasonló betudhatósági mérce alkalmazható a munkaviszony keretei között egyébként, amikor a munkavállaló esetleges versenyellenes tevékenységéért felel a munkáltatója.[41]

A joggyakorlatban kikristályosodott elvekre mind a főtanácsnok, mind a Bíróság hivatkozott a leányvállalatok felelősségének betudása kapcsán: amennyiben az anyavállalatnak kizárólagos vagy többségi tulajdona állt fenn a leányvállalatokban, akkor a vélelem szerint meghatározó befolyást gyakorolhatott a leányvállalat piaci magatartására. Amennyiben ezt ténylegesen gyakorolta, úgy a leányvállalat magatartását az anyavállalatnak be lehet tudni.[42] A vélelem megdönthető lenne, amennyiben az anyavállalat bizonyítja, hogy a tőkevélelem

38 Bíróság ítélete, 63–68. pont.
39 Bíróság ítélete, 72. pont.
40 Bíróság ítélete, 76. pont.
41 Lásd Tóth András: Versenyjog és határterületei, HVG-Orac, Budapest, 2016. 119–120.
42 Nagy Csongor István: Kartelljogi kézikönyv, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2008, 92.

ellenére a leányvállalat önállóan, az anyavállalat befolyásától mentesen határozta meg a piaci magatartását.[43] A 2013. július 18-i Schindler Holding Ltd. és társai kontra Európai Bizottság ítélet (C-501/11. P, EU:C:2013:522.) 84–90. pontjaiban a Bíróság kimondta, hogy a 100%-os tőkevélelem megdöntése érdekében annak bizonyítása szükséges, hogy a tágabb értelemben vett üzletpolitikára – így tehát nem csupán a gazdasági értelemben, de szervezeti, jogi kapcsolatokra kiterjedően is – az anyavállalat nem gyakorolt befolyást.[44] De jelen esetben a fellebbező felperesek nem hivatkoztak arra, hogy a leányvállalatok a piaci magatartásukat az anyavállalattól függetlenül határozták volna meg. A Bíróság tehát a tőkevélelem alapján a joggyakorlattal összhangban állapította meg azt, hogy a leányvállalat az anyavállalattal egy gazdasági egységet képezett, és a jogsértés az anyavállalatnak személyesen tudható be.

Álláspontom szerint a tőkevélelemnek az lenne a célja, hogy a Bizottságra háruló bizonyítási terhen csökkentsen, azáltal hogy a Bizottságnak nem kell külön bizonyítania az anyavállalat jogsértő magatartását, hanem amennyiben megállapítható, hogy az anyavállalat ténylegesen meghatározta a leányvállalat piaci magatartását, úgy minden további nélkül ő is személyesen marasztalható legyen. A főtanácsnok ezzel szemben indítványában megállapította, hogy az anyavállalat felelőssége azért származékos, mert közvetlenül nem vett részt a jogsértésben, és az anyavállalat vétkes szándéka a jogsértés teljes időtartamára nem állapítható meg. Ezek a körülmények véleményem szerint a tőkevélelemre tekintettel nem bírnak jelentőséggel, a Bizottságnak nincs kötelessége az anyavállalat vétkes szándékát bizonyítani ahhoz, hogy azt személyesen marasztalhassa.

A tőkevélelem kapcsán megemlítendő ugyanakkor, hogy míg a Bizottságnak elegendő pusztán a tőkevélelemre hivatkoznia az anyavállalat felelősségének megállapításához, az anyavállalat számára az ellenbizonyítás mércéje magas. A nem pusztán pénzügyi befektetőként tevékenykedő anyavállalatokat a kimentés lehetősége nem készteti eléggé a leányvállalataik viselkedésének szigorúbb felügyeletére, miközben valójában teljes felelősség terheli őket a leányvállalataik magatartásáért.[45]

Zárásképpen megjegyezném, hogy a főtanácsnok által jelzett ellentmondás a Törvényszék ítéletében csak látszólagos. A felelősség megállapítása és a bírság kiszabása, illetőleg az elévülés körében az anyavállalat és a leányvállalatok közötti gazdasági egységszemlélet felbomolhat. Míg a felelősség megállapításakor az anyavállalatot és leányvállalatot egy gazdasági egységnek lehet tekinteni, a bírság kiszabásakor a gazdasági egységen belüli jogalanyokkal szemben fennálló egyedi körülmények értékelésének nincs akadálya. Ezért előfordulhat olyan, hogy egy gazdasági egységen belül a közvetlen jogsértést elkövető jogalannyal szemben már elévült a szankciókiszabási jogkör, de a gazdasági egységen belüli másik jogalany mégis felelősségre vonható.

43 A 2010. október 27-i Alliance One kontra Bizottság ítélet, T-24/05. EU:T:2010:453., 130. pont, a 2016. június 16-i Evonik Degussa és AlzChem kontra Bizottság ítélet, C-155/14 P, EU:C:2016:446.

44 Dömötörfy Borbála Tünde: Az Európai Bíróság ítélete a Schindler-ügyben, Pázmány Law Working Papers (2014/10), http://plwp.eu/docs/wp/2014/2014-10_Domotorfy.pdf (letöltés: 2018. 05. 26.), 10.

45 Csépai Balázs: Az anyavállalat felelőssége leányvállalata versenyjogi jogsértéséért, Versenytükör (2007, 3. évf. 3. sz.), http://www.gvh.hu//data/cms1021683/Vt_2007_3.pdf, (letöltés: 2018. 05. 26.) 36.

Vincze Veronika*

Az Európai Unió Bíróságának ítélete a Villeroy & Boch AG ügyben

The decision of the European Court of Justice in the Villeroy & Boch AG case

Abstract

The judgement of the European Court of Justice confirms that businesses do not have to be directly involved in all part of an anti-competitive conduct to be held liable for the infringement. In that case the mere knowledge of the infringement or the ability to foresee the unlawful conduct of third parties is sufficient to establish liability. This case study gives a short summary about the reasoning of the union courts and highlights the relevant statements.

Tárgyszavak: egységes jogsértés, egyetemleges felelősség, átfogó terv, gazdasági egység

Keywords: single infringement, joint and several liabilities, overall plan, economic unit

A Villeroy & Boch AG[1] az Európai Unió Törvényszékének („Törvényszék") 2013. szeptember 16-i a Villeroy & Boch Austria és társai kontra Bizottság ügy ítéletének[2] („megtámadott ítélet") hatályon kívül helyezését kérte a 2013. november 29-én benyújtott fellebbezésében. A megtámadott ítéletben a Törvényszék részben elutasította a 2010. június 23-án hozott C (2010) 4185 végleges bizottsági határozat[3] („vitatott határozat") őt érintő részében történő megsemmisítésre irányuló keresetét. Jelen cikkben az Európai Unió Bíróságának ez ügyben 2017. január 26-án meghozott, fellebbezést elutasító ítélete kerül bemutatásra.[4]

1. Előzmények

A vitatott határozatban a Bizottság megállapította, hogy az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdésébe és az EGT-megállapodás 53. cikkébe ütköző jogsértés állt fenn a fürdőszobai szerelvények és felszerelések ágazatában[5], melyben 17 vállalkozás vett részt, és amelyet belga, francia, olasz, holland, osztrák területen, valamint Németország területén 1992. október 16. és 2004. november 9. között különböző időszakokban versenyellenes megállapodások és összehangolt magatartások keretében követtek el. A jogsértés abban merült ki, hogy a fürdőszobai szerelvények és felsze-

* Vizsgáló, Gazdasági Versenyhivatal – Kartell Iroda.

1 A Villeroy & Boch, valamint az elsőfokú eljárás többi felperese, a Villeroy & Boch Austria GmbH, a Villeroy & Boch SAS és a Villeroy & Boch – Belgium a fürdőszobai szerelvények és felszerelések ágazatában működik. A Villeroy & Boch Ausztria, a Villeroy & Boch Franciaország, a Villeroy & Boch Belgium, az Ucosan BV és a leányvállalatai, valamint a Villeroy & Boch SARL teljes tőkéjének a Villeroy & Boch a tulajdonosa.

2 T-373/10-T-374/10, T-382/10 és T-402/10 egyesített ügyek – ECLI:EU:T:2013:455.

3 COMP/39092 – „fürdőszobai szerelvények és felszerelések" ügy.

4 C-625/13. P. sz. ügy – Villeroy & Boch kontra Bizottság ECLI:EU:C:2017:52 („ítélet").

5 A jogsértő magatartással érintett termékek a fürdőszobai szerelvények és felszerelések három alcsoportjának valamelyikébe tartoznak: csaptelepek, zuhanykabinok és kiegészítők, valamint kerámiaáruk.

relések gyártói nemzeti szakmai szövetségek keretében rendszeresen találkozókat tartottak, amelyek keretében összehangolták az éves áremeléseket és más árszabási tényezőket, továbbá különleges események alkalmával – mint például nyersanyagköltségek emelkedése, az euró bevezetése, úthasználati díjak kivetése – megállapították és összehangolták az árakat, ezen túlmenően pedig érzékeny kereskedelmi információkat cseréltek egymással, illetve tettek hozzáférhetővé egymás számára.

2. A Bizottság eljárása

A fürdőszobai szerelvények és felszerelések ágazatában fennálló kartellről a Bizottságot 2004. július 15-én a Masco Corp. és leányvállalatai tájékoztatták, egyúttal a 2002. évi engedékenységi közlemény[6] alapján a bírságok alóli mentesítésüket, ennek elmaradása esetén pedig az esetlegesen kiszabott bírság csökkentését kérték. A Bizottság a Masco javára feltételes bírságmentességről határozott 2005. március 2-án. A bejelentés nélküli helyszíni vizsgálatokra 2004. november 9-én és 10-én került sor a fürdőszobai szerelvények és felszerelések ágazatában működő több társaságnál és szakmai szövetségnél. 2004. november 15-én és 19-én a Grohe Beteiligungs GmbH és leányvállalatai, valamint az American Standard Inc. („Ideal Standard") az engedékenységi közlemény alapján bírságmentességet, ennek hiányában bírságcsökkentést kért. A Bizottság az információ kérések foganatosítását követően kifogásközlést fogadott el, amelyet közölt a felperesekkel. Az engedékenységi kérelem alapján újabb kérelmek kerültek előterjesztésre a Roca SARL, valamint a Hansa Metallwerke AG és leányvállalatai által 2006. január 17-én és 19-én, majd az Aloys F. Dornbracht GmbH & Co. KG Armaturenfabrik által 2006. január 20-án. A Bizottság a meghallgatásokat követően kifogást közlő levelet küldött a felpereseknek, majd további információkéréseket követően 2010. június 23-án elfogadta a vitatott határozatot.

A Bizottság megállapította, hogy a tárgyi magatartások egy átfogó terv részét képezték, amelyek egységes és folyamatos jogsértést valósítottak meg. A jogsértés a termékek említett mindhárom alcsoportját[7] érintette és kiterjedt Ausztria, Belgium, Franciaország, Hollandia, Németország és Olaszország területére. A Bizottság kiemelte, hogy a megjelölt magatartások egy modellnek feleltek meg, amely megegyezett a vizsgálattal érintett hat tagállamban. A Bizottság rámutatott arra, hogy fennálltak a termékek mindhárom alcsoportját érintő nemzeti szakmai szövetségek[8], valamint olyan nemzeti szakmai szövetségek, amelyek tevékenysége a termékek három alcsoportja közül legalább kettővel összefüggött[9], továbbá olyan szakszövetségek, amelyek tevékenysége a termékek három alcsoportjának valamelyikét érintette. Végezetül megállapította, hogy létezett egy központi csoport a vállalkozások részéről, amely a különböző tagállamokban koordinációs szervezetek és több termékre kiterjedő szövetségek keretében vett részt a kartellben.

A Bizottság megjelölte[10] a szankcionált jogsértő vállalkozásokat, amelyek Belgium, Németország, Franciaország, Hollandia, Olaszország és Ausztria területén 1992. október 16. és 2004. november 9. közötti különböző időszakokban a fürdőszobai szerelvények és felszereléseket érintő kartellben részt vettek. Az elsőfokú eljárás felpereseit érintően a Bizottság megállapította, hogy a Villeroy & Boch 1994. szeptember 28. és 2004. november 9. között vett részt a jogsértésben, míg leányvállalatait 1994. október 12. és 2004. november 9. közötti időszak vonatkozásában szankcionálta.[11]

6 Bizottsági közlemény a kartellügyek esetében a bírságok alóli mentességről és a bírságok csökkentéséről 2002. C 45., 3.; magyar nyelvű különkiadás 8. fejezet, 2. kötet, 155.
7 Lásd 5. számú lábjegyzet.
8 A Bizottság elnevezése szerint „*koordinációs szervezetek*".
9 A Bizottság elnevezése szerint „*több termékre kiterjedő szövetségek*".
10 Vitatott határozat, 1. cikk.
11 A vitatott határozat 2. cikkének (8) bekezdésében a Bizottság a következő bírságokat szabta ki: először, a Villeroy & Bochkal szemben 54 436 347 eurót; másodszor, a Villeroy & Bochkal és a Villeroy & Boch Ausztriával szemben egyetemlegesen 6 083 604 eurót; harmadszor, a Villeroy & Bochkal és a Villeroy & Boch Belgiummal szemben egyetemlegesen 2 942 608 eurót, negyedszer pedig a Villeroy & Bochkal és a Villeroy & Boch Franciaországgal szemben 8 068 441 eurót. Az elsőfokú eljárás felpereseivel szemben kiszabott bírságok teljes összege tehát 71 531 000 euró volt.

3. A Törvényszék eljárása és a megtámadott ítélet

A Villeroy & Boch AG 2010. szeptember 8-án előterjesztett keresetlevelében[12] a vitatott határozat őt érintő részének megsemmisítését, ennek elutasítása esetén a vele szemben kiszabott bírságok összegének csökkentését kérte. Álláspontja szerint a Bizottság a megállapított tényállásban tévesen minősítette a megállapított jogsértést egységes, összetett és folyamatos jogsértésnek, másodlagosan az indokolási kötelezettség megsértését kifogásolta. Állította, hogy a Villeroy & Boch sem az érintett termékpiacon, sem az érintett földrajzi piacon nem követett el jogsértést. Kifogásolta, hogy a Bizottság a leányvállalatai által tanúsított versenyellenes magatartásért vele szemben felelősséget állapított meg. Vitatta továbbá a vele szemben kiszabott bírságok egyetemlegességét, álláspontja szerint a bírságok összegének csökkentését különösen a jogsértéssel kapcsolatban nem álló eladások figyelembevétele, valamint a bírság összegének aránytalan meghatározása indokolja, másodlagosan a bírságok csökkentését kérte.

A Törvényszék a megtámadott ítéletben megállapította[13], hogy a Bizottság nem bizonyította, hogy a Villeroy & Boch 1994. október 12-e előtt részt vett a szóban forgó egységes jogsértésben. A Villeroy & Bochkal szemben kiszabott bírságok összege szempontjából nem járt azonban következménnyel az, hogy a Törvényszék részben megsemmisítette a vitatott határozat 1. cikkének (7) bekezdését. Ezt meghaladó részében a Törvényszék a kereset elutasításáról döntött.

4. A fellebbezés

A Villeroy & Boch AG[14] a 2013. november 29-én benyújtott fellebbezésében[15] 11 jogalapot jelölt meg, melyek keretében arra hivatkozott, hogy a Törvényszék téves jogértelmezésre alapozta a jogsértés megállapítását, továbbá olyan jogsértést tudott be neki, amelyet nem versenytárs vállalkozások követtek el Olaszország területén úgy, hogy fellebbező nem is vett részt a jogsértő találkozókon. Fellebbező a Hollandiában megvalósított elévült tényállásra alapított megállapításokat, más önálló vállalkozások jogsértő magatartásának fellebbező terhére való betudását, illetve az egységes és folyamatos jogsértés megállapítását is sérelmezte. Kifogásolta továbbá a bírság megfizetéséért való egyetemleges felelősség megállapítását a jogsértésben való közvetlen részvétel nélkül, valamint felvetette a *„light review”* problémáját[16].

5. A főtanácsnoki indítvány

A főtanácsnok indítványa[17] a benyújtottak közül öt fellebbezés két központi elemét megtestesítő jogalapra koncentrálódik, ezek pedig a Törvényszék ellentétes értékeléseinek kifogásolása, a másik pedig a Törvényszék korlátlan felülvizsgálati joga.[18]

Melchior Wathelet főtanácsnok indítványának meghallgatására a 2015. november 26-i tárgyaláson került sor. A főtanácsnok álláspontja szerint a Villeroy & Boch AG vonatkozásában az első jogalap elemzése során – melynek keretében a Törvényszék azon az állandó ítélkezési gyakorlatban jelen lévő elven állapította meg a Franciaországban elkövetett jogsértést, hogy az engedékenységi közlemény alkalmazására irányuló kérelem tartalmát megerősítheti az engedékenységi közlemény alkalmazása iránti másik kérelem[19] – az Ideal Standard és a Roca France kölcsönösen alátámasztották egymás nyilatkozatait, és ezen nyilatkozatokat elegendőnek találta a Törvényszék a jogsértés alátámasztására.[20] A második vizsgált jogalap tekintetében a Villeroy & Boch AG azt kifogásolta, hogy a Törvényszék úgy tudta be neki az Olaszországban nem a fellebbező versenytár-

12 T-374/10. számú ügy – Villeroy & Boch kontra Bizottság.
13 Megtámadott ítélet, 395. pont.
14 „fellebbező”
15 Fellebbezés http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=146751&mode=req&pageIndex=1&dir= &occ=first&part=1&text=&doclang=EN&cid=521870 (letöltés: 2018. 04. 12.).
16 Értsd: álláspontja szerint a Törvényszék nem megfelelően gyakorolta felülvizsgálati jogkörét.
17 Melchior Wathelet főtanácsnok indítványa, ECLI:EU:C:2015:785.
18 A Villeroy & Boch AG kontra Bizottság ügyben tehát az első jogalap és a második jogalap második része vonatkozásában.
19 Siemens és társai kontra Bizottság ítélet (C-239/11 P, C-489/11 P és C-498/11 P, EU:C:2013:866, 190. és 191. pont).
20 Főtanácsnoki indítvány, 174. pont.

sainak tekintendő (csaptelepgyártó) gazdasági szereplők által elkövetett jogsértéseket, hogy nem fejtett ki tevékenységet ebben az országban, és nem volt jelen a jogsértő találkozókon. A főtanácsnok rögzítette, hogy az átfogó jogsértés betudásához elegendő annak megállapítása, hogy a vállalkozásnak tudnia kellett az átfogó jogsértés általános érvényéről, annak lényeges jellemzőiről, a részletes körülmények nem ismerete pedig egyáltalán nem meghatározó.[21] Függetlenül a további fellebbezésektől és jogalapoktól a főtanácsnok az első jogalap, vagy mint elfogadhatatlan, vagy mint megalapozatlan, elutasítását és a második jogalap második részének mint megalapozatlannak elutasítását javasolta.

6. Bíróság ítélete

Az ítélet jelentőségét a vizsgált jogalapok közül az alábbiakban ismertetett megállapítások alapozzák meg:

6.1. Bizonyítás

Főszabály szerint a Törvényszék indokolási kötelezettsége nem terjedhet ki annak előírására is[22], hogy az adott ügyben kialakított megoldást az általa elbírált valamely másik ügyben elfogadott megoldásához viszonyítva is igazolja, még akkor sem, ha ez a másik ügy ugyanarra a határozatra vonatkozik. A Bíróság egybehangzóan megállapította[23], hogy az Ideal Standard és a Roca nyilatkozatai elegendők ahhoz, hogy bizonyítsák az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdése megsértésének fennállását. Az ítélkezési gyakorlat szerint a teljes vagy részleges bírságcsökkentés kedvezményezettje által tett olyan nyilatkozatot, amelyet valamely fél vitat, alá is kell támasztani, ugyanakkor semmi nem zárja ki, hogy az ilyen alátámasztás a jogsértésben részt vevő valamely más vállalkozás tanúvallomásából származzon, akár úgy is, hogy ezen vállalkozás is bírságcsökkentésben részesült. Így az Ideal Standard által tett, a Roca nyilatkozatával megerősített nyilatkozat a jogilag megkövetelt módon bizonyítja a tárgyi jogellenes megbeszélések megtörténtét.[24]

6.2. Az átfogó terv és az egységes jogsértés

Fellebbező érvei szerint az Olaszországban vélelmezetten elkövetett jogsértés érdemi értékelése és betudása tekintetében a megtámadott ítélet ellentétes a logika szabályaival és a hátrányos megkülönböztetés tilalmával, mivel a Törvényszék a harmadik személy által elkövetett jogsértést a fellebbezőnek tudta be tekintettel arra, hogy a fellebbező állítólag tudott a jogsértésről. Ugyanakkor a fellebbező Olaszországban nem gyakorolt tevékenységet és ebben a tagállamban nem is vett részt a szakmai szövetségi találkozókon. A Bíróság e körben az állandó ítélkezési gyakorlatra hivatkozott[25], mely szerint az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdésének megsértése nemcsak elszigetelt cselekmény eredménye lehet, hanem cselekmények sorozata, folyamatos magatartás eredménye is, miközben ezek egyes elemei önmagukban, külön-külön is az említett rendelkezés megsértésének minősülhetnek. Tehát amennyiben a különböző cselekmények azonos, a belső piacon fennálló versenyt torzító céljuk alapján egy „átfogó tervbe" illeszkednek, a Bizottság ezen cselekmények miatti felelősséget jogszerűen tudhatja be az összességében figyelembe vett jogsértésben való részvétel alapján. Az a vállalkozás, amely ilyen egységes és összetett jogsértésben a saját magatartása révén részt vett – amely magatartás az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdés értelmében vett versenyellenes célú megállapodás vagy összehangolt magatartás fogalmába tartozik, és amely a jogsértés egészének megvalósításához való hozzájárulásra irányul –, az említett jogsértésben való részvételének teljes időszakát illetően felelősségre vonható azon magatartásokért is, amelyeket ugyanezen jogsértés keretében más vállalkozások tanúsítottak. Ez merül fel akkor, ha bebizonyosodott, hogy az említett vállalkozás saját magatartásával hozzá kívánt járulni a valamennyi

21 Raiffeisen Zentralbank Österreich és társai kontra Bizottság ítélet (T-259/02 – T-264/02 és T-271/02, EU:T:2006:396, 193. pont).
22 2013. július 11-i Team Relocations és társai kontra Bizottság ítélet, C-444/11, nem tették közzé, EU:C:2013:464, 66. pont.
23 Megtámadott ítélet 295. pontja.
24 Megtámadott ítélet 207., 287–290.
25 2015. június 24-i Fresh Del Monte Produce kontra Bizottság és Bizottság kontra Fresh Del Monte Produce ítélet, C 293/13 P és C 294/13 P, EU:C:2015:416, 156–158. pontok.

résztvevő által követett közös célokhoz, és tudomása volt a más vállalkozások által azonos célok elérése végett eltervezett vagy ténylegesen meg is valósított jogsértő magatartásokról, illetve előre láthatta ezeket és kész volt azok kockázatát elfogadni.

Abban az esetben, ha valamely vállalkozás csupán az egységes és folyamatos jogsértést megvalósító magatartások egy részében vett részt, ugyanakkor tudomása volt a jogsértésben résztvevő többi vállalkozás által azonos célok elérése végett eltervezett vagy ténylegesen meg is valósított jogsértő magatartásokról, illetve előre láthatta ezeket és kész volt azok kockázatát elfogadni, a Bizottság jogosult az ilyen versenyellenes magatartások összességéért és ebből kifolyólag a jogsértés egészéért fennálló felelősséget is betudni a vállalkozásnak.

Különböző cselekmények egységes és folyamatos jogsértéssé minősítése érdekében azt kell vizsgálni, hogy ezen cselekmények kiegészítik-e egymást abban, hogy céljuk volt a rendes verseny következményeivel való szembenézés, és a cselekmények kölcsönhatásuk révén hozzájárultak a vállalkozások által kívánt versenyellenes hatás megvalósításához. Az egységes cél fogalma vonatkozásában meg kell vizsgálni ugyanakkor azt is, hogy fennállnak-e olyan a jogsértés részét képező különböző maga tartásokat meghatározó elemek, amelyek azt támasztják alá, hogy a többi részes vállalkozás által megvalósított magatartások nem ugyanazon versenyellenes célra vagy hatásra irányulnak, így tehát nem illeszkednek az „átfogó tervbe".[26]

A Bíróság korábbi ítéletében az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdése vonatkozásában megállapította, hogy *„általánosan hivatkozik valamennyi olyan megállapodásra és összehangolt magatartásra, amely horizontális vagy vertikális viszonyokban torzítja a versenyt a közös piacon, függetlenül attól a piactól, amelyen a felek tevékenykednek, valamint attól a ténytől, hogy a szóban forgó megállapodások rendelkezései kizárólag az egyik fél kereskedelmi magatartását érintik."*[27]

Az egységes jogsértés megállapíthatósága körében az ítélet rögzíti[28], hogy a Bizottság – amennyiben ehhez jogos érdeke fűződik – megállapíthatja olyan elévült jogsértés elkövetését, amelyhez kapcsolódóan emiatt már nem lehet helye bírság megfizetésére kötelezésnek. Jelen esetben pedig a Bizottságnak fennállt ilyen érdeke, ugyanis az egységes jogsértés elkövetésének megállapítása miatt jogos érdeke fűződött ahhoz, hogy olyan jogellenes magatartások együttesét állapítsa meg, amelyben a fellebbező is részt vett, beleértve ebbe az olyan időszakot is, amelynek vonatkozásában az elévülés megállapításának volt helye.

A Bíróság osztotta a Törvényszék azon megállapítását[29], amely szerint a vállalkozás úgy is megsértheti az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdését, ha a más vállalkozásokkal egyeztetett magatartásának a verseny korlátozása a célja a releváns piacon, anélkül hogy mindez szükségképpen a vállalkozás említett piacon való tevékenykedését feltételezné.

A Törvényszék[30] megállapította, hogy a jogsértéssel lefedett termékpiacok és földrajzi piacok elkülönülése egymástól nem zárja ki az egységes jogsértés megállapítását. A Törvényszék úgy ítélte meg – helyesen –, hogy a Bizottság jogosan következtetett olyan egységes cél fennállására, amely az egységes jogsértést alátámasztja. Ennek keretében a Törvényszék[31] bizonyította, hogy a különböző kifogásolt magatartásoknak ugyanaz volt a célja, nevezetesen, hogy a fürdőszobai szerelvények és felszerelések vonatkozásában összehangolja a gyártók nagykereskedőkkel szembeni magatartását. Az egységes és folyamatos jogsértés megállapítását megalapozta tehát, hogy a fellebbező egyrészt felelősnek minősült a jogsértésben való közvetlen részvételért, másrészt pedig az abban való közvetett részvételért, amennyiben tudomása volt a kartell további résztvevői által ugyanazon célok érdekében tervezett, illetve végrehajtott magatartásokról, illetve előre látta azokat, továbbá hajlandó volt vállalni azok kockázatát.

26 2013. december 19-i Siemens és társai kontra Bizottság ítélet, C 239/11, C 489/11 P és C 498/11, nem tették közzé, EU:C:2013:866, 247. és 248. pont.
27 2015. október 22-i AC Treuhand kontra Bizottság ítélet, C 194/14 P, EU:C:2015:717, 34. és 35. pont.
28 A TANÁCS 2002. december 16-i 1/2003/EK RENDELETE a Szerződés 81. és 82. cikkében meghatározott versenyszabályok végrehajtásáról 7. cikk (1) bekezdése.
29 Megtámadott ítélet, 242. pont.
30 Megtámadott ítélet, 54. pont.
31 Megtámadott ítélet, 66., 69. és 71. pontjai.

6.3. Gazdasági egység

Az ítélkezési gyakorlat alapján[32] bizonyos körülmények fennállása esetén olyan vállalkozást is szankcionálni lehet egy másik vállalkozás jogsértő magatartása miatt, amely ugyan nem követett el versenyjogi jogsértést, azonban a két vállalkozás ugyanazon gazdasági egység részét képezi, továbbá az EUMSZ 101. cikk értelmében vett vállalkozást alkotnak. Így a leányvállalat magatartását az anyavállalatnak különösen akkor lehet betudni, ha a leányvállalat – akár külön jogi személyiséggel rendelkezve is – piaci magatartását nem önállóan határozza meg, hanem az anyavállalat utasításainak megfelelően jár el a két jogi személy közötti gazdasági, szervezeti és jogi kapcsolatokra tekintettel. A Bíróság szerint amennyiben az anyavállalat az európai uniós versenyszabályokat megsértő leányvállalatában közvetve vagy közvetlenül kizárólagos vagy közel kizárólagos tőkerészesedéssel rendelkezik, fennáll azon megdönthető vélelem, miszerint az anyavállalat a leányvállalat felett ténylegesen meghatározó befolyást gyakorol. A vélelem megdöntése az anyavállalatot terheli, melynek keretében bizonyítékokkal kell alátámasztania, hogy a leányvállalat önálló piaci magatartást tanúsít. Amennyiben nem sikerül megdöntenie ezt a vélelmet, a Bizottság megállapíthatja, hogy az anya- és a leányvállalat egy gazdasági egység részét képezik, továbbá az anyavállalat felelősséggel tartozik a leányvállalat magatartásáért, és ezek alapján a bírság egyetemleges megfizetésére kötelezhetők. Ehhez nincs szükség annak bizonyítására, hogy az anyavállalat a jogsértésben személyesen közreműködött.[33]

A bírságok megfizetése vonatkozásában hangsúlyozni kell, hogy a bírságok megfizetésére vonatkozó egyetemleges kötelezettség uniós fogalma kizárólag magára a vállalkozásra vonatkozik, nem pedig a vállalkozást alkotó társaságokra. A Bizottság a bírságot több társasággal szemben egyetemlegesen szabja ki, amennyiben ugyanazon vállalkozás részét képezték.[34] Ez a szankcionálási mód nem terjed ki arra, hogy az egyetemlegesnek minősülő adóstársak által megfizetendő bírság belső viszonyukban történő megoszlását is meghatározza. Az egyetemleges bírságfizetési kötelezettség megállapításának célja, hogy kiegészítő jogi eszközt képezzen, mivel ez a módszer csökkenti a fizetésképtelenség veszélyét, ami az elrettentési célhoz járul hozzá.[35] Nem is várható el a Bizottságtól a bírságfizetés részarányainak az egyetemleges adóstársak közötti meghatározása. Tekintettel arra, hogy a fellebbező a neki betudott jogsértés időpontjában 100%-os részesedéssel rendelkezett azon vállalkozások vonatkozásában, melyek munkavállalói Belgium, Franciaország és Ausztria esetében a jogsértés keretében lezajlott megbeszélések részesei voltak, így a Törvényszék helyesen állapította meg, hogy a Bizottság alappal tudhatta be a fellebbezőnek a leányvállalatai által Belgiumban, Franciaországban és Ausztriában tanúsított versenyellenes magatartást. Így ezen leányvállalatokkal egyetemlegesen kötelezhette fellebbezőt a bírság megfizetésére, anélkül hogy a részarányokat meghatározta volna.[36]

A Bíróság összegezve megállapította, hogy a fellebbező által felhívott jogalapok egyikének sem lehetett helyt adni, azért a fellebbezést teljes egészében elutasította.

7. Összegzés

Az ítélet jelentősége leginkább abban rejlik, hogy a vállalkozások vonatkozásában kiszélesíti a felelősség megállapításainak lehetőségét azon esetekre is, mikor olyan termék a jogsértés tárgya, amely nincs a vállalkozás portfóliójában, továbbá nem is aktív résztvevője a vállalkozás a jogsértésnek. Ehhez pedig az szükséges, hogy létezzen egy átfogó terven alapuló versenyellenes megállapodás, amely többféle termékre és több földrajzi területre terjed ki, a vállalkozás közvetlenül is vegyen részt a versenyellenes megállapodás végrehajtásának bizonyos részeiben, és megállapítható legyen, hogy a vállalkozás tudomással bírt a jogsértésben résztvevő többi vállalkozás által azonos célok elérése érdekében eltervezett vagy ténylegesen meg is valósított

32 2014. április 10-i Bizottság és társai kontra Siemens Österreich és társai ítélet, C 231/11 P–C 233/11 P, EU:C:2014:256, 45. pont.
33 2016. június 16-i Evonik Degussa és AlzChem kontra Bizottság ítélet, C 155/14 P, EU:C:2016:446, 27–32. pont.
34 1/2003 rendelet, 23. cikk (2) bekezdése.
35 Megtámadott ítélet, 325. pont.
36 Megtámadott ítélet, 155–165., 284. pontjai.

jogsértő magatartásokról, illetve kellő gondossággal előre láthatta ezeket, illetve kész volt elfogadni ezek kockázatát. Ez pedig maga után vonhatja a bírságösszegek növekedését tekintettel arra, hogy a különböző termékek és földrajzi területek vonatkozásában elkövetett jogsértések növelhetik az eladások értékének arányát a bírság alapösszegének számításánál, a jogsértéssel érintett földrajzi terület pedig meghatározó tényező e körben.

Az egységes és folyamatos jogsértés kérdéskörében ugyanakkor fontos rávilágítani arra, hogy annak megállapíthatóságát nem akadályozza az a tényező, hogy a jogsértéssel lefedett termék és földrajzi piacok elkülönülnek egymástól. Az egységes cél fennállta jelen ügyben alátámasztotta az egységes jogsértést, a különböző kifogásolt magatartásoknak ugyanaz volt a célja, a fürdőszobai szerelvények és felszerelések valamennyi gyártója vonatkozásában összehangolni a nagykereskedőkkel szembeni magatartásokat. Ebből pedig az következik, hogy nem szükséges a kifogásolt magatartások között kiegészítő kapcsolat fennállásának bizonyítása vagy az érintett piacok szisztematikus meghatározása, mivel az egységes és folyamatos jogsértés betudható a nem versenytárs vállalkozásoknak, a fenti feltételek fennálltával az egységes és folyamatos jogsértés megállapítható.

Pünkösty András*

Frank Hyneman Knight : The Ethics of Competition

Reflections on the recently re-emerging questions concerning the aims of competition and its ethical background

The actual relevance of Professor Frank H. Knight's (1885-1972) intellectual legacy may be more important than ever, given the recent emergence of a new discourse regarding the further aims of competition, beyond its traditionally interpreted economic benefits. Some argue that competition policy and enforcement should promote "fairness"[1], while opponents deem this approach as being populist in nature.[2] The aim of this review on Professor Knight's early essays, which were republished[3] in a book titled "The Ethics of Competition" in 1997, is to draw attention to the thoughts of a central figure of neoclassical economics in the hope that this may help us to understand the recent debate on competition policy in a broader context.

As a mentor of Milton Friedman and George Stigler[4], Professor Knight was one of the founding contributors of the Chicago school of economics. However, his views were rather complex since he promoted individual economic freedom, claiming that exchanges in a free marketplace are mutually advantageous, yet he believed in markets only because all the alternative options were worse.[5] As Richard Boyd notes, Knight was one of the central personalities of neoclassical economics of the twentieth century, even though he was also one of the most searching critics of the assumptions and scientific aspirations of neoclassical economics in the history of the discipline.[6] Today, a wide range of literature has been published to support antitrust policy

* Pünkösty, András, Pázmány Péter Catholic University, Competition Law Research Centre, punkosty.andras@jak.ppke.hu.

1 For instance, see the opening remarks of the Acting Assistant Attorney General Renata Hesse of the Antitrust Division, delivered at the 2016 Global Antitrust Enforcement Symposium: And Never the Twain Shall Meet? Connecting Popular and Professional Visions for Antitrust Enforcement, Washington, DC, September 20, 2016. https://www.justice.gov/opa/speech/acting-assistant-attorney-general-renata-hesse-antitrust-division-delivers-opening, or Lewis Crofts and Matthew Newman: Vestager's 'fairness' mantra rattles through EU competition law https://mlexmarketinsight.com/insights-center/editors-picks/antitrust/europe/vestagers-fairness-mantra-rattles-through-eu-competition-law

2 Maurits Dolmans – Wanjie Lin: Fairness and competition law: A fairness paradox Concurrences N° 4-2017. 1.

3 Frank Hyneman Knight: The ethics of competition; with a new introduction by Richard Boyd, New Brunswick, N.J., USA: Transaction Publishers, 1997.

4 For the sake of completeness, we should note that the preface of the original version of the book (1935) was written jointly by Milton Friedman, Homer Jones, George Stigler and Allen Wallis. The idea to publish the book arose during a dinner to celebrate Professor Knight's forty-ninth birthday.

5 https://www.lib.uchicago.edu/projects/centcat/centcats/fac/facch23_01.html

6 Richard Boyd: Introduction to the transaction edition, Frank Hyneman Knight: The ethics of competition; with a new introduction by Richard Boyd, New Brunswick, N.J., USA: Transaction Publishers, 1997.vii.

from a theoretical perspective, and it is now quite obvious that the assumptions of the perfect market, one of the essential elements of the neoclassical school, are faulty; nevertheless, it is still worthwhile taking a closer look at a classical paper[7] that investigates the heart of competition from a broader ethical perspective.

The content of the book demonstrates that a highly detailed and comprehensive approach was taken when considering competition policy. The eleven chapters[8] of the book were initially individually published papers in the 20s and 30s, and reflect on many areas of competition policy. In the first chapter, Knight examines the problem of Ethics and the Economic Interpretation and discusses the scope and the methodological difficulties faced when interpreting the subjects from both ethical and economic points of view. He raises the question as to whether human motives are predominantly economic, or whether they are predominantly instinctive? In this first chapter of the book, Professor Knight introduces a possible framework of ethical interpretation by referring to the main ethical traditions.

The primarily purpose of this current review is to take a closer look at the second chapter, which the book was eventually named after – The Ethics of Competition. Professor Knight addresses at the outset the value problem in economic policy and expresses the necessity of formulating ideals from an "absolute ethics" point of view. Professor Knight then states that an examination of the competitive economic order from the standpoint of its ethical standards can be divided into three parts. The first part considers the contrast between the theory and practice of laissez-faire individualism, as regards to the want-satisfaction problem. The second part consists of an analysis of business as a game (the elements of a game and criticism of the business game). Finally, he investigates the basic motives behind competition and evaluates these motives from a *pure ethics* point of view. The main ideas of these three sections will be briefly summarised below.

But first of all, by formulating the central position of the *value problem* in economic policy, Knight addresses the want-satisfaction problem, which he also subdivides into three points. Although the wants are not ultimate data nor are they to be identified with values, we can never get entirely away from physical needs, for example relating to the requirements for life and for health and comfort, as such motives link to civilised behaviour and current societal expectations set minimum requirements for these needs. The first question is *which* wants and *whose* wants are to be satisfied -- and the (economic) system's answer to this question constitutes its social economic values scale. This leads to the old problem of social justice relating to the system's treatment of the wants of persons and classes. The second value standard is more mechanical, but is still a problem of values and deals with the *efficiency* of the system "in using its available resources in creating the values which it recognises, that is, in producing the largest quantity of 'goods' as measured by the standards which it sets up". As to the third point, Knight points out that the wants which an economic system operates to gratify are largely produced by the workings of the system itself. In organising the value scale, the economic order influences the formation, if not the outright creation of the wants themselves – so the wants, as well as the means of their gratification, are largely the product of the system. Resultantly, the examination of the ethics of an economic system must take into account the kinds of wants that it tends to generate or nourish, as well as its treatment of wants as they exist at any given time.

After considering the value problem in economic policy in general, Knight structures this chapter into three main sections following the three central points of inquiry already mentioned above. Firstly, he examines the contrast between the theory and practice of laissez-faire individualism, as regards to its value scale and organisation of resources to product values and in its distribution of produce.

7 Frank Hyneman Knight: The ethics of competition, Quarterly Journal of Economics, The University of Iowa, May, 1922. 579-624.

8 The chapters are the following. 1. Ethics and the Economic Interpretation, 2. The Ethics of Competition, 3. Economic Psychology and the Value Problem, 4. The Limitations of Scientific Method in Economics, 5. Marginal Utility Economics, 6. Statics and Dynamics 7. Cost of Production and Price over Long and Short Periods, 8. Fallacies in the Interpretation of Social Cost, 9. Value and Price, 10. Interest, 11. Economic Theory and Nationalism.

This section mainly refers to the argument for individualism, as developed by its advocates from Adam Smith down[9]. Professor Knight provides a detailed criticism of its basic principles and explains why he thinks that the competitive system, viewed simply as a want-satisfying mechanism, falls far short of the highest ideals. Knight observes that even though the position is entirely sound, it is not a statement of a sound ethical social ideal, but a specification for a utopia. While the arguments that Professor Knight summarises in 12 points may be familiar to readers, given the fact that it is quite obvious that the perfect market is rather a theoretical option, the manner in which he synthesises his critique with an ethical perspective is captivating.

The second main part of the chapter deals with the motives (as an ever fundamental element of an ethical consideration) behind the process of production. It is highly likely that the main motive behind production lies in a desire to consume the produced products. Knight observes that economics has traditionally been vague on the character of economic motives, suggesting at one time the wealth-possession and other time the wealth-consumption as fundamental, but never worked out clearly the relations between these essentially contradictory incentives or between them and any other possible motives. Knight states that the motive behind production as an activity, other than the creation of a product for consumption, can best be conceptualised as a *competitive game*. Knight then raises the question that if it is really a game, then what kind of game is business? Is there anything to be said about games from an ethical point of view, any basis for judging them or ranking them as games, and if so, is business relatively good, bad, or an indifferent game? Knight interprets the features of a competitive game as being similar to the driving force of economic life. He points out that in a system in which a want-satisfying mechanism and a competitive game exist at the same time, three ethical ideals seem to be in conflict. The first relates to distribution according to effort; the second concerns the principle of "tools for those who can use them". The latter is a necessary condition of efficiency but involves "giving the best player the best hand, the fastest runner the benefit of the handicap", thereby infringing the third ideal, which is to maintain the conditions of *fairness* in the game. Knight notes that any attempt to accurately formulate the conditions of a fair and interesting game leads to a difficult problem. Knight details a number of arguments in favour of distinguishing between a good competitive game and a poor one. He explains that there are three elements which affect the question of who is to win and who will therefore contribute to his own interest: these are the ability to play, effort and luck. The differences in the capacity to play the business game are extremely big from one person to another; there are handicaps but they are distributed to the advantage of the strong rather than the weak. Most likely, business ability is to some extent hereditary, and social institutions[10] add to inherited personal superiority through the advantages provided by superior training, preferred conditions of entrance into the game, and an advance (inherited) distribution of the prize money.[11] Business in its current form does not commonly display a very high degree of sportsmanship and still the question could be raised as to whether sportsmanship itself is the highest human ideal.

The third part of Knight's observation, which he considers to be the most important in regards to the question of the ethics of competition as such, is to consider competition from the point of view of *pure ethics*. Is emulation as a motive ethically good or

9 This argument is summarised by Professor Knight in one sentence as follows: a freely competitive organisation of society tends to place every productive resource in a position in the productive system where it can make the greatest possible addition to the total social dividend as measured in price terms, and tends to reward every participant in the production process through an increased social dividend, made possible by the participants' co-operation. See Frank Hyneman Knight: The ethics of competition; with a new introduction by Richard Boyd, New Brunswick, N.J., USA: Transaction Publishers, 1997.

10 Here we may add that the social sector and other socially driven policies have in general been traditionally much stronger in Europe than they have ever been in the USA. The more significant role played by the state may have contributed to more balanced access and opportunities for members of society. However, the "American dream" suggests that based on your skills and effort there is no limit to your success in the USA.

11 See a notable contribution on how business ethics could contribute to society: Georges Enderle, How Can Business Ethics Strengthen the Social Cohesion of a Society? Journal of Business Ethics, Springer, first published online: 11 May 2016. 1-11., https://link.springer.com/article/10.1007/s10551-016-3196-5

bad? Is success in any sort of contest, as such, a noble objective? Professor Knight notes sharply that particularly in America, where competitive business and its concomitant, the sporting view of life, have reached their fullest development, two kinds of virtue have arisen: the greater virtue is to win, and the lesser virtue is to go out and die gracefully after having lost. Having earlier discussed the possibility of understanding efficiency as an element of ethical standards, Knight observes that when interpreting life in terms of power as such, including "intelligence" as a form of power, there can be little question that competitive business has been an effective tool for bringing the forces of nature under human control and has largely been responsible for the material progress of the modern era. The question remains, however, whether we are willing to accept an ethics of power as a basis of our world view.[12] After referring to the contrast between the modern scientific way of thinking and the wish for ethical consideration, Knight compares the former view against the main ethical traditions, but is unable to find any sound justification for it. As Knight observes, the Greeks were far from indifferent to recognition or glory, and the spirit of contest played a large role in the life of the people, as shown in the national games that took place. But the ideal appears to have always been the achievement of perfection, and the education of the people to recognise superior merit, not merely winning. Certainly it was not the mere winning of power. Professor Knight adds that one must hesitate to bring Christianity into scientific discussion since it has been interpreted in so many conflicting ways, but if there was anything on which divergent interpretations would have to agree, it would be the admission that the Christian conception of goodness is the antithesis of competitive. On the contrary, it suggests that first will be last and last will be first, and whoever would be the first must be the servant of all. Professor Knight concludes by stating that the search for any real ethical basis in support of competition as a basis for an ideal type of human relations, or as a motive to action, appears to be undertaken in vain. Its only justification, as Knight summarises, is that it is effective in getting things done, but any candid answer to the question "what things" compels the admission that they leave much to be desired.

In general, we can observe that while not much attention has so far been devoted to the ethical aspects of competition law and policy in the literature,[13] there has recently been a tendency, at least from the enforcement side, to refer to "fairness" as a central aim of competition policy. The European Commissioner for Competition, Margarethe Vestager, frequently refers to the need for fair competition[14] and the European Commission's Competition Policy Annual Report (2016) seems to echo this view[15]. Private practitioners, however, treat this approach with moderate enthusiasm, claiming that the concept of fairness is too subjective and imprecise to be used in the day-to-day business of competition law-making and enforcement.[16] While this short review does not seek to support any side of this debate, and Professor Knight's thoughts deal with a different dimension of the problem, the aim of this review is to show that detailed philosophical thinking and the desire for complex understanding do not fall outside the scope of competition related literature.

12 Professor Knight cites Fichte who said "Was für eine Philosophie man wahlt hangt davon ab was für ein Mench man ist".

13 The leading textbooks usually refer to some ethical aspect of competition law, see Richard Wish: Versenyjog (Competition Law) HvgOrac, Budapest, 2010. 13-14.

14 "Fairness and competition" GCLC Annual Conference, Brussels, 25 January 2018; "Competition and a fair deal for consumers online" Netherlands Authority for Consumers and Markets Fifth Anniversary Conference, The Hague, 26 April 2018; "Fair markets in a digital world" Danish Competition and Consumer Authority, Copenhagen, 9 March 2018, "State aid and fair competition worldwide" High Level Forum on State Aid Modernisation, Brussels, 28 June 2017; "Competition for a Fairer Society" 10th Annual Global Antitrust Enforcement Symposium, Georgetown, 20 September 2016; "Working together to support fair competition worldwide" UCL Jevons Institute Conference, 3 June 2016, etc.

15 Report on Competition Policy 2016, Brussels, 31.5.2017. COM(2017) 285 final.

16 Maurits Dolmans – Wanjie Lin: Fairness and competition law: A fairness paradox Concurrences N° 4-2017. 2.

Felhívás publikációk benyújtására

A Gazdasági Versenyhivatal (GVH) Versenytükör című szakmai lapjának szerkesztőbizottsága folyamatosan várja a versennyel foglalkozó jogi és közgazdasági tárgyú írásokat a tanulmányok, esetismertetések és szemle állandó rovataiba.

A Versenytükör a GVH kifejezetten szakmai közönségnek szóló jogi és közgazdasági folyóirata, amely évente két alkalommal, a nyári hónapokban, illetve év végén jelenik meg. A publikálásra szánt írások szerkesztőbizottságnak való megküldési határideje a 2018. téli szám esetében **2018. szeptember 30.**

A Szerkesztőbizottság különösen is várja a versenyjog aktuális vagy újszerű kérdéseivel foglalkozó tanulmányokat, recenziókat, illetve esetismertetéseket.

A formai követelmények betartásával elkészített írásokat a versenytukor@gvh.hu e-mail-címre küldhetik.

Bővebb információk, valamint a formai követelmények és a szerkesztési elvek elérhetők a Versenytükör www.gvh.hu GVH/kiadványok/Versenytükör menüpont alatt megtalálható honlapján, a szerzőknek szóló részben.

A Versenytükör Szerkesztőbizottsága

Gazdasági Versenyhivatal | *1054 Budapest, Alkotmány u. 5. Telefon: 472-8865, fax: 472-8860, www.gvh.hu*