

**NYILVÁNOS VÁLTOZAT!**

1054 Budapest, Alkotmány u. 5.

Levélcím: 1391, Budapest 62. Pf. 211

Telefon: (06-1) 472-8865, **Fax:** (06-1) 472-8860

Ügyszám: Vj/60/2012.

Iktatószám: Vj/60-350/2012.

A Gazdasági Versenyhivatal eljáró versenytanácsa a Neuhauser Ügyvédi Iroda és a [személyes adat] jogtanácsos által képviselt Auchan Magyarország Kft. (2040 Budaörs, Sport u. 2-4.) eljárás alá vont vállalkozással szemben jelentős piaci erővel való visszaélés tilalmának megsértése miatt indult versenyfelügyeleti eljárásban – nyilvános tárgyalást követően – meghozta az alábbi

h a t á r o z a t o t.

Az eljáró versenytanács megállapítja, hogy az Auchan Magyarország Kft. 2006. június 1-je és 2014. december 31-e között jelentős piaci erővel való visszaélést valósított meg azáltal, hogy az utólagos árkedvezmény támogatást díjként alkalmazva, azt a beszállítói számára egyoldalúan felszámította.

E jogsértés miatt az eljáró versenytanács kötelezi az Auchan Magyarország Kft.-t 1.061.300.000,- – azaz egymilliárd-hatvanegymillió-háromszázezer – Ft bírság megfizetésére, amelyet a határozat kézbesítésétől számított harminc napon belül köteles megfizetni a Gazdasági Versenyhivatal 10032000-01037557-00000000 számú bírságbevételei számlájára. Befizetéskor a közlemény rovatban feltüntetendő: az eljárás alá vont neve, a versenyfelügyeleti eljárás száma, a befizetés jogcíme (bírság). Ha a kötelezett a bírságfizetési kötelezettségének határidőben nem tesz eleget, késedelmi pótléket köteles fizetni. A késedelmi pótlék mértéke minden naptári nap után a felszámítás időpontjában érvényes jegybanki alapkamat kétszeresének 365-öd része. A bírság és a késedelmi pótlék meg nem fizetése esetén a Gazdasági Versenyhivatal megindítja a határozat végrehajtását.

Az eljáró versenytanács kötelezi az Auchan Magyarország Kft.-t, hogy szüntesse meg az utólagos árkedvezmény támogatás alkalmazását „non food” beszállítóival kötött szerződéseiben a GVH döntése végrehajthatóságának tárgyévét követő naptári év első napjától kezdődően, vagy ha a döntés végrehajthatóvá válása és következő naptári év kezdete között kevesebb, mint 90 nap van hátra, akkor a döntés végrehajthatóvá válásának tárgyévét követő naptári év április 1-jétől.

A határozat felülvizsgálatát az ügyfél a közléstől számított harminc napon belül kérheti a Versenytanácsnál benyújtott, vagy ajánlott küldeményként postára adott keresettel. A Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság a pert tárgyaláson kívül bírálja el, a felek bármelyikének kérelmére azonban tárgyalást tart, mely kérelmet az ügyfél a keresetlevélben terjesztheti elő.

Az eljáró versenytanács meghozta továbbá az alábbi

v é g z é s t.

Az eljáró versenytanács az Auchan Magyarország Kft. magatartásának a kereskedelemről szóló 2005. évi CLXIV. törvény 7. § (2) bekezdésének e) pontja alapján történő vizsgálata vonatkozásában a versenyfelügyeleti eljárást megszünteti.

A végzés ellen a közléstől számított 8 napon belül a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróságnak címzett, de a Versenytanácsnál benyújtandó vagy ajánlott küldeményként postára adott jogorvoslati kérelemnek van helye. A jogorvoslati kérelmet a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság nemperes eljárásban bírálja felül, amely során kizárólag okirati bizonyításnak van helye, azonban a bíróság a feleket a szükségeshez képest meghallgathatja.

Ha a jogorvoslatra jogosult az egybefoglalt határozat és végzés ellen is jogorvoslattal él, a határozat elleni jogorvoslat szabályait kell alkalmazni.

I n d o k o l á s

I.

A versenyfelügyeleti eljárás megindításának körülményei

1. A Gazdasági Versenyhivatal (a továbbiakban: GVH) 2012. augusztus 23-án versenyfelügyeleti eljárást indított az Auchan Magyarország Kft.-vel (a továbbiakban: Auchan vagy eljárás alá vont) szemben jelentős piaci erővel való visszaélés tilalmának feltételezett megsértése miatt, mert észlelte, hogy az Auchan az éves kereskedelmi megállapodásai 4.1. pontjában „utólagos árkedvezmény támogatás”-ként olyan visszatérítést kért önmaga számára nem mezőgazdasági és élelmiszeripari termékeket beszállító vállalatoktól, melynek százalékos mértéke a tényleges realizált forgalom változása esetén állandó marad, viszont azt minden esetben fizetnie kellett a beszállítónak, ha a termékei eladásából az Auchan forgalmat realizált. Az utólagos árkedvezmény támogatás csak amiatt viselkedett esetleg utólagos (forgalomfüggő) visszatérítésként, mert szerződésben előre rögzített feltételek alapján elszámolt utólagos engedménynek minősült. Ennek ellenére viszont ezen visszatérítés forgalomösztönző funkciója az utólagos árkedvezmény támogatás esetében csak annyiban érvényesült, hogy a növekvő forgalom a stabil százalékos érték miatt növekvő mértékű árengedményt biztosított a kereskedőnek, a százalékos mérték azonban az utólagos árkedvezmény támogatásnál már minden esetben forgalomtól függetlenül meghatározott, és a teljes nettó átvett áruértékre vetített %-os kulcs szerint került kifizetésre.
2. Az ügyindító végzés szerint a közérdek védelme szükségessé tette az eljárás lefolytatását, figyelemmel arra, hogy az Auchan jelentős piaci szereplőnek tekinthető a hazai kiskereskedelmi piacon. A versenyfelügyeleti eljárás kiterjed az eljárás alá vont vállalkozás által a nem mezőgazdasági és élelmiszeripari termékeket beszállítókkal szemben alkalmazott „utólagos árkedvezmény támogatás” vizsgálatára a kereskedelemről szóló 2005. évi CLXIV. törvény (a

továbbiakban: Kertv.) 2006. június 1-jei hatályba lépésétől kezdődően – alkalmazásának folyamatossága miatt – 2012-ig.

3. A GVH szerint az Auchan ezzel a magatartásával a Kertv. 7. §-a (2) bekezdésének e) és f) pontjaiban foglalt tényállás megvalósításával valószínűsíthetően megsértette a Kertv. 7. §-a (1) bekezdésében előírt tilalmat.
4. A vizsgálok Vj/60-211/2012. és Vj/60-212/2012. sz. alatt a Versenytanács elé terjesztették a vizsgálati jelentés nem betekintheső és betekintheső változatát, ezzel a versenyfelügyeleti eljárás a Tptv. 47. § (1) bekezdés b) pontja alapján versenytanácsi szakaszba került.
5. Az eljáró versenytanács előzetes álláspontját a 2014. június 12-én kelt, Vj/60-215/2012. sz. irat tartalmazza, mely az eljárás alá vont vállalkozás üzleti titkait tartalmazza, ezért számára betekintheső státuszú irat.
6. Az eljáró versenytanács 2014. október 16-án, Vj/60-296/2012. sz. alatt kiegészítő előzetes álláspontot közölt az ügyféllel, mely az eljárás alá vont vállalkozás üzleti titkait tartalmazza, ezért számára betekintheső státuszú irat.
7. Az eljáró versenytanács 2014. szeptember 10-én kelt, Vj/60-279/2012. sz. végzésével engedélyezte az Auchan Magyarország Kft. számára, hogy az alábbi titokjogosultak, alábbi iratai vonatkozásában a jelen eljárásban meghatalmazott ügyvédje útján betekintszen, illetve kivonatot készítsen, azonban az így megismert iratok tartalmát nem tárhatja fel az ügyfelének:
 - Akzo Nobel Coatings Zrt. Vj/60-123/2012.;
 - Basys Magyarország Kft. Vj/60-74/2012.;
 - BSH Háztartási Készülék Kereskedelmi Kft. Vj/60-131/2012.;
 - Colgate-Palmolive Magyarország Kft. Vj/60-60/2012.;
 - Evolution Kft. Vj/60-130/2012.;
 - GlaxoSmithKline Gyógyszer- és Egészségvédelmi Termékek Kft. Vj/60-65/2012.;
 - HERBÁRIA Gyógynövényfeldolgozó és Kereskedelmi Zrt. Vj/60-66/2012.;
 - Johnson & Johnson Kft. Vj/60-105/2012.;
 - Lapker Zrt. Vj/60-108/2012.;
 - Magyar Telekom Nyrt. Vj/60-129/2012.;
 - Naturprodukt Ipari-Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. Vj/60-110/2012.;
 - Orion Elektronikai Kft. Vj/60-61/2012.;
 - Philips Magyarország Kft. Vj/60-137/2012.;
 - Samsung Electronics Magyar Zrt. Vj/60-95/2012.;
 - SCA Hygiene Products Kft. Vj/60-111/2012.;
 - S.C. Johnson Kft. Vj/60-121/2012.;
 - Söke Hungária Kft. Vj/60-73/2012.;
 - VAJDA-PAPÍR Kft. Vj/60-126/2012.
8. Az eljáró versenytanács 2014. november 28-án kelt, Vj/60-307/2012. sz. végzésével a Vj/60/2012. sz. versenyfelügyeleti eljárás iratait az eljárás kiterjesztése és ezzel összefüggésben a tényállás tisztázáshoz szükséges további vizsgálat céljából a vizsgálóknak visszaadta. A visszaadó végzés indokolásának 11. pontja szerint az eljáró versenytanács a következőre kérte fel a vizsgálokat:
 - *„terjesszék ki a vizsgálatot az eljárás alá vont utólagos árkedvezmény támogatással összefüggésben tanúsított gyakorlatára a 2014 év végéig terjedő időszak vonatkozásában; valamint*

- ezzel összefüggésben végezzék el a tényállás feltárását, amely során különösen térjenek ki annak vizsgálatára, hogy mely beszállítók, milyen értékben fizettek utólagos árkedvezmény támogatást.
 - Kérjük annak feltárását is a teljes vizsgált időszak vonatkozásában, hogy az utólagos árkedvezmény támogatást fizető non-food beszállítók az általuk elért nettó árbevételük alapján mely kategóriába tartoznak az alábbiak szerint:
 - i. 50 millió Ft-os éves árbevétel alatt;
 - ii. 50 – 500 millió Ft közötti éves árbevétel;
 - iii. 500 millió Ft-os árbevétel felett”
9. A vizsgálók 2014. december 15-én kelt, Vj/60-309/2012. sz. végzésükkel kiterjesztették a vizsgálatot „az Auchan Magyarország Kft. által a Vj/60/2012. számú végzésben megjelölt időszakot követő, 2014. december 31-ig terjedő időszakban tanúsított, jelen versenyfelügyeleti eljárás tárgyát képező magatartására.”
10. Az eljáró versenytanács 2015. február 25-én kelt, Vj/60-328/2012. sz. alatt közölte új előzetes álláspontját az eljárás alá vonttal.

II.

Az eljárás alá vont

11. Az Auchan fő tevékenysége élelmiszer kiskereskedelem, azonban a hipermarket tevékenység következtében nem élelmiszeripari vagy mezőgazdasági (a továbbiakban: „non-food”) termékeket is forgalmaz. Az Auchan egyedüli tulajdonosa a franciaországi Auchanhyper S.A.
12. Az Auchan 1996-ban érkezett Magyarországra, majd 1998-ban nyitotta meg első áruházát Budaörsön, amelyet a 2000 augusztusában Soroksáron megnyitott áruháza követett. Ezt követően 2012-ig további 8 áruházzal bővült áruházainak száma.
13. Az Auchan 2012. április 27-én szerezte meg a Cora áruházakat üzemeltető Magyar Hipermarket Kft. üzletrészeinek 100%-át, és így átvette hét magyarországi Cora hipermarket üzemeltetését. Az Auchan jelenleg országosan 19 áruházat üzemeltet, és mintegy 8000 munkavállalót foglalkoztat. (Vj/60-5/2012.)
14. Az Auchan a 2013-2014. években új benzinkutakat nyitott több áruháza mellett, így üzemanyagtöltő állomásainak száma 2014 decemberében már 17 volt. (Vj/60-315/2012.)
15. Az Auchan kereskedelmi tevékenységből származó nettó árbevételei – melyek üzleti titok körét képezik – a vizsgált időszakban a következőképpen alakultak: (Vj/60-169/2012., Vj/60-314/2012., Vj/60-336/2012.)

Auchan kereskedelmi tevékenységből származó nettó árbevétele (Ft)	
2006	[korlátozottan megismerhető adatt]
2007	[korlátozottan megismerhető adatt]
2008	[korlátozottan megismerhető adatt]
2009	[korlátozottan megismerhető adatt]
2010	[korlátozottan megismerhető adatt]
2011	[korlátozottan megismerhető adatt]

2012	[korlátozottan megismerhető adatt]
2013	[korlátozottan megismerhető adatt]
2014	[korlátozottan megismerhető adatt]

16. Az Auchan a magyar kiskereskedelmi piac jelentős szereplője, árbevételének döntő hányada az élelmiszeripari termékek értékesítéséből származik, a „non-food” termékek értékesítéséből realizált árbevétele a teljes árbevételének kb. 20%-a. (Vj/60-9/2012., Vj/60-169/2012.)
17. A vizsgálattal érintett években az Auchan „non-food” termékek értékesítéséből származó árbevételei – melyek üzleti titok körét képezik – a következőképpen alakultak: (Vj/60-9/2012., Vj/60-169/2012., Vj/60-318/2012., Vj/60-346/2012.)

Auchan non-food termékek értékesítéséből származó nettó árbevétele (Ft)	
2006	[korlátozottan megismerhető adatt]
2007	[korlátozottan megismerhető adatt]
2008	[korlátozottan megismerhető adatt]
2009	[korlátozottan megismerhető adatt]
2010	[korlátozottan megismerhető adatt]
2011	[korlátozottan megismerhető adatt]
2012	[korlátozottan megismerhető adatt]
2013	[korlátozottan megismerhető adatt]
2014	[korlátozottan megismerhető adatt]

18. Az Auchan 2013. évi teljes nettó árbevétele 272.150.000.000,- Ft volt, az Auchan 2014. évi teljes nettó árbevétele az előzetes, nem hiteles beszámolója alapján [korlátozottan megismerhető adatt],- Ft volt. (Vj/60-336/2012.)

III. Az érintett piac

19. A Tptv. 14. §-a alapján az érintett piacot a megállapodás tárgyát alkotó áru és földrajzi terület figyelembevételével kell meghatározni.
20. Az eljáró versenytanács az érintett piac meghatározása során korábbi gyakorlatára – amely korábbi ügyekben hivatalosan tudomására jutott piaci tényeken alapul – illetve egyéb publikus, vagy szűk körben terjesztett piaci információkra valamint a GVH által készített piacelemzésre támaszkodott. (Vj/60-150/2012.)
21. Az eljárás alá vont tevékenysége főként napi fogyasztási cikkek kiskereskedelmére terjed ki. A napi fogyasztási cikkek (Fast Moving Consumer Goods, FMCG) olyan áruk, melyeket napi rendszerességgel fogyasztanak vagy használnak a fogyasztók, mint például az élelmiszerek, testápolási és tisztítószeresek stb.
22. A Kertv. 2012. augusztus 1-jétől hatályos szabályai szerint a GVH csak a „non-food” területen vizsgálhatja a jelentős piaci erővel való visszaélést a Kertv. 7. §-a (6) bekezdésének 2012. augusztus 1-jétől hatályos rendelkezése értelmében, mely szerint az „[e] § rendelkezései nem

alkalmazhatóak a mezőgazdasági és élelmiszeripari termékek vonatkozásában a beszállítókkal szemben alkalmazott tisztességtelen forgalmazói magatartás tilalmáról szóló 2009. évi XCV. törvény hatálya alá tartozó esetekben.”

23. Az eljáró versenytanács szerint a jelen ügyben érintett termékpiac azon „non food” termékkör kis- és nagykereskedelme, amelyet a hipermarketek árusítanak, azaz nem képezi az érintett termékpiac részét a gyógyszerek az építőanyagok és az üzemanyagok kis- és nagykereskedelme. Az érintett termékpiac szűkebb meghatározásának oka, hogy az Auchan nem kötött ki utólagos árkedvezmény támogatást (röviden: UÁT) ezen termékkörök esetében. Az érintett földrajzi piac szűkebb Magyarország területénél, az egyes települések és azok vonzáskörzeteinek piaca azzal, hogy a nagyobb városokban (illetve nagyobb kiterjedésű városokban is) ennél is szűkebb lehet a földrajzi piac.

III. 1. Piacra lépési korlátok

24. A napi fogyasztási cikkek kiskereskedelmi piaca könnyen támadható piacnak minősíthető, amelyet az is bizonyít, hogy a piaci szereplők száma az elmúlt években jelentősen megnövekedett.
25. A kiskereskedelmi tevékenység piaca a nagykereskedelmi tevékenység piacánál támadhatóbb, ami a kiskereskedelmi tevékenység kisebb speciális eszközigényével magyarázható. Ezt támasztja alá az ún. Cash & Carry (röviden C+C) kereskedelem – amely az adásvétel olyan típusa, melynek során a vevő készpénzben fizet, s az árut saját költségére és kockázatára rögtön elszállítja – megjelenése is, ugyanis a nagykereskedelmi tevékenység végzéséhez szükséges eszközök könnyebben konvertálhatók kiskereskedelmi tevékenység végzésére alkalmas eszközökké.
26. Az érintett piacra jellemző, hogy a kereskedelmi láncok folyamatosan bővítik hálózataikat, illetve a más-más vásárlói igényeket kielégítő szegmensekben is terjeszkednek (pl. a hipermarketek mellett a kisebb szupermarket kategóriában is terjeszkednek, vagy a dominánsan kisboltos hálózatok nagyobb alapterületű egységeket is létesítenek). Néhány éve a Lidl, majd az Aldi áruházai jelentek meg a magyar piacon, ezek a cégek az ún. hard diszkont kategóriában üzemelnek, erős árversenyre készítetik a versenytársaikat.
27. A belépési korlátokkal kapcsolatban elmondható, hogy piaci információk alapján közel 1 év, amíg a potenciális piacra lépők az érintett piacon tevékenységüket megkezdik. A nagy alapterületű üzleteket működtető társaságok esetében 10-20 milliárd Ft, kisvállalkozások esetében akár 1 millió Ft a piacra történő belépéshez szükséges esetleges műszaki beruházások nagysága, jellemző átfutási ideje pedig egy-két év.

III. 2. Keresleti és kínálati helyettesíthetőség

28. Az érintett piacon a piaci szereplők szempontjából a kereslet rugalmas, a fogyasztók szempontjából jelentős mértékű helyettesíthetőség érzékelhető. Ennek egyik oka az érintett piac kínálati oldalán jelen lévő viszonylag nagyszámú piaci szereplő.
29. Rugalmatlanságot legfeljebb a keresleti oldal szereplőinek azon vásárlási szokásban megnyilvánuló sajátossága okoz, hogy – a keresési, illetve adminisztratív költségek

minimalizálása érdekében – arra törekszenek, hogy a közszükségletinek minősíthető, aktuális igényeiket kielégítő árucikkeket lehetőleg egy, de mindenképpen minél kevesebb vásárlási aktus útján szerezhessék be.

III. 3. Az érintett piaci verseny

30. Az elmúlt évtizedekben az Európai Unióban, és így Magyarországon is általános tendencia volt, hogy az élelmiszer-kiskereskedelem terén jelentős mértékű koncentráció zajlott le. Ez a tendencia Magyarországon hipermarketek és bevásárló központok, külföldi kereskedelmi láncok megjelenésében és a kisebb (jellemzően hazai kistulajdonban levő) boltok láncokba szerveződésében érhető tetten.
31. A Magyarországon jelenlevő nagyméretű kereskedelmi láncok száma nemzetközi összehasonlításban is magas, a verseny erős. Az Európai Bizottságnak a nem horizontális összefonódások értékeléséről szóló iránymutatása¹ alapján a magyar kiskereskedelmi piac az uniós gyakorlat szerint közepesen koncentrált piacnak tekinthető.
32. A kereskedelmi cégek méretének növekedésével új jelenség tapasztalható a piacon, amelyet a „buyer power”, azaz vevői erő kifejezéssel írnak le. A jelenség mögött az a sajátos piaci helyzet áll, hogy az értékesítési oldalon erős versenyben álló kiskereskedelmi lánc a beszerzési viszonylatban csaknem úgy képes viselkedni beszállítóival, mintha domináns piaci helyzetű vevői monopólium lenne. Emellett egy személyben a beszállítóinak versenytársa (kereskedelmi márkák) saját márkás termékeivel, és bizonyos szolgáltatásai (pl. jó marketingértékű polchelyek, reklámozási megjelenés külön értékesítése) tekintetében eladó is. E hármas szerep eredményeként egyoldalú, aszimmetrikus alkuhelyzet jellemzi a szállító-vevő kapcsolatokat, melyben a beszállítói kiszolgáltatottság adott esetben rendkívül erős lehet.
33. A vevői oldalon a „non-food” termékek piacán a kiskereskedelmi láncok versenytársainak köre számos piaci szereplőt ölel fel, ide tartoznak többek között a nagy barkácsáruházak (pl. Praktiker, Obi), elektronikai áruházak (pl.: Media Markt, Euronics, Best Byte), drogériák és parfümériák (pl. Drogerie Markt, Rossmann, Douglas), de akár a plázákban található ruházati boltok többsége, illetve adott esetben az országos benzinkút hálózatok is. A „non-food” termékek beszállítói számára ezen felvásárlási csatornák megfelelő alternatívát jelenthetnek a kereskedelmi láncokhoz képest.
34. A szélesebb beszállítói lehetőségekre vonatkozó megállapítást az Auchan azon nyilatkozata is megerősíti, hogy a „non-food” piacon elsősorban a barna- (szórakoztató-elektronika) és a fehéráruk (háztartási cikkek) piacán van nagyobb verseny, amely piacokon versenytársainak elsősorban nem a hozzá hasonló hipermarketeket, hanem a szakáruházakat tekinti. (Vj/60-5/2012.)
35. A „non-food” termékek többsége márkás, ún. „branded” termék, amelyek árazása során a gyártó kiemelt figyelmet fordít a termék pozicionálására és marketing stratégiájára, így ez a beszállítói tárgyalások során is fontos szempontként kerül figyelembevételre.

¹ Iránymutatás a nem horizontális összefonódásoknak a vállalkozások közötti összefonódások ellenőrzéséről szóló tanácsi rendelet alapján történő értékeléséről, 2008/C 265/07, 2008.10.18., <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2008:265:0006:0025:hu:PDF> (2011. november 11.)

III. 4. A „non-food” termékek piaca

36. A „non-food” termékek piaca az élelmiszeripari termékek piacától eltérő jellemzőkkel bír. Ezen piacon mind a beszállítói, mind a vevői oldalon kevésbé jellemző kisvállalkozások jelenléte. A beszállítók között megtalálhatóak a nagy tőkeerős nemzetközi vállalkozások hazai leányvállalatai (pl.: Samsung, Philips, L’Oreal, Johnson&Johnson, stb.), amelyek komolyabb alkuerővel rendelkeznek, és a tárgyalási folyamatokban, illetve a kereskedelmi forgalomban való megjelenési lehetőségeiket illetően kevésbé kiszolgáltatottak a nagy áruházláncokkal szemben. Meg kell jegyezni ugyanakkor, hogy a „non-food” piacon még a relatíve kisebb beszállítók is (a ruházati termékeket forgalmazó vállalkozások: pl. Arena, Budmil; papíráru forgalmazók: pl. Nova Papír, Vajda Papír, Forest Papír; vagy a műanyag termékek gyártói: pl. Curver) adott esetben tőkeerős, ismert márkás termékeket forgalmazó vállalkozások. Ugyanakkor a „non-food” beszállítók között is vannak kevésbé tőkeerős vállalkozások.
37. A GVH elemzése nyilvánosan elérhető KSH és AC Nielsen adatok alapján egy alternatív módszer segítségével megbecsülte a hipermarketek által forgalmazott „non-food” termékek piacának teljes méretét, valamint azon a piaci szereplők, így az Auchan saját árbevételeit.
38. A GVH ezen elemzése szerint a „non-food” piac nagysága 2011-ben² KSH-adatok alapján 1933 milliárd Ft volt. Az Auchan „non-food” forgalma – a GVH becslése szerint – [korlátozottan megismerhető adatt] Ft, így „non-food” piaci részesedése körülbelül 3,6 százalékosnak tekinthető.
39. Összehasonlításként az Auchan piaci részesedése 5,9 százalékos az élelmiszerek piacán (beleértve az italokat és a dohánytermékeket is); illetve 7,2 százalékos a napi fogyasztási cikkek élelmiszerek nélkül számított (FMCG „non-food”) piacán. Az alábbi táblázat a 2011. évre vonatkozóan a KSH Stadat, Nielsen és ezek alapján a GVH saját számításain alapul:

piaci szegmens	a piac nagysága milliárd Ft	az Auchan eladásai milliárd Ft	az Auchan piaci részesedése %
teljes kiskereskedelem	7 678	[korlátozottan megismerhető adatt]	3,0
-élelmiszer, ital és dohány	2 777	[korlátozottan megismerhető adatt]	5,9
- „non-food” termékek	4 901	[korlátozottan megismerhető adatt]	1,4
hipermarketekben (is) árusított termékek (food és „non-food” együtt)	4 710	[korlátozottan megismerhető adatt]	4,9
ebből: hipermarketekben (is)	1 933	[korlátozottan megismerhető adatt]	3,6

² A GVH elemzésének készítésekor még csak 2011-es adatok álltak rendelkezésre, így a piac 2011-es állapota mutatható csak be ezen módszer segítségével. Ugyanakkor a KSH honlapján (http://www.ksh.hu/docs/hun/xstadat/xstadat_eves/i_okfb002.html) található adatok azt mutatják, hogy a „non-food” piac 2012-es nagysága nagyságrendileg megegyezik a 2011-es értékkel, mivel az 2012-ben 1948 Milliárd Ft volt.

árúsított „non-food” termékek		megismerhető adatt]	
ebből: hipermarketekben (is) árúsított napi fogyasztási cikkek élelmiszerek nélkül (FMCG „non- food”)	479	[korlátozottan megismerhető adatt]	7,2

40. A GVH az elemzés során a teljes kiskereskedelmi piac nagyságára vonatkozó KSH-adatból indult ki, ez 2011-ben 7677,6 milliárd Ft volt. Ebből az élelmiszer-, ital- és dohány-eladásokat (2776,5 milliárd Ft) levonva adódik a teljes „non-food” kiskereskedelmi piac nagysága (4901,1 milliárd Ft).
41. Az Auchan ugyanakkor nem a teljes „non-food” piacon versenyez, mert annak jelentős részét olyan termékek alkotják, amelyeket a kereskedelmi láncok nem árúsítanak. Ilyen cikkek a gyógyszer, üzemanyag, tüzelőanyag, építőanyag, használt cikk – a KSH által számon tartott 30 „non-food” áru kategória közül 11. Ezek együttes forgalmát (2968,6 milliárd Ft) a teljes „non-food” piac értékéből levonva kapjuk meg a „hipermarket-profilnak” megfelelő „non-food” piac nagyságát: 1932,5 milliárd Ft.
42. Az Auchan „non-food” eladásainak nagysága a GVH elemzésekor nem volt ismert, csak összes forgalma, ennek nagysága [korlátozottan megismerhető adatt] Ft. A „non-food” eladások aránya a KSH tevékenységcsoportok szerinti és árucsoportok szerinti kiskereskedelmi adatainak összevetése alapján becsülhető meg. A tevékenységcsoportok szerinti statisztika a kereskedelmi cégeket fő áruprofiljuk szerint sorolja be és így megkülönböztet – egyebek mellett – „Élelmiszer jellegű vegyes” és „Élelmiszer-, ital-, dohányáru-” kiskereskedelmet – utóbbiak a szaktoltok (pl. a zöldségesek). Az alábbi táblázat adatai millió Ft-ban értendők:

Év	Élelmiszer- és élelmiszer jellegű vegyes	Élelmiszer jellegű vegyes	Élelmiszer-, ital-, dohányáru	Nem élelmiszer termék	Kiskereskedelem (üzemanyag- forgalom nélkül)	Gépjármű- üzemanyag kiskereskedelem	Kiskereskedelem összesen
2002	2 042 051	1 841 168	200 883	2 331 825	4 373 877	724 814	5 098 691
2003	2 262 620	2 070 201	192 419	2 584 846	4 847 466	754 309	5 601 775
2004	2 463 097	2 247 896	215 201	2 848 637	5 311 734	822 773	6 134 507
2005	2 603 508	2 374 287	229 221	3 038 389	5 641 897	929 942	6 571 839
2006	2 863 606	2 613 203	250 403	3 136 841	6 000 447	1 076 282	7 076 729
2007	3 071 545	2 812 433	259 112	3 100 372	6 171 917	1 099 662	7 271 579
2008	3 292 943	3 012 715	280 228	3 054 731	6 347 674	1 210 478	7 558 152
2009	3 294 237	3 002 284	291 953	2 865 604	6 159 841	1 121 989	7 281 830
2010	3 319 350	3 007 208	312 142	2 886 546	6 205 896	1 272 696	7 478 592
2011	3 513 859	3 187 124	326 735	2 956 795	6 470 654	1 431 745	7 902 399

43. Élelmiszert, italokat, kávét, dohányáru a vizsgált időszakban hipermarket típusú üzletek árúsítanak – de az „Élelmiszer jellegű vegyes kiskereskedelemben” emellett „non-food” cikkeket is forgalmaznak. A tevékenységcsoportok szerinti statisztika két kategóriájának együttes eladásából (3513,9 milliárd Ft) levonva az árucsoportok szerinti statisztika élelmiszer-, ital-, kávé- és dohányáru-eladásait (2776,5 milliárd Ft) megkapjuk az „Élelmiszer jellegű vegyes” kiskereskedelemben sorolt cégek „non-food” eladásait (737,4 milliárd Ft). Utóbbi kategória üzlettípusok tekintetében vegyes: a hiper- és szupermarketek, diszkontok mellett kisebb láncba

szervezett és egymástól független üzletek is idetartoznak. A „non-food” eladásokat összes értékesítésükhöz viszonyítva (737,4 / 3187,1) megkapjuk a „non-food” termékek átlagos arányát eladásaikban. A 2011-ben 23,1 százalékos mutató értéke 2006-ban még 29,7 százalékos volt.

44. A hipermarketek széles „non-food” választékának ismeretében valószínűsíthető, hogy eladásaikban a „non-food” termékek aránya meghaladja a fenti 23 százalékos átlagos értéket, ezért azt 2011-re 30 százalékosra, 2006-ra 40 százalékosra becsüli a GVH elemzésében. A GVH elemzése szerint az Auchan a „non-food” árbevétele alapján a kiskereskedelmi láncok között sorrendben a 6. legnagyobb piaci szereplő volt.
45. A hipermarketek termékprofiljával értelmezett „non-food” piac mellett a GVH megvizsgálta az Auchan pozícióját egy másik, ennél szűkebb termékkörben is, a „non-food” napi fogyasztási cikkek piacán is (FMCG „non-food” piac). Ez a piac a KSH kategóriái közül 3 árucsoportot foglal magában: a kozmetikai és testápolási cikkeket, a háztartási cikkeket és a tisztítószeret. Eladásaik együttes értéke és így az FMCG „non-food” piac nagysága 2011-ben 479,1 milliárd Ft volt. Az alábbi táblázat a napi fogyasztási cikkek kiskereskedelmi forgalmára vonatkozó 2006-2011. közötti adatokat tartalmazza millió Ft-ban a KSH Statdat alapján:

Árucsoport	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2011/2006
Kozmetikai és testápolási cikk	186 484	174 586	192 281	212 355	228 051	246 330	132,1%
Háztartási cikk	91 570	78 886	86 353	79 852	76 847	86 454	94,4%
Tisztítószer	113 014	117 423	115 154	124 989	147 748	146 294	129,4%
Összesen	391 069	370 895	393 789	417 196	452 646	479 079	122,5%

46. Az AC Nielsen ebben a termékkörben 70 háztartási és vegyiáru, illetve kozmetikai cikket figyel meg és ennek alapján a piac nagyságát évek óta változatlanul 300 milliárd forintra teszi. Ezen a piacon az egyes üzlettípusok részesedése 2010 és 2012 között lényegében változatlan: a hipermarketeké a legmagasabb (38%), majd a drogériák következnek (27%), a szupermarketek és diszkontok (együtt 18%), a kisebb élelmiszer jellegű üzletek (14%) és a gyógyszertárak (3%) előtt. Az alábbi táblázat az egyes üzlettípusok részesedését szemlélteti a háztartási cikkek, kozmetikumok és vegyi áru kiskereskedelmi eladásaiból 2004-2012 között az AC Nielsen adatai alapján:

a bolti eladótér nagysága, illetve üzlettípus	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
2500 m2 felett (hipermarketek)	37	38	38	39	38	39	38	38	36
401 – 2500 m2 (szupermarketek és diszkontok)	14	15	16	15	17	18	18	17	19
201 – 400 m2	27	25	23	21	4	4	4	3	3
51 - 200 m2					9	9	8	8	8
50 m2 alatt					5	3	3	3	3

vegyiáru szaküzletek, drogériák	21	21	22	24	26	25	27	27	27
gyógyszertárak	1	1	1	1	1	2	2	4	4
Összesen	100	100	100	100	100	100	100	100	100

47. Az Auchan részesedését az FMCG „non-food” piacon a hipermarketek 38 százalékos részesedéséből kiindulva becsülte a GVH. Feltételeztük, hogy az egyes hipermarket-láncok eladásában a „non-food” termékek aránya azonos (2011-ben 30 százalékos) és a fenti 38 százalékot a hipermarketek teljes FMCG-piaci eladásainak arányában osztottuk fel. Az Auchan részarányára így a hipermarketek összes eladásából 19 százalék jut, FMCG „non-food” piaci részesedése pedig 7,2 százalékos. Ebből az Auchan FMCG „non-food” eladásainak nagyságára [korlátozottan megismerhető adatt] Ft adódott, így ezek teszik ki a lánc összes „non-food” eladásainak a felét.
48. Az Auchan piaci információk szerint 2012-ben az FMCG piacon [korlátozottan megismerhető adatt] Ft-os forgalmával, valamint 2013-ban [korlátozottan megismerhető adatt] Ft-os forgalmával egyaránt a 6. helyet foglalta el a kis- és nagykereskedelmi láncok rangsorában. (Vj/60-315/2012.)

IV.

A feltárt tényállás

49. A rendelkezésre álló bizonyítékok alapján megállapítható, hogy az Auchan az utólagos árkedvezmény támogatást (röviden UÁT) nemcsak a „non food” hanem a mezőgazdasági és élelmiszeripari termékeket forgalmazó beszállítóival kötött szerződéseiben is alkalmazta, ugyanakkor a GVH vizsgálata csak a „non food” termékkört érintő kereskedelmi gyakorlatra terjed ki a Kertv. 7. § (6) bekezdése alapján.
50. Az Auchan ügyfélnyilatkozata szerint az élelmiszer beszállítók esetében a mezőgazdasági és élelmiszeripari termékek vonatkozásában a beszállítókkal szemben alkalmazott tisztességtelen forgalmazói magatartás tilalmáról szóló 2009. évi XCV. törvény (a továbbiakban: Tfmtv.) hatálybalépése óta az utólagos kedvezmény helyébe az árcsökkentés, illetve számlakedvezmény lépett a Mezőgazdasági Szakigazgatási Hivatal (jelenleg hatályos elnevezéssel: Nemzeti Élelmiszerlánc-biztonsági Hivatal, a továbbiakban: NÉBiH) iránymutatása alapján. (Vj/60-1/2012., Vj/60-5/2012., Vj/60-8/2012.)

IV. 1. Az Auchan szerződéses rendszere

51. A beszállítókkal való éves tárgyalási folyamat, illetve ezen belül az UÁT meghatározásának módja tekintetében – az Auchan előadása, illetve a beszállítói adatszolgáltatások alapján – a következők váltak ismertté.
52. Az UÁT egy olyan, az egyes beszállítókra egyedileg, százalékos mértékben meghatározott összeg, mely mértékének nagysága nem függ a későbbi értékesítés volumenétől, az végig az egyedileg meghatározott százalékos mértéken marad. Az utólagos árkedvezmény támogatás tehát

- forgalomtól függetlenül meghatározott, és a teljes nettó átvett áruértékre vetített százalékos kulcs szerint kerül utólag kifizetésre a „non-food” beszállítók által az Auchannak, egyfajta fix bónuszként funkcionálva.
53. Az Auchan nyilatkozata szerint az utólagos árkedvezmény támogatást 1998 óta alkalmazza, korábban év végi bónusznak, fix bónusznak illetve forgalom utáni mennyiségi kedvezmény elnevezések néven szerepeltette ezen tételt a beszállítókkal kötött szerződéseiben. (Vj/60-1/2012.)
54. Az Auchan üzletszabályzata 2014 júniusában módosult. A módosított üzletszabályzatot a Vj/60-315/2012. sz. irat II. melléklete tartalmazza. Az üzletszabályzatban az UÁT nem kerül említésre. Ezt követően 2015. január 5-én újra módosult az üzletszabályzat (<http://www.auchan.hu/auchan-magyarorszag/uzletszabalyzat>). Megállapítható, hogy az UÁT-ról az új üzletszabályzatban sem történik említés. Az Éves Kereskedelmi Megállapodásában az Auchan a 2013., illetve 2014. évi Éves Kereskedelmi Megállapodásaiban az UÁT-ra vonatkozó részt ezekben a dokumentumokban sem változtatta meg. Az eljárás alá vont Szállítási Feltételei – nyilatkozata szerint – 2012. óta nem módosultak. (Vj/60-315/2012.)
55. Az eljárás alá vont nyilatkozata szerint *„szállítóinkkal az éves megállapodásokat az előző év szeptember-októbertől kezdjük előkészíteni, majd novembertől indulnak a tárgyalások: Miután évek óta változatlan Szállítási Feltételekkel dolgozunk, a szállítók számára ismertek a leglényegesebb szerződéses vállalások. Az Éves Kereskedelmi Megállapodás képezi ezért a tárgyalások lényegét – itt határozzák meg a felek, hogy milyen szolgáltatásokat nyújtanak egymásnak, ez milyen költségekkel jár, illetve milyen engedményt biztosít a szállító. Meghatározzák a felek az elérni kívánt forgalmat, és ezt követően tárgyalják meg az esetleges háttérkondíciókat. Az elmúlt évek során Társaságunk elsősorban a jobb beszerzési árak csökkentése irányában tárgyal. Az első tárgyaláskor a meglévő partnerrel értékelésre kerül az előző évi együttműködés, és meghatározásra kerülnek a következő év célkitűzései. Az Auchan Magyarország Kft. ismerteti az általa elképzelt fejlődés mértékét, ezt követően kerülnek meghatározásra a szolgáltatás díjai, illetve a progresszív bónusz-sávok. Társaságunk az árak meghatározását illetően semelyik formához nem ragaszkodik, vagyis ez vita és megállapodás tárgyát képezi, melynek eredményeképpen a felek közösen döntenek el például azt, hogy számlaengedményt vagy utólagos engedményt alkalmaznak. Jegyzőkönyv nem készül a tárgyalásokról. Alku tárgyát a szerződési feltételek annyiban képezik, amennyiben egyes szállítók véleményeltérésekkel élnek az abban foglaltakkal szemben. A feltételek bármelyike vita tárgyát képezheti. Több éves tapasztalat szerint a leggyakoribb észrevételek az áru tulajdonjogának átszállása, a kötbér, illetve az áremelések érvényesítésének időpontja miatt érkeznek. A véleményeltérést a szállító írásba foglalja és az a tárgyalások iratanyagának részét képezi. Valamennyi szállítónkkal azonos jellegűek a tárgyalások azzal a különbséggel, hogy a korábbi partnerekkel az előző évben realizált forgalom nyilvánvalóan alapját képezi a következő évi tervezésnek. Beszerzési igazgatóságunk munkatársai arra töreksenek, hogy legkésőbb a tárgyévet megelőző év december 31-ig aláírásra kerüljön a következő évi szerződés. Miután a Szállítási Feltételek lényegében általános jellegűek, ezek aláírására nem kerül sor évente, addig hatályos a felek között, ameddig azt nem módosítják. Évente aláírásra kerül az Éves Kereskedelmi Megállapodás, illetve, amennyiben szükséges annak mellékletei is.”* (Vj/60-5/2012.)
56. A bónuszok, azon belül is az UÁT illetve a jelen versenyfelügyeleti eljárás tárgyát nem képező progresszív bónusz tehát csak egy részét jelentik az Auchan árrésének, szállítónként változik a számlából és az utólagosan adott kedvezmények aránya, mely arány minden esetben az éves

tárgyalások során dől el. Az Éves Kereskedelmi Megállapodást, amelynek 4.1 pontját képezi az UAT, ugyanis évente újratárgyalják, és újrakötik.

57. Az eljárás alá vont nyilatkozata szerint „*annak oka, hogy egyes szerződésekben nem szerepel az utólagos árkedvezmény az, hogy a bónuszok (közte az utólagos árkedvezmény és a progresszív bónusz) csak egy részét jelentik az árrésünknek, szállítónként változik a számlából és az utólagosan adott kedvezmények aránya. [...] Az utólagos árengedménynél, mint említettük, nem beszélhetünk szolgáltatásról, tehát „extra”, a szállító által nem igényelt szolgáltatás nem volt befolyással az esetleges engedmény-változásra. Hasonlóan nincs összefüggésben az árengedmény változása a költségek változásával sem*” (Vj/60-5/2012.)
58. Az Auchan ügyfélnyilatkozata szerint „*a szállítónak lehetősége van számlaengedményt adni termékei árából. Amennyiben árai védelmében ezzel a lehetőséggel nem kíván élni, úgy a felek megállapodhatnak utólagos árengedményben, melyet az éves kereskedelmi megállapodás 4.1. pontja szabályoz. Ezt az árengedményt az Auchan Magyarország Kft. eladási áraiban érvényesíti a fogyasztók felé. A bónusz kiszámításának alapja amennyiben a felek korábban is együttműködtek, egyrészt az előző év elért forgalma, másrészt a tárgyév felek által prognosztizált várható forgalma. Ennek becsült mértéke a Felek megegyezésének, valamint a piaci környezet és piaci feltételek alakulásának függvénye. Az előző év eredménye nyilvánvalóan nem tekinthető automatikusan a következő év bázisának, az első elérendő forgalmi sávot, illetve a többi a felek az összes körülmény figyelembe vételével határozzák meg. Mint azt kifejtettük, a progresszív bónusz mindkét felet ösztönzi a nagyobb forgalom elérésére.*” (Vj/60-5/2012.)
59. Az Auchan „Szállítási Feltételek” c. szerződésmintája az alábbi rendelkezéseket tartalmazza: (Vj/60-1/2012.)
- „*Szállító az Éves Kereskedelmi Megállapodás (a továbbiakban: Megállapodás) aláírásával egyidejűleg kötelezettséget vállal arra, hogy elfogadja jelen Szállítási Feltételekben (a továbbiakban: SZF) foglaltakat. Megrendelő vállalja, hogy a jelen Szállítási Feltételekben foglalt feltételek szerint szolgáltatott árukat átveszi, és azok ellenértékét az árlistákban, illetve az Éves Kereskedelmi Megállapodásban szabályozott díjtételek, és rendelkezések figyelembe vételével Szállító részére megtéríti.*”
 - „*65. A vételárak figyelembevételével megállapított árengedmények és egyéb árkedvezmények feltételeit a mindenkor érvényes Éves Kereskedelmi Megállapodás tartalmazza.*”
60. Az Auchan „Éves Kereskedelmi Megállapodás” c. szerződésmintája az alábbi rendelkezéseket tartalmazza: (Vj/60-1/2012.)

- „*4. Visszatérítés (ÁFA nélkül)*
4.1. Utólagos árkedvezmény támogatás [...] % az elért éves teljes nettó termékforgalomból
Fizetési ütemezés:

Számlázás időpontja	Százalék	Összeg

4.2 Árbevétel sávokhoz kapcsolódó további kedvezmények [...]

A számlázás alapját az Auchannak tárgyév december 31-ig realizált éves teljes nettó termékforgalma képezi, melyből levonásra kerül az e pont alapján már kifizetett rész-számlák összege.

Fizetés az Auchan által kiállított pénzügyi elszámoló levél szerint. A Felek megállapodnak abban, hogy amennyiben a Szállító a megjelölt fizetési határidőre nem fizeti meg az esedékes számla összegét, úgy az Auchan Magyarország Kft. jogosult a fizetési határidő lejártának napján a számla összegét Szállító számlájának/számláinak végösszegébe beszámítani. A Szállító elfogadja hivatalos beszámítási értesítőként az Auchan elektronikus utalás részletezőjén közölt adatokat (aviso). [...]

8.2. A Szállító kötelezi magát, hogy a Megállapodás aláírásától számított négy hónapig nem változtatja meg az árjegyzéket. [...]

8.4. Minden áremelés életbe lépéséhez kötelező jelleggel a Megrendelő illetékes beszerzőjének érvényesítése szükséges. [...]

Jelen megállapodás hatálya folyó év január 1-től december 31-ig tart. Felek megállapodnak abban, hogy amennyiben a jelen megállapodás lejártát követően újabb éves kereskedelmi megállapodás aláírása nélkül továbbra is együttműködnek (szállítás, számlázás történik), úgy együttműködésükre jelen kereskedelmi megállapodásban foglalt feltételeket alkalmazzák. Jelen megállapodás elválaszthatatlan részét képezi a Szállítási Feltételek.”

61. Az Auchan ügyfélnyilatkozata szerint a beszállítókkal való éves tárgyalási folyamat az Auchan részéről a tervezéssel indul az előző év nyarán. A célkitűzések termékcsoportokként kerülnek rögzítésre. Az Auchan beszerzői szállítónként és szegmensenként terveznek. Ennek során figyelembe veszik az előző évi forgalmat és a folyamatban lévő év teljesítményét is. A beszerzők beszállítókként egyedi körülmények, piaci információk ismeretében végzik a tervezést. Univerzális, minden beszállítóra érvényes egységes elvárás nincs. A terveket a beszerzési igazgató ellenőrzi a kontrolling igazgatóval közösen, és együtt hagyják jóvá azokat. Ezután kezdődnek az éves tárgyalások a szállítókkal (októbertől-decemberig). (Vj/60-13/2012.)
62. Az Auchan nyilatkozata szerint „a tárgyalások menete nem változott, továbbra sem készül jegyzőkönyv, a felek mindegyike határozott elképzelésekkel érkezik a tárgyalásokra, melynek végeredményeképpen megállapodnak a feltételekben. Annyiban azonban változás van, hogy minél nagyobb arányban törekszünk a beszerzési árak „betárgyalásával” a háttérkondíciókat csökkenteni, a textil szegmensben ez már teljesen végbement, vagyis a nettó beszerzési ár csökkentésével nem kerül felszámításra UÁT, a lakásfelszerelési szegmensben részlegesen valósult meg. A folyamatot igyekszünk teljes körűen véghez vinni, erre vonatkozóan a Gazdasági Versenyhivatal Versenytanácsának intézett, álláspontunkat ismertető észrevételeinkben kötelezettségvállalást is tettünk.” Ezt a nyilatkozatát Vj/60-319/2012. sz. adatszolgáltatásában még azzal egészítette ki, hogy a korábban feltüntetetteken kívül egyes illatszer-, illetve vegyi áru szállítók esetében is megszűnt a háttérkondíció. Az Auchan saját nyilatkozata szerint tehát a háttérkondíciók (köztük az UÁT) kivezetésére törekszik a non-food beszállítói kapcsán is. (Vj/60-315/2012.) Az Auchan adatszolgáltatása szerint 2015-ben [korlátozottan megismerhető adatt] beszállítója esetében vezette ki az UÁT alkalmazását. (Vj/60-336/2012.)
63. Az árrésnek több összetevője van, ennek az UÁT csak az egyik eleme. A beszállító és az Auchan közötti megállapodás kérdése, hogy beszerzési árként a listaár számlaengedménnyel csökkentett összege, vagy valamilyen háttérkondíció (pl. UÁT) kerül-e megállapításra. (Vj/60-13/2012.)
64. Az Auchan részéről a minél jobb beszerzési ár elérése érdekében a tárgyalási stratégia a globális árrésre (az eladási árrés és a háttérkondíciók, így pl. UÁT összességére) tekintettel kerül

kialakításra. Az Auchan beszerzői a tárgyalások folyamán a szállítóval történő egyeztetés során maguk alakítják ki a háttérkondíciók jogcímenkénti mértékét. Az Auchan nyilatkozata szerint a háttérkondíciók mértéke maximalizálva van (igyekeznek a beszerzési forgalom 25%-ában maximalizálni), de ezen belül az UÁT mértéke nem kerül maximalizálásra. (Vj/60-13/2012.)

65. Az alábbi táblázat szemlélteti az UÁT mértékét a vizsgált időszakban az Auchan „non-food” beszállítói körében a százalékos mértékek tekintetében tizedre kerekítve: (Vj/60-9/2012., Vj/60-313/2012.)

UÁT mértéke a beszállítók szerződéseiben	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014
0-5%	[korlátozottan megismerhető adatt]								
5-15%									
15-30%									
30% felett									
Összesen									

66. Az Auchan által szolgáltatott adatok alapján megállapítható 30%-nál magasabb UÁT kikötése is, de ez nem volt jellemző, arányát tekintve többségében 5-15% közötti mérték fordul elő a beszállítói szerződésekben.
67. A tárgyalások során a termékek nettó-nettó-nettó beszerzési árát – mely a számlázott beszerzési árból a háttérkondíciókat (pl. UÁT), illetve az ÁFÁ-t levonva számítható ki – kalkulálja mind a beszállító, mind a kereskedő (ti. a beszállító ténylegesen végül ezt az árat kapja, illetve a kereskedő ezt az árat fizeti a termékért). (Vj/60-5/2012., Vj/60-13/2012.)
68. Az Auchan ügyfélnyilatkozata szerint a beszerzők részére sem az UÁT alkalmazására vonatkozó utasítás, sem az UÁT kiszámítására alkalmas képlet nem kerül átadásra, mivel az Auchan beszerzői beszállítónként egyedi körülmények, piaci információik ismeretében végzik a tervezést és határozzák meg a tárgyalási stratégiát. (Vj/60-9/2012.)
69. Az Auchan által rendelkezésre bocsátott adatok alapján megállapítható, hogy az UÁT százalékos mértéke majdnem minden egyes beszállító esetén eltérő mértékű volt, néhány tized százaléktól akár 40%-os mértékig is terjedt.
70. Ezenkívül az is megállapítható, hogy a legtöbb esetben az egyes beszállítók esetében alkalmazott UÁT évente változó mértékben kerül megállapításra.
71. Több szerződésben egyáltalán nem szerepel az UÁT. Az Auchan által szolgáltatott beszállítói listán elvégzett szűrés után megállapítható, hogy 2006-2012. között [korlátozottan megismerhető adatt] darab olyan „non-food” beszállítója volt az Auchannak (a beszállítók kb. 25%-a), amelyekkel szemben az UÁT soha nem került alkalmazásra. Ugyanakkor az Auchan beszállítói listáján elvégezhetőek egyéb szűrések is, ugyanis sok olyan vállalkozás van, amely nem minden évben beszállítója az Auchannak. Olyan vállalkozások is vannak, amelyek bizonyos években fizettek UÁT-ot, bizonyos években pedig nem. Azon vállalkozások száma tehát, akik egy adott évben nem kényszerültek UÁT-ot fizetni, vélhetőleg 25%-nál magasabb. Ugyanakkor ebből következően az Auchan beszállítóinak mintegy háromnegyede a vizsgált időszakban fizetett UÁT-ot.
72. Az Auchan 2013-ban [korlátozottan megismerhető adatt] non-food beszállítóval szemben realizált 50 millió forint alatti forgalmat, [korlátozottan megismerhető adatt]-el szemben 50 és 500 millió forint közötti forgalmat és [korlátozottan megismerhető adatt]-vel szemben 500 millió forint fölötti forgalmat. 2014-ben az Auchan [korlátozottan megismerhető adatt] non-food beszállítóval szemben realizált 50 millió forint alatti forgalmat, [korlátozottan megismerhető adatt]

adatt]-el szemben 50 és 500 millió forint közötti forgalmat és [korlátozottan megismerhető adatt]-al szemben 500 millió forint fölötti forgalmat.

73. Az alábbi diagram az Auchan non-food beszállítóinak megoszlását szemlélteti az Auchannal szemben realizált forgalmuk szerint 2013-ban (millió forint):

[korlátozottan megismerhető adatt]

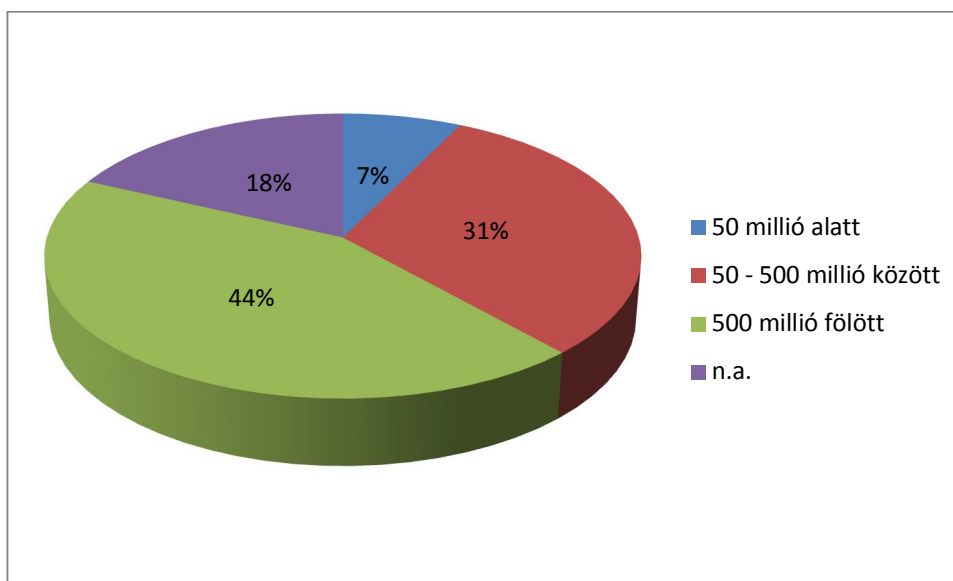
74. Az alábbi diagram az Auchan non-food beszállítóinak megoszlását szemlélteti az Auchannal szemben realizált forgalmuk szerint 2014-ben (millió forint):

[korlátozottan megismerhető adatt]

75. Az Auchan non-food beszállítóinak csoportokba sorolását az alábbi táblázat szemlélteti aszerint, hogy az adott beszállítónak a vizsgált időszakkal érintett években mekkora volt a teljes nettó árbevétele: (Vj/60-5/2012., Vj/60-313/2012., Vj/60-325/2012.)

	50 millió Ft alatt	50 - 500 millió Ft között	500 Ft millió fölött	nem szállított be	n.a.
2006	36	181	246	665	121
2007	40	188	265	639	117
2008	47	186	283	618	115
2009	54	186	272	610	127
2010	52	201	261	615	119
2011	49	199	282	600	119
2012	39	186	267	647	110
2013	34	163	218	794	40
2014	1	1	1	783	463
vizsgált időszak átlaga	3,5%	14,9%	21,0%	51,9%	8,7%
vizsgált időszak átlaga a ténylegesen beszállítók esetében	7,3%	31,0%	43,6%	-	18,1%

76. Az alábbi diagram szemlélteti az eljárás alá vont non-food beszállítóinak a 2006-2013-as vizsgált időszakra eső átlagos megoszlását aszerint, hogy azok mekkora teljes nettó árbevételt értek el. Az átlagszámítás során figyelmen kívül hagyásra került a 2014-es év, mivel arra vonatkozólag jelenleg csak elenyésző számmal állnak rendelkezésre elkészült éves beszámolók. A még le nem adott beszámolók folytán megnövekedett „n.a.” eredmény pedig torzította volna a kapott átlagszámokat.



IV. 2. A véleményeltérések

77. Az Auchan 42 darab, UÁT-tal kapcsolatos véleményeltérést nyújtott be a vizsgált időszak 2010-2014-es éveire vonatkozóan a GVH részére. (Vj/60-14/2012.)
78. A véleményeltérések döntő többsége az UÁT elszámolásával kapcsolatos, technikai jellegű észrevételeket tartalmazott. Egy véleményeltérés az UÁT elnevezését kifogásolta, a beszállító álláspontja szerint az utólagos árkedvezmény támogatás „ténylegesen és az adózási jogszabályok szerinti utólagos mennyiségi árkedvezményt jelent.”
79. Két beszállító pedig véleményeltérésében az UÁT fizetését minimum éves forgalomhoz kötötte illetve egy beszállító kérte annak előírását, hogy az Auchan havi szinten scanning eladási adatokat küldjön áruházanként.
80. Két beszállító bizonyos szolgáltatási díjakkal, egyéb tételekkel (hulladékkezelési díj, logisztikai költség illetve visszáru-csökkentés) csökkentett nettó termékforgalom után kívánta az UÁT-ot fizetni a véleményeltérése szerint. Ezen kívül egy beszállító véleményeltérésében kikötötte, hogy a számlázás alapját képező nettó áruátvételi forgalmat előzetesen egyeztetni kell.
81. Az Auchan 56 beszállítója került megkeresésre adatkérő végzésekkel. A beszállítók kiválasztása oly módon történt, hogy megkeresésre kerültek olyanok, amelyek szerződéseiben szerepelt az UÁT, illetve amelyek szerződéseinek nem volt része az UÁT, valamint olyanok is, amelyek előzetes – az Auchantól kapott – információik szerint az UÁT-tal kapcsolatban véleményeltéréssel éltek. Annak érdekében, hogy az adatszolgáltatások minél inkább széleskörűen reprezentálják a beszállítói kört, illetve véleményeket, a beszállítók árbevételük szerint kis (50 millió Ft-os éves árbevétel alatt), közepes (50 – 500 millió Ft közötti éves árbevétel) és nagy (500 millió Ft-os árbevétel felett) beszállítókra kerültek felosztásra.
82. A megkérdezett beszállítók nyilatkozatait a Vj/60-40/2012., Vj/60-59-62/2012., Vj/60-65-67/2012., Vj/60-69-74/2012., Vj/60-94-95/2012., Vj/60-97-106/2012., Vj/60-108-111/2012., Vj/60-115-116/2012., Vj/60-118-121/2012., Vj/60-123/2012., Vj/60-125-133/2012., Vj/60-135-137/2012., Vj/60-141-148/2012., Vj/60-160/2012., Vj/60-168/2012. sz. iratok tartalmazzák.

IV. 3. Az UÁT feltételére vonatkozó beszállítói nyilatkozatok

83. A beszállítói adatszolgáltatások rendkívül nagy szórást mutatnak abban a tekintetben, hogy egyes esetekben az UÁT meghatározására milyen módon kerül sor: az UÁT minden esetben tárgyalás eredménye-e, és annak elfogadása vagy elutasítása nem érinti-e érdemben az Auchannal fennálló szerződéses kapcsolatot, vagy az Auchan egyoldalúan írja-e elő az UÁT alkalmazását, és annak elfogadását a beszállítók a beszállítóvá válás feltételének tekintik-e.
84. Számszerűsítve a válaszokat, 18 beszállító nyilatkozott úgy, hogy a készletbe történő bekerülés, vagy bennmaradás feltételének tekinti az UÁT-ot, ezzel szemben 21 beszállító nyilatkozott úgy, hogy ilyen típusú nyomásgyakorlást nem tapasztalt az Auchan részéről, így nem tekinti az UÁT-ot olyan feltétel előírásának, amelyet a készletbe történő bekerülésért vállalnia kellene.
85. A beszállítók példának okáért az alábbi nyilatkozatokat tették:
- „*Tapasztalatunk szerint az UÁT-ban való megállapodás nem kifejezetten feltétel az Auchan részére történő beszállításnak, az ár és a kondíciókban való megállapodás az alku része.*” (Vj/60-145/2012.)
 - „*Tapasztalatunk szerint az Auchan beszállítói körébe való bekerülésének, illetve az ott való megmaradásának nem feltétele az UÁT-ban való megegyezés az Auchan és a beszállító között. [...] Az UÁT olyan kondíciós jogcím, melyben a felek a tárgyalások során közösen állapodnak meg. Az Auchan kezdeményez, elmondja az igényét az UÁT mértékéről, de az természetesen kiinduló, tárgyalási alap. A megállapodás mindig mindkét fél számára kedvező, hozzáadott értékkel bíró szerződéses jogviszonyt eredményez, az abban meghatározott UÁT nem tekinthető egyoldalú kikötésnek. [...] Tapasztalatunk szerint lenne lehetőség arra, hogy véleményeltéréssel az UÁT alkalmazásától eltekintsenek a felek, feltéve, hogy az így kieső bevétel visszapótlásra kerül az Auchan más jogcímen megillető bevételnél.*” (Vj/60-108/2012.)
 - „*Nem feltétele a bekerülésnek, a bent maradásnak illetve más előny megszerzésének ez a kondíció, a kondíció tartalmában a Felek szabadon állapodnak meg, azért fizetjük már 4 éve ezt a kondíciót, mert számunkra megfelelő hozadéka van, arányban áll az elért előnnyel a kifizetés.*” (Vj/60-135/2012.)
 - „*Nem tekintem olyan dijnak az UÁT-t, amely a készletbe kerülésünk feltétele lenne, és nem gondolkodtam még azon sem, milyen más módon jelenhetne meg további feltétel a szerződésben. Sokkal inkább úgy gondolom, hogy a szerződést, mint szervesen egymáshoz kapcsolódó feltételek együttesét, úgy hozzuk létre, hogy annak aláírásával és szerződéses pontjainak maradéktalan betartásával mindkét szerződő fél elégedett legyen...*” (Vj/60-62/2012.)
 - „*Az UÁT alkalmazását nem tekintjük jogosnak, de sajnos a szerződéskötések és az éves kondíciós tárgyalások alkalmával sajnos nem igazán van lehetőség „tárgyalásra”. Tapasztalataink szerint a beszállító vagy elfogadja az Auchan által meghatározott kondíciókat vagy amennyiben nem, a termékei nem kerülnek továbbiakban a polcokra.*” (Vj/60-70/2012.)
 - „*Társaságunk tapasztalata szerint, tekintettel arra, hogy az UÁT-ban való megegyezés mindkét fél érdekében áll, az ebben való megegyezés elmaradása esetén a beszállítói kapcsolat léte, illetve létjogosultsága kerülne veszélybe. [...] Társaságunk annak ellenére, hogy nem tartja indokolatlannak az UÁT alkalmazását, véleményeltéréssel rendszeresen él az Auchan irányába, melynek következményeként*

az UÁT feltételei véleményünk figyelembevételével kerültek kialakításra pl. 2013-ban is. A hatályos éves kereskedelmi megállapodásunk 4.1.2 és 4.1.3 pontjaiban szereplő feltételek ezt tükrözik, melyek Társaságunk kérésére kerültek kialakításra.” (Vj/60-72/2012.)

- *„A tárgyalás menetében az UÁT egy tényező, mértéke az összes többi árkedvezmény, visszatérítés, hozzájárulás komplexitásában értékelhető csak. Az UÁT mértékére nincs külön, a többi tényező értékelésétől független szempontrendszer. Az UÁT mértéke meghatározása tekintetében [...] belső szabályrendszeréhez igazodik: az Auchannak biztosított összes árkedvezmény, visszatérítés és hozzájárulás összesített értéke legyen összhangban a hasonló forgalmi nagyságrenddel rendelkező, hasonló termékkört forgalmazó és hasonló értékesítési csatornához tartozó egyéb partnereinek biztosított feltételekkel, feltéve, hogy alkalmazásukkal biztosított az anyavállalat által a magyar leányvállalattal szemben elvárt bevételi terv.” (Vj/60-142/2012.)*
- *A beszállító nem ért egyet az UÁT mértékével, pontos nyilatkozata üzleti titok körét képezi. (Vj/60-74/2012.)*

86. A beszállítói adatszolgáltatások egy irányba mutatnak az Auchan által elmondottakkal, miszerint az Éves Kereskedelmi Megállapodás újratárgyalása során évente sor kerül az UÁT újratárgyalására is. Ennek során az Auchan terjeszti elő javaslatát, amely tartalmazza a háttérkondíciók, így az UÁT alkalmazására és mértékére vonatkozó javaslatát, és ez tekinthető a tárgyalás alapjának.
87. A beszállítók többsége úgy nyilatkozott, hogy alapvetően csak az UÁT mértéke képezi a tárgyalás alapját, annak léte nem, de ezen ponton a beszállítók többsége kiemelte, hogy az UÁT csak egy eleme az árnak, a többi szerződéses feltétel, háttérkondíció figyelembevételével tárgyalnak, így komplexitásában kell értékelni az egyes kondíciókat. Mindazonáltal voltak olyan beszállítói nyilatkozatok, amelyek arra vonatkoztak, hogy az UÁT minden esetben tárgyalás eredménye, véleményeltéréssel akár el is lehet tekinteni az UÁT alkalmazástól, vagy annak más háttérkondícióvá történő átminősítése is lehetséges.

IV. 4. Az UÁT indokoltságára vonatkozó beszállítói nyilatkozatok

88. Megállapítható, hogy a beszállítók többsége – függetlenül méretüktől és alkuerejüktől – a piacon elfogadott és bevett szerződéses kikötésnek tartja az UÁT-ot, amely kölcsönösen biztosít előnyöket mind a beszállítók, mind a kereskedő részére. Újfént számszerűsítve, 6 beszállító nyilatkozott úgy, hogy indokolatlannak tartja az UÁT-ot, ezzel szemben 22 beszállító indokoltnak, kölcsönösen elfogadhatónak és kölcsönös előnyökön nyugvó kondíciónak tartja azt.
89. A beszállítók példának okáért az alábbi nyilatkozatokat tették:
- *„Az UÁT alkalmazását az Auchan részéről, az előzőekben kifejtettekre is figyelemmel, alkupozícióhoz kötött tényként fogadom el. Mindkét szerződő félnek előnyt jelenthet, amennyiben ez az értékesítési volumen, így a beszállítói oldalon megjelenő forgalom növelésében mérhető, de egyfajta stabilitási tényezőként is szerepe van, azaz, a felek kapcsolatában már megszokott, felmért, és kedvezően értékesíthető mennyiségekkel való kalkulációt, tervezést is segítheti.” (Vj/60-62/2012.)*
 - *„Társaságunk indokoltnak tekinti az UÁT alkalmazását, tekintettel többek között arra is, hogy ez az iparágban szokásosan alkalmazott „támogatási” forma. Társaságunk számára azért*

előnyös az UÁT alkalmazása, mert a havi elszámolásnak köszönhetően a kedvezményt nem az egyes beszállításokra vonatkozó számlánként és termékenként (számlán adott kedvezmény), és ily módon azonnal szükséges biztosítani, hanem havi egyszeri elszámolással (illetve év végén egyszeri korrigáló elszámolással) a teljes időszakra vonatkozó forgalmat alapul véve, utólag. Ez Társaságunk számára cash-flow szempontból előnyös, hiszen az eladás pillanatában teljes árbevételét realizálunk, és a kedvezmény csak utólag jelentkezik kiadásként...” (Vj/60-72/2012.)

- *„Az UÁT alkalmazását indokoltnak ítéljük meg, de nem ilyen mértékben. Az éves kondíciós tárgyalásokon mindig felmerül ennek a kedvezménynek a módosítása és ezt közös megegyezéssel szoktuk változtatni amennyiben az indokoltnak látszik, bár néha túlzónak hangzó kérés is elhangzik az Auchan Magyarország Kft. képviselője részéről.” (Vj/60-74/2012.)*
- *„Indokoltnak tekintjük az UÁT alkalmazását, azért mert mindkét cég számára célokat és eredményeket tűz ki...” (Vj/60-108/2012.)*
- *Egy beszállító nyilatkozata szerint az áradási ár kalkulálása során figyelemmel van az UÁT mértékére illetve az ÁFA fizetésére, összességében nem tartja előnyösnek az UÁT-ot, pontos nyilatkozata üzleti titok körét képezi. (Vj/60-66/2012.)*
- *„Előnyösnek gondoljuk ennek a kondíciónak az alkalmazását, mert lehetőséget kapunk a kondíciós tételek felülvizsgálatára, ha valami probléma merül fel, közösen dolgozunk ki terveket, rendszerese ezek a megbeszélések, mely javítja a két cég közötti együttműködés hatékonyságát, a kondíciók tényleges teljesülését, marketinges tervek megvalósítását. Az Auchan számára nyilvánvalóan a bónusz az előny ebből az együttműködésből, és ha az [...] is jobban meg van elégedve a szolgáltatások színvonalával, az a termékek forgalmazási adataiban is sokszor pozitívan jelentkezik.” (Vj/60-135/2012.)*
- *„Mivel az UÁT alkalmazásáról a beszállító szerződés megkötésekor megállapodtunk, a módszer alkalmazásának indokoltságát nem vitatjuk. Ez az árképzési stratégia ugyanis részét képezi a szerződésünknek.... Társaságunk számára az UÁT alkalmazása azért előnyös, mert listaáron számlázunk az Auchan felé, aki a listaárat meg is fizeti részünkre, az UÁT-ot pedig utólag kell megfizetnünk, így a köztes időszakban a listaár és a kedvezménnyel csökkentett ár közötti különbözeti összeget mi magunk használhatjuk (ami pénzügyi és finanszírozási szempontból számunkra kedvező megoldás). Előnyös továbbá a termék pozicionálása szempontjából is.” (Vj/60-97/2012.)*

90. A beszállítók nyilatkozatai alapján összegezve az UÁT előnyös tulajdonságai a következők:

- előre kalkulálható, így tervezhetőséget, stabilitást biztosít;
- kedvezőbb fogyasztói árakat eredményez, amely forgalomösztönző hatású;
- mivel negyedévente utólag kell megfizetni, ezért a számlaengedményhez képest kedvezőbb, mivel a beszállító tovább használhatja a pénzét.

91. Ezzel szemben az UÁT-ot valamilyen módon kifogásoló beszállítók azt hozták fel hátrányos tulajdonságként, hogy nincs mögötte szolgáltatás, ezért csak a polcra kerülésért kell azt megfizetni.

IV. 5. Az UÁT mögötti ellenszolgáltatásra és díjként történő kezelésre vonatkozó beszállítói nyilatkozatok

92. Arra a kérdésre vonatkozóan, hogy van-e az UÁT mögött ellenszolgáltatás, és ha igen, az miben áll, a beszállítók szintén eltérő válaszokat adtak.
93. 12 beszállító nyilatkozott úgy, hogy nem áll ellenszolgáltatás az UÁT mögött, ezen beszállítók egy része azon beszállítók közül került ki, akik indokolatlannak tartják az UÁT-ot, ezért úgy gondolják, hogy azt pusztán a bekerülésért fizetik. A beszállítók másik része azért tette ezt a nyilatkozatot, mert az UÁT-ot az árképzési stratégia részének tartják, így nem indokolt, hogy mögöttes szolgáltatás álljon.
94. Ezzel szemben 19 beszállító úgy nyilatkozott, hogy az UÁT mögött konkrét ellenszolgáltatás áll. Nagyon változatos képet mutatnak az így megjelölt szolgáltatások, ilyen ellenszolgáltatásként jelölik meg például a polcakiásokat, az Auchan újságjában való megjelenését, bemutató kihelyezését, „scanning” eladási árak havi küldését, termékek piacának elemzését, meghatározott számú áruválaszték készleten tartását. Két beszállító ugyanakkor pusztán a listán, készleten tartást is ellenszolgáltatásnak minősítette.
95. A megkérdezett cégek között volt olyan cég, amelynek szerződése hatféle UÁT-ot tartalmazott: általános UÁT a forgalom alapján, bemutató (demo) termékekre nyújtott UÁT, választék megújítására tekintettel nyújtott UÁT, árcsökkentésre tekintettel nyújtott UÁT, nevesített szolgáltatásokat, illetve költségeket ellensúlyozó UÁT, eseti UÁT a termékpromóciókhoz kapcsolódóan. A szerződés üzleti titok körét képezi. (Vj/60-95/2012.)
96. A beszállítók a következő nyilatkozatokat tették:
- „Az [...] értelmezése szerint az UÁT az Auchan kereskedelmi árreszének a része, ennek értelmében az érte nyújtott konkrét szolgáltatások köre megegyezik az Auchan kereskedelmi tevékenységének végzéséhez szükséges szolgáltatásokkal, azaz: a termékek piacainak és alpiacainak elemzése, választék kialakítása, termékek felvétele a választékba, termékek kivezetése a választékból, promóciós tevékenység tervezése és szervezése stb.” (Vj/60-142/2012.)
 - Egy beszállító több szolgáltatást is megnevezett, amelyek az UÁT mögött állnak, a pontos nyilatkozata azonban üzleti titok körét képezi. (Vj/60-73/2012.)
 - Egy beszállító nyilatkozata szerint konkrét szolgáltatások állnak az UÁT mögött, azonban azt nem szolgáltatások megrendelése céljából biztosítja az Auchannak, hanem a beszállítói árképzés egyik eszközének tekinti, a pontos válasz üzleti titok körét képezi. (Vj/60-95/2012.)
 - Egy beszállító szerint az UÁT mögött nincs szolgáltatás az Auchan részéről. (Vj/60-66/2012.)
 - „Az UÁT alkalmazása nem tekinthető szolgáltatásnak, mert ez egy árképzési stratégia (módszer).” (Vj/60-97/2012.)
97. Az arra vonatkozó kérdésre, hogy az UÁT-ot olyan díjnak tekintik-e, amelyet az Auchan egyoldalúan számít fel a készletbe történő bekerülésért cserében, az érdemben nyilatkozó beszállítók többsége nemleges választ adott. Összesen 17 beszállító válaszolt nemmel az idézett kérdésre, 11 beszállító ugyan díjnak tartja az UÁT-ot, de közülük 4 beszállító hangsúlyozta, hogy az tárgyalás eredménye volt, illetve volt olyan beszállító, amely az UÁT-ot ugyan indokoltnak tartja, de azt díjnak minősítette.

V.
Az eljárás alá vont álláspontja

V. 1. A jogalap körében előadott érvelés

98. Az Auchan az eljárás során azt a nyilatkozatot tette, hogy miután az UÁT az ármeghatározás egyik eleme, nem kötődik hozzá szolgáltatás, funkciója a termék átvételi árának meghatározása, és nem egy szolgáltatás ellenértékének meghatározása.
99. Az Auchan szerint az UÁT mind a beszállítóknak, mind a fogyasztóknak előnyös. Előnyös a beszállítóknak, mert az engedményt csak a tényleges forgalom után adják, másrészt a listaárból a márkás termékek forgalmazói a márka imázsa miatt nem szívesen engednek, viszont utólagos árendegedményben készek megállapodni. További előnyként jelentkezhet, hogy a beszállító az UÁT összegét csak később fizeti meg az Auchan részére, általában a hónap, vagy a negyedév végén, és addig az összeg nála „kamatozik”. Az Auchan elmondása szerint több szállító kifejezetten igényli az UÁT-ot, de vannak szegmensek, ahol ez a kondíció idegen a gyakorlattól, azt nem alkalmazzák. Jellemzően ide tartoznak az olyan termékek, ahol azok jellegénél fogva a szezonálitásra tekintettel nehezebben tervezhető az UÁT. (Vj/60-5/2012.)
100. Az Auchan hangsúlyozta, hogy a szerződési feltételek bármelyike vita tárgyát képezheti, és az egyes beszállítók véleményeltéréssel élhetnek az abban foglaltakkal szemben.
101. Az UÁT befolyásolja a fogyasztói árat, hiszen olcsóbbá teszi a beszerzést, így a nagyobb utólagos árendegedmény alacsonyabb fogyasztói árat eredményez. A kapott engedmény ebben az értelemben alapvetően továbbadásra kerül a fogyasztó részére, ezt a kereskedők közötti éles verseny kikényszeríti. Sőt, ha az éles árverseny azt szükségessé teszi, a fogyasztó ennél is nagyobb előnyt realizálhat (a kereskedői árrés terhére). (Vj/60-5/2012.)
102. Az Auchan előadta, hogy nem világos számára, hogy a Kertv. az ármeghatározás módja tekintetében mennyiben és hogyan támasztja azt a követelményt, hogy az forgalomösztönző legyen, illetve mit kell érteni forgalomösztönzésen. A Kert. 7. § (2) bekezdésének e) pontja csak azt a kitételt tartalmazza, hogy az indokolatlan feltétel tilos. A Kert. 7. § (2) bekezdésének f) pontja tekintetében az Auchan az eljárás megszüntetését kérte, mivel az UÁT nem egy szolgáltatáshoz kapcsolódó ellenérték, hanem a termék átvételi ára meghatározásának módja. Ezért álláspontja szerint az f) pont megsértése fel sem merülhet. (Vj/60-5/2012.)
103. Az eljárás alá vont szerint bár a Kertv. 7. §-ának a jelentős piaci erőnek való minősítése eléggé vitatható és végtelenül leegyszerűsítő, kizárólag az éves árbevételhez kötött definiálása alapján az eljárás alá vont jelentős piaci erőt képvisel, ez azonban egyáltalán nem mondható el a non-food piacra. Erre tekintettel az eljárás alá vont nem tudja elfogadni azt a megközelítést, miszerint a Kertv. 7. § (3) bekezdése szerinti 100 milliárd forintos árbevételi küszöbön való tekintettel a jelentős piaci erő fennállás vonatkozásában nincs szükség további bizonyításra, bár tény, hogy a Kertv. 7. §. (3) bekezdése értelmében egy szempontot figyelembe véve kereskedelmi tevékenységéből származó előző évi konszolidált nettó árbevétele alapján a jogalkotó annak minősítette.
104. Ezzel összefüggésben az eljárás alá vont előadta, hogy a legnagyobb nem-élelmiszer kereskedelemmel foglalkozó szállítói nagyarányú árbevételt realizáltak. Ezen túlmenően csatolta a GFK Hungária Kft. által készített – üzleti titkot képező – elemzést, amelyből látható, hogy az elektronikai piacon a 2013 évben milyen piaci részesedései voltak az eljárás alá vontnak szállító vállalkozásoknak összehasonlításban az Auchannal. Az eljárás alá vont szerint mindezen adatok

azt támasztják alá, hogy a „non-food” piacon az eljárás alá vont egyáltalán nem rendelkezik erőfölénnyel, sőt szállítói szinte egytől-egyig olyan erőt képviselnek és olyan piaci részesedéssel bírnak, ami alapján nem értelmezhető az eljárás alá vont erőfölénye velük szemben.

105. Az eljárás alá vont szerint az általa hivatkozott nagy szállítók a piac meghatározó képviselői – így például a Samsung a szórakoztató elektronikában (televíziók, mobiltelefonok, notebook-ok, stb.) Magyarországon piacvezető, a Philips a konyhai eszközökben, illetve szintén a szórakoztató elektronikában jelentős szereplő, míg a L'Oréal és még inkább a Johnson & Johnson, illetve a Procter & Gamble kifejezetten jelentős piaci részesedéssel bír, így nehezen értelmezhető ezen szállítók esetében a kereskedői „buyer power”. Ezért a non-food beszállítókkal szembeni vélt erőfölény egyáltalán nem értelmezhető, a szerződéses partnerekkel szemben az eljárás alá vont semmiképpen nem egyoldalúan határozza meg a szerződéses feltételeket, illetve díjakat. Az eljárás alá vont a versenytanácsi tárgyaláson az LG Electronics Magyar Kft.-vel kötött beszállítói szerződéssel kívánta illusztrálni ezen álláspontját.
106. Az eljárás alá vont meg kívánja jegyezni, hogy mind a számvitelről szóló, mind az általános forgalmi adóról szóló törvény ismeri és szabályozza az utólagos árengedmény intézményét, ráadásul az eljárás alá vont megítélése szerint éppenséggel azt alátámasztva, amit az eljárás alá vont következetesen képvisel: az utólagos árkedvezmény a szállítóval történt megállapodás alapján az ár képzésének egyik eleme. Az eljárás alá vont hivatkozott a Számviteli Levelek 293. számában foglalt jogértelmezésre, amely szerint *„A számviteli törvény a vásárolt készlethez utólag adott-kapott engedményt az egyéb bevétel, egyéb ráfordítás kategóriában nevesíti. Elszámolása a pénzügyi teljesítéssel egyidejűleg történik. Az így nyújtott engedmény nem kapcsolható konkrét áruszállításhoz, illetve számlához, így az Áfa-tv. hatályán kívül esik.”*
107. Az eljárás alá vont szerint az utólagos árkedvezmény támogatás, mint megnevezés nem szerencsés, habár azt az eljárás alá vont is használja. Az eljárás alá vont szerint az éves tárgyalásokkor a termékek háromszoros nettó beszerzési árát kalkulálja mind a beszállító, mind a kereskedő, és ezt az árat adhatja a szállító kedvezmények levonása után vagy anélkül. Az Auchan szerint a beszállítói tárgyalások során a felek megegyeznek egy árban, ami lehet a beszállító listaára, vagy ebből a beszállító adhat számlaengedményt, mely esetben a számlázott ár eleve az engedménnyel csökkentett összeg lesz. Megállapodhatnak azonban úgy is a felek, hogy a beszállító utólagos árkedvezményt ad, vagyis a kereskedő által ténylegesen megvett és leszállított mennyiségek után bizonyos mértékű engedményt számolnak el. A végső ár ugyanannyi, azonban a beszállítóknak kedvezőbb az utólagos árkedvezmény.
108. Az eljárás alá vont szerint a kereskedő fizetési határideje megelőzheti az általa időszakosan elszámolt utólagos árkedvezmény fizetési határidejét, vagyis lényegében előbb fizet, mint ahogy az utólagos árkedvezmény hozzá befolyyna.
109. Az utólagos árkedvezmény tehát lényegében ugyanazt a célt szolgálja, mint a szállító által a termék értékesítésekor a számlában adott számlaengedmény: ösztönzi a kereskedőt, hogy az adott szállítóval realizáljon minél nagyobb termékforgalmat és ezt a szállító árengedménnyel honorálja. Míg azonban a számlaengedményt a szállító előre adja úgy, hogy termékét a kereskedő még nem is értékesítette, míg az utólagos engedmény mindig egy elszámolási időszakhoz kötötten, realizált forgalomra vetítetten, mindig utólagosan nyújtott engedmény.
110. Az eljárás alá vont szerint a beszállítói nyilatkozatok alapján megállapítható, hogy a beszállítók inkább előnyösnek tekintették az utólagos árkedvezményt, hiszen kalkulálható – és egyúttal az árba beépíthető – kedvezőbb fogyasztói árakat eredményez és forgalomösztönző/növelő hatású és végül kedvezőbb, mert utólagosan fizetendő. Az utólagos árengedménnyel a szállítók számolnak, az is tény, hogy ezt belekalkulálják áraikba a tárgyalások során, vagyis mindkét fél ugyanolyan alkupozícióban van.

111. Ehhez képest a hátrányaként csupán azt említik a szállítók közül, az UÁT-ot valamilyen módon kifogásoló beszállítók, hogy nincs mögötte szolgáltatás, ezért csak a polcra kerülésért kell azt megfizetni. Ez utóbbi értelmezés az eljárás alá vont szerint teljesen téves. Egyrészt miután nem szolgáltatásról van szó, nincs is ÁFA tartalmú számlakibocsátás, a felek pénzügyi elszámoló levél alapján számolnak el. Az pedig egyáltalán nem valós kifogás, hogy ez csupán a polcra kerülésért fizetendő összeg. Az ár kialakításának részeként nyilvánvalóan mindkét fél érdeke az, hogy olyan ár kerüljön meghatározásra, amelyért a termék eladható, megfelelő és növekvő forgalmat generálva. Ennek érdekében folynak az éves kereskedelmi megállapodásba foglalt, ár kialakítására vonatkozó egyeztetések.
112. Az eljárás alá vont szerint a felek az éves forgalom alapján több lehetőség közül választhatnak a mindkét fél üzleti érdekeit képviselő ármegállapodásban: a felek marketingszolgáltatásban, számlaengedményben és progresszív bónuszban is megállapodhatnak, vagy eleve háromszoros nettó árban. A szállító nem „kényszerül” az utólagos árkedvezmény elfogadására de, mint azt a szállítók is nyilatkozták, ez számukra nem hátrányos. A cél az, hogy mindkét fél számára kedvező struktúrájú ármegállapodás szülessen, ezen belül a felek szabadon dönthetik el, hogy az milyen összetevőkből álljon össze. Ezt megerősíti a már korábban hivatkozott azon tény, hogy nem mindegyik szállítóval van ilyen megállapodás, illetve egyes években nem születik erre vonatkozóan megállapodás. Ez is a felek szabad megállapodásának lehetőségét támasztja alá.
113. Az Auchan szerint az utólagos árkedvezményt a szállító minden esetben az általa realizált forgalomra tekintettel adja, vagyis egyértelműen ösztönző hatással bír a kereskedőre, hiszen nagyobb forgalom esetén arányosan nő az utólagos árkedvezmény lehetősége. Tévesnek tartja azt a gondolatmenetet, hogy az utólagos árkedvezményért cserében a szállító semmit sem kap, hiszen az árkedvezményt az elért forgalom, a forgalmazott termékmennyiség, vagyis a szállítói oldalon is jelentkező bevétel után nyújtja.
114. Az eljárás alá vont szerint a beszállítói vélemények sem támasztották alá azt a levezetést, hogy az utólagos árkedvezményt az eljárás alá vont egy általa nem nyújtott szolgáltatás ellenében kérte volna, illetve írta elő. A bekért véleményeltérések is azt bizonyítják, hogy a szállítók nem sérelmezik ezen jogcím alkalmazását, illetve a több szállítótól beszerzett nyilatkozatokból sem vonható le az indokolatlanság, de még a vélt erőfölény sem. A szállítói nyilatkozatok alátámasztják, hogy az utólagos árkedvezmény amennyiben alkalmazásra került, az ártárgyalás része, a felek a mértékéről egyeztetnek. Az Auchan szerint a beszállítói nyilatkozatokból egyértelműen kitűnt, hogy ezt a jogcímet maguk a szállítók sem tekintették előírtnak. Tény, hogy többen hivatkoztak arra, hogy ezt a jogcímet az Auchan tárgyalója ajánlotta fel a tárgyalások során, de annak elfogadását a többség kölcsönösnek minősítette, nem egyoldalúan előírtnak. Azért sem lehet előírt, hiszen nem minden szállító esetében került alkalmazásra. Az Auchan szerint ez a fajta díj nem volt általános, leginkább azokkal a szállítókkal történt ilyen megállapodás, akik nem kívántak előzetes árengedményt adni, hiszen védték listaáraikat: így például a [korlátozottan megismerhető adatt], a [korlátozottan megismerhető adatt] és számos nagy – a korábbiakban kifejtettek szerint jelentős piaci erővel rendelkező – partner.
115. Az eljárás alá vont a Tpv. 75. §-a alapján kötelezettségvállalást kívánt tenni arra vonatkozóan, hogy magatartását a jogszabállyal összhangba hozza és kivezeti szerződési feltételeiből az utólagos árengedmény jogcímét. Ennek keretén belül vállalta, hogy a szállítói éves kereskedelmi megállapodásokat a 2015. évi tárgyalások folyamán úgy alakítja ki, hogy az utólagos árengedmény jogcímet nem alkalmazza, ilyen jogcímbe tehát a felek nem állapodhatnak meg.
116. Az Auchan szerint az a tény is igazolja, hogy az UÁT nem tekinthető szolgáltatásnak, hogy az nem szerepel az Üzletszabályzatban. Ezen túlmenően azon beszállítók nyilatkozataira is hivatkozott, akik pozitívan nyilatkoztak az UÁT alkalmazásáról.

117. Az Auchan szerint az UÁT nyilvánvalóan csak egyféleképpen alkalmazható a számviteli előírásokra tekintettel: azaz utólag és az árból adott engedményként.
118. Az Auchan álláspontja szerint az UÁT kizárólag a Tpvt. rendelkezései alapján vizsgálható, a Kertv. alkalmazhatóságának hiányát a 2012-ben bekövetkezett jogszabályi változásokkal indokolta.
119. Az eljárás alá vont ezen túlmenően arra is hivatkozott, hogy a GVH a Vj/93/2008. sz. versenyfelügyeleti eljárásban már vizsgálta a Kertv. 7. § (2) bekezdés f) pontja alapján az Auchan szerződéses gyakorlatát, amely eljárás kötelezettségvállalás elfogadására tekintettel megszüntetéssel zárult. Az Auchan álláspontja szerint a Vj/93/2008/59. sz. végzés akként értelmezendő, hogy a GVH nem minősítette jogsértőnek az eljárás alá vont szerződéses gyakorlatát, ezért ellentmondásos, hogy a korábbi ügy és a jelen ügy vizsgált időszaka közötti részbeni átfedés ellenére a GVH jogsértést kíván megállapítani.

V. 2. A jogkövetkezmény tekintetében előadott érvelés

120. Az eljárás alá vont szerint az utólagos árendedmény a kereskedelembe, de vélhetően más iparágakban is általánosan alkalmazott elszámolási forma volt a vizsgált időszakban. Az eljárás alá vont szerint a GVH egy olyan vélelmezett jogsértésért kívánja bírságot az eljárás alá vontat, amely egyrészt a fentiek szerint nem jogsértés, másrészt nem vizsgálta ágazati vizsgálat keretében és nem is kérdezt rá a szállítók esetében arra, hogy a vizsgált időszakban mennyire volt elterjedt a jogcím. Vagyis egy általánosan alkalmazott, a szállítói nyilatkozatok alapján a túlnyomó többségük által nem sérelmezett jogcímért kizárólag az Auchan kívánja bírságot.
121. Az eljárás alá vont véleménye szerint a verseny veszélyeztetettsége nem állt fenn mivel az adott időszakban az eljárás alá vont versenytársai hasonló jellegű jogcímekkel igyekeztek kedvező árakat elérni, illetve arra nem is irányult a vizsgálat, hogy az UÁT alkalmazásával egyáltalán veszélyeztette-e az eljárás alá vont a versenyt, milyen hatást ért el az UÁT alkalmazása az érintett piacon.
122. Az eljárás alá vont piaci helyzete tekintetében előadta, hogy bár a Kertv. értelmében egy adott tényező, az éves forgalom alapján valóban jelentős piaci erővel rendelkezőként minősíthető, az érintett piacon az elért piaci részesedése nem jelentős.
123. Az Auchan szerint a vásárlói érdekek nemhogy sérülnek az UÁT alkalmazásával, hanem ez az árképzés éppen a vásárlóknak kedvez azzal, hogy alacsonyabb fogyasztói ár alakítható ki többek között ezen jogcím mindkét fél általi elfogadásával.
124. Az eljárás alá vont szerint piaci hatást, illetve a jogsértés valószínűsített hatását a GVH egyáltalán nem vizsgálta, így arra vonatkozóan megállapítás sem tehető az eljárás alá vont megítélése szerint. Ugyancsak nem nyert bizonyítást a jelentős beszállítói érdeksérelem, az eljárás alá vont szerint a közérdek – vagyis a társadalom egészének, de legalábbis túlnyomó részének érdeke – nem sérült, hiszen itt egy polgári jogi szerződés jött létre két magánfél között továbbá a beszállítók érdeke sem sérült. Az utólagos árendedmény egyébként is azzal az előnnyel jár, hogy a fogyasztói ár szintje alacsonyabb, így a közérdek éppen, hogy azáltal nem sérül, hogy a fogyasztók széles köre jó áron jut a termékhez, a szállító és az eljárás alá vont, vagyis mindkét fél által elfogadott megállapodás eredményeként.
125. Az eljárás alá vont szerint a GVH visszamenőlegesen, a 2010. végén kialakított és többször módosított Tfmvt. rendelkezéseinek a nem-élelmiszer piacra utólagosan „rávetítetten” kívánná a

GVH szerepét értelmezni – vagyis hogy olyan jogsértést kíván visszamenőlegesen kialakítani, amelyet a vizsgált időszakban semmiképpen, de azóta sem deklarált annak, illetve maga is elismeri, hogy az eljárás alá vontnak nem lehetett tudomása arról a vizsgált időszakban, hogy az UÁT alkalmazása jogsértő. Nem volt olyan jogszabályi rendelkezés, amely ezen jogcím alkalmazását kifejezetten megtiltotta volna, továbbá véleménye szerint az eljárás során bebizonyosodott, hogy az eljárás alá vont nem élt vissza erőfölényével a jogcím kikötésével.

126. Az Auchan szerint a versenyfelügyeleti eljárás során együttműködő magatartást tanúsított, amellyel hatékonyan segítette a tényállás feltárását.

VI.

Jogi háttér

127. A Kertv. 1. §-a értelmében e törvény hatálya – a külön törvényben meghatározott egészségügyi szolgáltatás, a külön törvényben meghatározott fémkereskedelmi engedélyköteles tevékenység, valamint a külön törvényben meghatározott dohánytermék-kiskereskedelmi engedélyköteles tevékenység és ehhez kapcsolódóan a külön törvényben meghatározott dohányboltban árusított egyéb termékek értékesítésére irányuló kereskedelmi tevékenység kivételével – a kereskedelmi tevékenység, a kereskedelmet kiszolgáló szolgáltató, valamint a kereskedelmi jellegű turisztikai szolgáltatási tevékenységek folytatásának, továbbá a termékek forgalmazásának alapvető követelményeire és ellenőrzésére terjed ki.

128. A Kertv. alkalmazásában, annak 2. §-a alapján:

- beszállító: aki a terméket, szolgáltatást kereskedelmi tevékenységet folytatónak forgalmazási céllal értékesíti;
- jelentős piaci erő: olyan piaci helyzet, amelynek következtében a kereskedő a beszállító számára termékeinek, illetve szolgáltatásainak a vásárlókhoz való eljuttatása során ésszerűen megkerülhetetlen szerződéses partnerré válik, illetve vált, és forgalmi részesedésének mértéke miatt képes egy termék, termékcsoporthoz jutását regionálisan vagy országosan befolyásolni;
- kereskedelmi tevékenység: kis-, illetve nagykereskedelmi tevékenység, valamint kereskedelmi ügynöki tevékenység;
- kereskedő: aki kereskedelmi tevékenységet folytat;
- kiskereskedelmi tevékenység: üzletszerű gazdasági tevékenység keretében termékek forgalmazása, vagyoni értékű jog értékesítése és az ezzel közvetlenül összefüggő szolgáltatások nyújtása a végső felhasználó részére, ideértve a vendéglátást is;
- napi fogyasztási cikk: a vendéglátó tevékenység keretében értékesített termékek kivételével olyan, a lakosság napi szükségleteinek, igényeinek kielégítésére szolgáló élelmiszer, illatszer, drogériai termék, háztartási tisztítószer és vegyi áru, higiéniai papírtermék, amelyet a fogyasztó jellemzően legfeljebb egy éven belül elfogyaszt, elhasznál vagy lecserél.

129. A Kertv. 7. § (1) bekezdése értelmében a beszállítóval szemben a jelentős piaci erővel visszaélni tilos. A Kertv. 7. § (2) bekezdése szerint az (1) bekezdés szerinti visszaélésnek minősül különösen

- e) a beszállítónak a kereskedővel, illetve más kereskedővel kialakítandó üzleti kapcsolataira vonatkozó indokolatlan feltételek előírása, különösen a legkedvezőbb feltételek alkalmazásának kikötése, ennek visszamenőleges érvényesítése, illetve annak előírása, hogy azonos időszakra adott termékekre csak az adott kereskedőnek biztosítson akciót,

- valamint a kereskedő védjeggyével vagy márkanevén árusított termék gyártásának előírása a beszállító számára a beszállító bármely termékének forgalmazása érdekében;
- f) a különféle – különösen a kereskedő beszállítóinak listájára vagy árukészletébe való bekerülésért, más, a beszállító által nem igényelt szolgáltatásokért fizetendő – díjak egyoldalú felszámítása a beszállítónak.
130. A Kertv. 7. § (3) bekezdése alapján a jelentős piaci erő fennáll a beszállítóval szemben, ha az adott vállalatcsoport – ideértve a számvitelről szóló 2000. évi C. törvény szerinti anya- és leányvállalatok összességét, közös beszerzés esetén pedig a beszerzési szövetséget alkotó vállalkozások összességét – kereskedelmi tevékenységéből származó előző évi konszolidált nettó árbevétele (a továbbiakban: konszolidált nettó árbevétel) meghaladja a 100 milliárd forintot. A 7. § (4) bekezdése szerint a (3) bekezdésben meghatározottakon kívül akkor is fennáll a kereskedő jelentős piaci ereje, ha a piac struktúrája, a piacra lépési korlátok léte, a vállalkozás piaci részesedése, pénzügyi ereje és egyéb erőforrásai, kereskedelmi hálózatának kiterjedtsége, üzleteinek mérete és elhelyezkedése, kereskedelmi és egyéb tevékenységeinek összessége alapján a kereskedő vállalkozás, vállalatcsoport, illetve beszerzési szövetség a beszállítóval szemben egyoldalúan előnyös alkuhelyzetben van vagy abba kerül.
131. A GVH hatáskörét a Kertv. 9. §-ának (3) bekezdése, illetékességét a Tpvt. 46. §-a szabályozza. E rendelkezések értelmében a GVH kizárólagos hatáskörrel rendelkezik a jelentős piaci erővel rendelkező kereskedők jelentős piaci erővel való, beszállítókkal szembeni visszaélésével kapcsolatos ügyekben, illetékessége pedig az ország egész területére kiterjed. A Kertv. 9. § (3) bekezdése értelmében a GVH a jelentős piaci erővel való visszaélés tilalmának vizsgálatára indult versenyfelügyeleti eljárását a Tpvt.-ben foglalt eljárási szabályok alkalmazásával végzi oly módon, hogy eljárásaiban a Tpvt. 21. §-ának megsértése esetén irányadó rendelkezéseket alkalmazza.
132. A Kertv. 7. § (6) bekezdése szerint e § rendelkezései nem alkalmazhatóak a mezőgazdasági és élelmiszeripari termékek vonatkozásában a beszállítókkal szemben alkalmazott tisztességtelen forgalmazói magatartás tilalmáról szóló 2009. évi XCV. törvény hatálya alá tartozó esetekben.
133. Az eljáró versenytanács a versenyfelügyeleti eljárás érdemét érintően a következő döntéseket hozhatja:
- A Ket. 31. § (1) bekezdése szerinti esetekben a Tpvt. 44. §-ára figyelemmel az eljárást végzéssel megszüntetheti.
 - A Tpvt. 77. § (1) bekezdése értelmében az eljáró versenytanács határozatában
 - d) megállapíthatja a magatartás törvénybe ütközését,
 - e) elrendelheti a törvénybe ütköző állapot megszüntetését,
 - f) megtilthatja a törvény rendelkezéseibe ütköző magatartás további folytatását,
 - g) a törvénybe ütközés megállapítása esetén kötelezettséget írhat elő, így különösen az ügylet jellegének megfelelő üzleti kapcsolat létrehozásától vagy további fenntartásától való indokolatlan elzárkózás esetén [21. § c) pont] szerződéskötésre kötelezhet,
 - i) megállapíthatja, hogy a magatartás nem ütközik a törvénybe,
134. A Ket. 31. § (1 bekezdés i) pontja szerint a hatóság az eljárást megszünteti, ha a hivatalbóli eljárásban a tényállás a határozat meghozatalához szükséges mértékben nem volt tisztázható, és további eljárási cselekménytől sem várható eredmény.
135. Az eljáró versenytanács a Tpvt. 78. §-a alapján bírságot szabhat ki azzal szemben, aki e törvény rendelkezéseit megsérti.
136. A Tpvt. 78. § (1) bekezdése alapján a bírság összege legfeljebb a vállalkozás, illetve annak – a határozatban azonosított – vállalkozás-csoportnak a jogsértést megállapító határozat meghozatalát megelőző üzleti évben elért nettó árbevételének tíz százaléka lehet, amelynek a

bírsággal sújtott vállalkozás a tagja. A bírság összegét az eset összes körülményeire – így különösen a jogsérelem súlyára, a jogsértő állapot időtartamára, a jogsértéssel elért előnyre, a jogsértő felek piaci helyzetére, a magatartás felróhatóságára, az eljárást segítő együttműködő magatartására, a törvénybe ütköző magatartás ismételt tanúsítására – tekintettel kell meghatározni. A jogsérelem súlyát különösen a gazdasági verseny veszélyeztetettségének foka, a fogyasztók, üzletfelek érdekei sérelmének köre, kiterjedtsége alapozhatja meg.

VII.

Jogi értékelés

137. Az eljáró versenytanács a rendelkezésre álló bizonyítékokat, főként irati és személyi bizonyítékokat a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) 50. §-ának (6) bekezdése alapján egyenként és összességükben értékelte.
138. Az eljáró versenytanács előjáróban rögzíti, hogy a Kertv. fogalomrendszerében a jelentős piaci erő a gazdasági hatalom egy speciális fajtája, melynek megléte a gazdasági erőfölényhez hasonlóan nem verseny- és jogsértő, csak a vele való visszaélés minősíthető sérelmesnek. A Kertv. a Tpvt. 21. §-ában szabályozott gazdasági erőfölénnyel való visszaélés törvényi tényállásához hasonló szabályozási logika mentén kimondja, hogy a beszállítóval szemben a jelentős piaci erővel visszaélni tilos. A Kertv. 7. § (2) bekezdése meghatározza továbbá a jelentős piaci erővel való visszaélés eseteit, valamint a Kertv. 7. § (3) és (4) bekezdése a jelentős piaci erő fennállásának megállapításához szükséges feltételeket.
139. Az eljáró versenytanácsnak elsőként abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy a jelen eljárás és a Vj-93/2008. sz. versenyfelügyeleti eljárás tárgya különböző-e. A Vj-93/2008. sz. versenyfelügyeleti eljárás az Auchan beszállítói szerződéseit azon szempontból vizsgálta, hogy a szezonális visszarúzási gyakorlatra vonatkozó, a beszállítók számára vélhetően lényegesen magasabb kockázat felvállalását előíró részeinél felmerül a Kertv. 7. § (2) bekezdés c) pontjának sérelme, a megállapodásokban meghatározott díjak, hozzájárulások előírásánál, így például a terméklistázási díj, vagy a helyszíni térbiztosításért kért díjak esetén pedig a Kertv. 7. § (2) bekezdés f) pontjának a sérelme. A Vj-93/2008. sz. ügyben hozott eljárásindító végzés és megszüntető végzés (Vj-93/2008/59.) tanúsága szerint a versenyfelügyeleti eljárás egyáltalán nem terjedt ki az Auchan utólagos árkedvezmény támogatásra vonatkozó rendszerének vizsgálatára. Következésképpen ezen ügyben hozott versenytanácsai döntések egyike sem értelmezhető úgy, mint amely jogszerűnek minősítené a jelen – Vj/60/2012. sz. – versenyfelügyeleti eljárás tárgyát képező utólagos árkedvezmény támogatást.
140. A Vj-93/2008. sz. versenyfelügyeleti eljárás megszüntetéssel zárult arra tekintettel, hogy az eljárás alá vont vállalta, hogy a 2009. évi beszállítói szerződéseibe oly módon építi be a kapcsolattartás módját, hogy kérésre információt ad a beszállító részére termékei fogyásáról. A kötelezettségvállalás teljesítésének ellenőrzésére indított utóvizsgálat során azonban bizonyítást nyert, hogy az eljárás alá vont nem teljesítette maradéktalanul a kötelezettségvállalásában foglaltakat, ezért a GVH vele szemben 5.000.000,- Ft bírságot szabott ki. Az eljárás alá vont ezen Vj/93/2008/96. sz. végzés ellen nem élt jogorvoslattal, így az 2010. augusztus 16-án jogerőre emelkedett. Következésképpen megállapítható, hogy a Vj/93/2008. sz. eljárásban sem az alapeljárásban, sem az utóvizsgálat során nem minősítette a GVH jogszerűnek az Auchan utólagos árkedvezmény támogatás alkalmazására vonatkozó gyakorlatát, mivel a korábbi

eljárásban az nem is képezte a vizsgálat tárgyát. Az eljáró versenytanács megjegyzi továbbá, hogy az eljárás alá vont nem teljesítette az általa tett kötelezettségvállalást, ezért vele szemben a GVH bírságot szabott ki, amely tény szintén nem értékelhető akként, hogy a GVH jóváhagyta volna az eljárás alá vont szerződéses gyakorlatát, azon belüli is az utólagos árkedvezmény támogatás alkalmazását.

141. Ezen túlmenően a Vj-93/2008. sz. ügyben a vizsgált időszak a Kertv. hatályba lépésétől 2008. június 18-ig terjedt ki, míg jelen eljárásban szintén a Kertv. hatályba lépésétől kezdődően 2014-ig terjedő időszak képezi a vizsgálat tárgyát.
142. Összegzőképpen tehát megállapítható, hogy jelen vizsgálat és a Vj-93/2008 sz. eljárás tárgya (a vizsgált magatartás) különbözik és annak időtartama is csak részleges átfedést mutat.
143. Az eljáró versenytanács szerint a rendelkezésre álló bizonyítékok alapján megállapítható, hogy az utólagos árkedvezmény támogatást, korábbi nevén fix bónuszt, év végi bónuszt illetve forgalom utáni mennyiségi kedvezményt különböző elnevezésekkel alkalmazta az eljárás alá vont, azonban maga a szerződéses tartalom nem változott az évek során, csak az elnevezése. Az eljáró versenytanács megállapításai – a Kertv. hatályba lépésére figyelemmel – a 2006-2014. között alkalmazott utólagos árkedvezmény támogatásra vonatkoznak, mely alatt valamennyi elnevezéssel alkalmazott fix bónuszként funkcionáló szerződéses tétel értendő.
144. Az eljáró versenytanács kiemeli, hogy az eljárás alá vont utólagos árkedvezmény támogatással összefüggő árkonstrukcióját és nem a ténylegesen alkalmazott árat vizsgálta a Kertv. 7. § (2) bekezdés e) és f) pontjai alapján.
145. Az eljáró versenytanács az utólagos árkedvezmény támogatás jogi értékelése során az eljárás alá vont által szolgáltatott szerződéses mintákat, utólagos árkedvezményre vonatkozó egyedi adatokat, az eljárás alá vont ügyfélnyilatkozatait, valamint a beszállítók nyilatkozatait, véleményeltéréseit vette alapul, és a Ket. 50. § (6) bekezdése alapján egyenként és összességükben értékeli a bizonyítékokat a vizsgált időszak vonatkozásában.

VII. 1. A jelentős piaci erő fennállása

146. A Kert. 7. §-ának (3) bekezdése a jelentős piaci erő fennállásának megállapíthatóságát írja elő abban az esetben, ha a kereskedő kereskedelmi tevékenységéből származó előző évi konszolidált nettó árbevétele meghaladja a 100 milliárd forintot. Ezen árbevételt el nem érő vállalkozások esetében a Kert. 7. §-ának (4) bekezdése a piac elemzésétől teszi függővé a jelentős piaci erő megállapíthatóságát.
147. Az eljáró versenytanács kiemeli, hogy a jelentős piaci erő – Kertv. 2. §-ában meghatározott fogalomra tekintettel – nem azonos a Tpv. 22. §-ában meghatározott gazdasági erőfölény fogalmával. A Kertv. 2. §-a szerint a jelentős piaci erő olyan piaci helyzet, amelynek következtében a kereskedő a beszállító számára termékeinek, illetve szolgáltatásainak a vásárlókhoz való eljuttatása során ésszerűen megkerülhetetlen szerződéses partnerré válik, illetve vált, és forgalmi részesedésének mértéke miatt képes egy termék, termékcsoport piacra jutását regionálisan vagy országosan befolyásolni.
148. Az eljáró versenytanács szerint a Kertv. 9. § (3) bekezdése egyértelműen meghatározza, hogy a Kertv. 7. §-ának megsértését vizsgáló versenyfelügyeleti eljárásokban a GVH a Tpv. -ben foglalt eljárási szabályok alkalmazásával jár el, azaz a Tpv. anyagi jogi rendelkezései a Kertv. alapján folyó eljárásokban nem alkalmazhatók.

149. Az eljárás alá vont jelentős piaci ereje a Kertv. 7. § (3) bekezdése szerinti 100 milliárd Ft-os árbevételi küszöb elérése alapján megállapítható, a jelentős piaci erő fennállása vonatkozásában nincs szükség további bizonyításra. Ezt igazolja a Versenytanács gyakorlata, melyet a Vj-149/2007., illetve a Vj/47/2010 sz. ügyben fejtett ki.
150. Az eljáró versenytanács kiemeli, hogy a Kertv. 7. § (3) bekezdése kógens jogszabályi rendelkezés, amely nem teszi lehetővé, hogy az ott meghatározott árbevételi küszöb elérése ellenére egyéb szempontok alapján a jelentős piaci erő ne kerüljön megállapításra. Az eljáró versenytanács előrebocsátja, hogy az eljárás alá vont érintett piacon elért piaci részesedése illetve azon körülmény, hogy az eljárás alá vont „non-food” beszállítói között alkuerejük tekintetében adott esetben különbségek mutatkoznak, a jogsértés súlya körében értékelendő. Erre tekintettel az eljárás alá vont azon kimutatása miszerint bizonyos beszállítóinak éves árbevétele és piaci pozíciója jelentős, mely állítását a GFK Hungária Kft. által készített kimutatással is alátámasztani kívánt, a jelentős piaci erő tekintetében – a Kertv. 7. § (3) bekezdése alapján – teljesülő küszöbszámok miatt nem alkalmasak a jelentős piaci erő hiányának megállapítására. Mindazonáltal az eljárás alá vont ezen hivatkozásait a jogsértés súlya körében is értékeli az eljáró versenytanács.
151. Mivel az Auchan kereskedelmi tevékenységéből származó nettó árbevétele – az általa szolgáltatott adatok alapján – a vizsgált időszak során minden évben 100 milliárd forint felett volt, az Auchan a Kert. 7. §-ának (3) bekezdése alapján jelentős piaci erővel rendelkezik a beszállítóival szemben.

VII. 2. Az UÁT értékelése a Kertv. 7. § (2) bekezdés f) pontja alapján

152. Az eljáró versenytanács a rendelkezésre álló bizonyítékok alapján – különösen az eljárás alá vont szerződésmintái, ügyfélnyilatkozata és az utólagos árkedvezményre vonatkozó beszállítói adatok, nyilatkozatok alapján – az alábbiakban kifejtésre kerülő indokok alapján arra a következtetésre jutott, hogy az Auchan egyoldalúan előírta, felszámította az utólagos árkedvezmény támogatást, egyfajta díjként alkalmazva azt.
153. Az eljáró versenytanács kiemeli, hogy a Kertv. 7. § (2) bekezdés f) pontja alapján az utólagos árkedvezmény támogatás eljárás alá vont által alkalmazott rendszere tartalmilag értékelendő. E tekintetben az utólagos árkedvezmény támogatás jogi értékelése szempontjából nem releváns, hogy azt az eljárás alá vont a vizsgált időszakban névleg nem díjként tüntette fel, amely ezen tétel elnevezésében is megjelenik, illetőleg a beszállítói szerződések illetve az Üzletszabályzat nem tartalmaznak olyan explicit rendelkezést, amely az utólagos árkedvezmény támogatás egyoldalú felszámítását szövegszerűen tartalmazzák. Az eljáró versenytanács hangsúlyozza, hogy az utólagos árkedvezmény támogatás Kertv. 7. § (2) bekezdés f) pontjában foglalt törvényi tényállás alapján történő értékelését az eljárás alá vont magatartásának tartalmilag, a rendelkezésre álló irati és személyi bizonyítékok egyenként és összességében történő egybevetése révén végezte el.

VII. 2. 1. Az UÁT egyoldalú felszámítása

154. Az a tény, hogy az eljárás alá vont és a beszállítói között tárgyalások zajlanak, a szerződés megkötése céljából nem változtat azon, hogy az utólagos árkedvezmény támogatás egyoldalúan került felszámításra a beszállítók egy bizonyos körével szemben.
155. Az eljáró versenytanács e tekintetben hangsúlyozza, hogy a rendelkezésre álló irati bizonyítékok szerint az Auchan „non-food” beszállítóinak mintegy háromnegyede utólagos árkedvezmény támogatást fizetett az eljárás alá vontnak a vizsgált időszakban.
156. Az eljáró versenytanács a Vj/47/2010. sz. ügyben kifejtett álláspontjával összhangban hangsúlyozza, hogy *„a kereskedők alapvetően – a jogszabályi előírások és a hatékony verseny jelentette nyomás keretei között – szabadon dönthetnek arról, hogy kedvezményt kérnek az általuk forgalmazott termékek értékesítése után. A jelentős piaci erővel rendelkező kereskedő azonban kedvezmény-rendszerét – melynek bevezetéséről természetesen ő is szabadon dönt – mindenkor a Kertv. 7. §-ának előírásai figyelembevételével köteles kialakítani.”*
157. Az eljáró versenytanács szerint tény, hogy az Auchan „non-food” beszállítóinak mintegy 25%-a nem fizetett utólagos árkedvezményt támogatást azonban arányaiban sokkal magasabb azon „non-food” beszállítók száma, akik fizettek utólagos árkedvezmény támogatást, mint akik nem.
158. Ennek oka, hogy a rendelkezésre álló bizonyítékok alapján megállapítható, hogy a tárgyalások során számos beszállító esetében valójában csak az utólagos árkedvezmény mértéke képezhetett tárgyalási alapot, azonban az utólagos árkedvezmény támogatásnak a kereteit, alkalmazási mechanizmusát az Auchan határozta meg. Tekintettel arra, hogy az eljárás alá vont „Szállítási Feltételek” és „Éves Kereskedelmi Megállapodás” c. szerződésmintái jelentős számú beszállító esetében tartalmazzák az utólagos árkedvezmény támogatás előírását, megállapítható, hogy az Auchan csak úgy forgalmazza ezen beszállítók termékeit, ha utólagos mennyiségi kedvezményként árkedvezmény támogatást érvényesíthet velük szemben.
159. Tekintettel arra, hogy az eljárás alá vont saját ügyfélnyilatkozata szerint is – amelyet több beszállítói nyilatkozat is alátámaszt – a beszállítókkal való tárgyalás során csak az képezi tárgyalás alapját, hogy „előzetes” számlaengedmény vagy utólagos engedmény kerül alkalmazásra, azonban az engedmény adása a szerződés létrejöttének feltétele, az utólagos árkedvezmény támogatás egyoldalúan felszámított díjként funkcionál az eljárás alá vont szerződéses gyakorlatában.
160. Az eljáró versenytanács e tekintetben megjegyzi, hogy a beszállítókkal történő szerződéskötés folyamata szükségszerűen az Auchannál összpontosul, következésképpen a beszállítókkal történő szerződéses tárgyalás folyamatát alapvetően az Auchan dokumentálja, tartja nyilván.
161. Az eljáró versenytanács ennek kapcsán hangsúlyozza, hogy az eljárás alá vont nyilatkozata szerint a beszállítókkal történő tárgyalásokról jegyzőkönyv nem készül, valamint az eljárás alá vont a benyújtott véleményeltéréseken kívül, egyéb olyan dokumentumokat nem bocsájtott a GVH rendelkezésére, amelyek igazolnák, hogy az utólagos árkedvezmény támogatásra vonatkozó beszállítói tárgyalások során valódi alkufolyamat zajlott gyakorlatszerűen az utólagos árkedvezmény támogatás alkalmazása tekintetében az Auchan és a beszállítók között.
162. Az eljáró versenytanács szerint önmagában az a körülmény, hogy a beszállítói szerződések polgári jogi szerződések, amelyek a polgári jog szabályai szerint formálisan a felek egybehangzó akaratát tükrözik, nem elegendő annak kizárására, hogy e szerződéses gyakorlat során a Kertv. rendelkezései nem kerültek megsértésre. Az eljáró versenytanács szerint a polgári jog szabályai szerint érvényesen létrejött szerződés nem feltétlenül jelenti egyben azt is, hogy az

adott szerződés más, a Ptk. tekintetében lex specialis-nak minősülő jogszabály rendelkezéseit nem sérti.

163. A versenyfelügyeleti eljárás során megkérdezett beszállítók közül 18-an akként nyilatkoztak, miszerint a szerződéses tárgyalások során az utólagos árkedvezmény támogatás szerződéses vállalása az Auchan készletébe történő bekerülés feltétele, míg 21 beszállító nyilatkozata ezt nem erősítette meg.
164. Az eljáró versenytanács ezen beszállítói nyilatkozatokat összevetette az irati bizonyítékokkal, különösen az eljárás alá vont vizsgált időszakban alkalmazott szerződésmintáival, az utólagos árkedvezmény támogatást fizető beszállítók listájával és az alkalmazott utólagos árkedvezmény támogatás mértékével, valamint az eljárás alá vont ügyfélnyilatkozataival illetve a benyújtott véleményeltérésekkel.
165. Az eljáró versenytanács ezen bizonyítékok értékelése során arra a következtetésre jutott, hogy az utólagos árkedvezmény támogatás léte számos beszállító esetében ténylegesen nem képezett tárgyalási alapot, pusztán annak százalékos mértékének egyeztetésére terjedtek ki a szerződéses tárgyalások, ez esetben az utólagos árkedvezmény támogatás alkalmazását az Auchan egyoldalúan előírta az érintett beszállítók számára.
166. Az eljáró versenytanács szerint minden releváns tényre és körülményre kiterjedő bizonyítás került lefolytatásra arra vonatkozóan, hogy az eljárás alá vont miként egyezik meg az utólagos árkedvezmény támogatás alkalmazásáról a beszállítókkal. Ennek során a GVH számos beszállítót keresett meg, amelyek többsége akként nyilatkozott, hogy a tárgyalások során valójában csak az utólagos árkedvezmény támogatás mértéke képezi tárgyalás alapját valamint több beszállító nyilatkozott úgy, hogy az utólagos árkedvezmény támogatás hiányában az Auchan egyéb módon „visszapótolja” az ily módon elért engedményt az ármeghatározás során. Következésképpen a rendelkezésre álló bizonyítékok alapján megállapítható, hogy valódi alku az utólagos árkedvezmény támogatás alkalmazása tekintetében nem jött létre az eljárás alá vont és számos beszállítója között.
167. Az eljáró versenytanács kiemeli, hogy a Vj-149/2007 sz. eljárásban valóban nem találta törvénybe ütközőnek azt a kereskedelmi gyakorlatot, amely a felek közös akarategyezségén alapul, tárgyalás révén alakul ki. A jelen ügyben azonban a rendelkezésre álló bizonyítékok alapján megállapítható, hogy az Auchan és számos beszállítója közötti alku csak az utólagos árkedvezmény támogatás mértékére vonatkozott, azonban annak alkalmazási keretrendszere semmiféle alku tárgyát nem képezte, azt az Auchan egyoldalúan maga határozta meg.
168. Az eljáró versenytanács hangsúlyozza, hogy önmagában azon tény alapján nem lesz kétoldalú, akarategyezségen alapuló egy szerződéses feltétel a Kertv. rendelkezései alapján, hogy az polgári jogi értelemben két szerződő fél által kötött és jóváhagyólag aláírt szerződésben manifesztálódik. Ennek oka a jelen esetben, hogy az egyik szerződő fél a jelentős piaci erejével élve, a szerződéses tárgyalási folyamat során a rendelkezésre álló bizonyítékok alapján egyoldalúan fogadtatta el az utólagos árkedvezmény támogatásra vonatkozó szerződéses rendelkezéseket.
169. Az eljáró versenytanács szerint az a körülmény, hogy voltak olyan beszállítói az Auchannak, akik nem tekintették egyoldalúan meghatározottnak az utólagos árkedvezmény támogatást, nem eredményezi a Kertv.-be ütközés hiányának megállapítását. Ennek oka, hogy a rendelkezésre álló bizonyítékok alapján számos beszállító ennek ellenkezőjéről számolt be, valamint az Auchan szerződéses gyakorlata tekintetében rendelkezésre álló irati bizonyítékok (szerződésminták, beszállítói UÁT adatok, véleményeltérések) is azt igazolják, hogy az Auchan szerződéses gyakorlatában az volt a „főszabály”, hogy utólagos árkedvezmény támogatást a beszállítók számottevő többségének fizetnie kellett.

170. Az eljáró versenytanács ennek kapcsán kiemeli, hogy a 2006-2013. közötti vizsgált időszak átlagában az Auchan beszállítóinak több mint a fele 500 millió Ft alatti nettó árbevételűt ért el, következésképpen az Auchan beszállítóinak többsége esetén nem állítható, hogy árbevételük alapján jelentős, pénzügyi háttérrel rendelkező vállalkozásoknak lennének tekinthetők. Az eljáró versenytanács szerint az Auchan non-food beszállítóinak több mint 50%-a nem rendelkezik számottevő mértékű alkuerővel a jelentős piaci erejű Auchannal szemben a beszállítói tárgyalások során.

VII. 2. 2. Az UÁT, mint díj

171. Az eljáró versenytanács szerint a Kertv. 7. § (2) bekezdés f) pontja egyértelműen tiltja, hogy a kereskedő egyoldalúan díjat számítson fel a beszállítói listára, illetve kereskedői árukészletbe kerülésért, továbbá más, a beszállító által nem igényelt szolgáltatásért.
172. Amennyiben a jelentős piaci erővel rendelkező kereskedő önmagában arra tekintettel ír elő pénzfizetési kötelezettséget a beszállítói számára, hogy a kereskedő saját infrastruktúrájának igénybevételével a beszállító termékét eladja, a Kertv. 7. § (2) bekezdés f) pontjába ütköző magatartást tanúsít, hiszen e jogszabályhely megköveteli, hogy a beszállítónak nyújtott szolgáltatások mögött valós tartalom húzódjon és az ezért járó díj ne egyoldalúan kerüljön felszámításra.
173. A díj fogalmát a Kertv. nem határozza meg. A Kertv. rendszerében elvi szinten díjnak tekinthető minden olyan pénzfizetési kötelezettség, amelyet a kereskedő – valamely szolgáltatás ellenértékeként – támaszt a beszállítóval szemben elnevezésétől függetlenül.
174. Az eljáró versenytanács szerint a Kertv. 7. § (1) bekezdése alapján visszaélésnek minősül a jelentős piaci erővel rendelkező kereskedő által alkalmazott díj – legyen az akármilyen elnevezésű – amennyiben nem áll mögötte valós kereskedői szolgáltatás, illetve a kereskedő a díjjal összefüggésben semmilyen kockázatot nem visel, többletteljesítményt nem nyújt.
175. Az eljáró versenytanács szerint a Kertv. 7. §-ában foglalt tilalom a szerződéses szabadság korlátjaként érvényesül. Következésképpen a jelentős piaci erővel rendelkező kereskedő magatartását önmagában azon körülmény nem teszi jogszerűvé, hogy a polgári jog alapján illetve a számviteli jogszabályokban foglaltaknak megfelelően, érvényesen megkötött szerződéses rendelkezések tartalmazzák az utólagos árkedvezmény támogatást, hiszen a szerződési szabadság körében az árkonstrukciót a felek a speciális jogszabályok – amilyen a Kertv. és a Tpv. is – által meghatározott korlátok tiszteletben tartásával állapíthatják meg.
176. Az eljáró versenytanács kiemeli, hogy az Auchan a versenyfelügyeleti eljárás során nem állította, hogy az általa alkalmazott utólagos engedmény mögött szolgáltatás állna, arra hivatkozott, hogy az utólagos árkedvezmény támogatás az ártárgyalások, és így az ármeghatározás része.
177. Az eljáró versenytanács a rendelkezésre álló bizonyítékok alapján nem azonosított olyan szolgáltatást, amelynek ellentételezésére az utólagos árkedvezmény támogatás hivatott volt a vizsgált időszakban. Következésképpen szolgáltatás nélkül kellett utólagos árkedvezmény támogatás illetve korábbi elnevezéssel fix bónusz jogcímen fizetniük a beszállítóknak ténylegesen nem nyújtott szolgáltatásért.
178. Tekintettel arra, hogy a rendelkezésre álló bizonyítékok alapján megállapíthatóan, az eljárás alá vont az utólagos árkedvezmény támogatást már egyetlen termék értékesítése esetén is megfizetteti a beszállítóival, ezen mennyiségi kedvezményrendszer a többletértékesítés, mint a

kiemelkedő forgalmazási teljesítmény elismerését nem tartalmazza, hanem pusztán a termékforgalmazás bármilyen mennyiségi eredményétől és nem többitől függ, ezért indokolatlannak minősül.

179. A versenyfelügyeleti eljárás során megkérdezett beszállítók közül 11-en díjként aposztrofálták az utólagos árkedvezmény támogatást, míg 17-en nem tartották annak. Az eljáró versenytanács ezen beszállítói nyilatkozatokat a rendelkezésre álló egyéb, főként irati bizonyítékokkal (szerződésminták, üzletszabályzat, beszállítók utólagos árkedvezmény támogatásra vonatkozó adatai) valamint az eljárás alá vont ügyfélnyilatkozatával összevetette. Az eljáró versenytanács arra a következtetésre jutott, hogy az utólagos árkedvezmény támogatás, korábbi nevén fix bónusz arra tekintettel funkcionált díjként a vizsgált időszakban, hogy a beszállítók mintegy háromnegyede számára, százalékos mértékben meghatározott, rendszeres fizetési kötelezettségként, lényegében az Auchan árukészletébe történő bekerülés, illetve bennmaradás ellentételezéseként került alkalmazásra.
180. Az eljáró versenytanács szerint az utólagos árkedvezmény támogatás arra tekintettel is díjként működik, hogy az esetek számottevő részében kivetendő tétel, érdemi szolgáltatás nincs mögötte, valamint semmiféle teljesítményösztönző funkciója nincs.
181. Az eljáró versenytanács ennek kapcsán hangsúlyozza, hogy álláspontja szerint az utólagos árkedvezmény támogatás azon tulajdonságai, amelyeket a beszállítók nyilatkozataikban előnyösként tüntettek fel, értve ez alatt az előre kalkulálhatóságot, tervezhetőséget, kedvezőbb fogyasztói árakat elérését valamint az utólagos megfizetés lehetőségét, egyike sem értékelhető akként, amely igazolná, hogy az utólagos árkedvezmény támogatás mögött valós kereskedői szolgáltatás állna.
182. Az eljáró versenytanács szerint önmagában az előre kalkulálhatóság, tervezhetőség semmilyen pénzfizetési kötelezettséget nem tesz jogszerűvé. A kedvezőbb fogyasztói árak elérésére az eljárás alá vont is hivatkozott, azonban a rendelkezésre álló bizonyítékok egyike sem támasztotta alá, hogy az utólagos árkedvezmény támogatás beszállítók általi megfizetésével elért anyagi előnyt az Auchan továbbadta volna a fogyasztóknak. Az eljáró versenytanács szerint a rendelkezésre álló bizonyítékok alapján az sem nyert bizonyítást, hogy az utólagos engedmény kedvezőbb az előzetes számlaengedménynél. Ennek kapcsán az eljáró versenytanács utal arra, hogy az eljárás alá vont azon hivatkozása miszerint az utólagos engedmény lehetővé teszi az adott termék listaárának fenntartását, a fogyasztói árak vonatkozásában árfelhajtó hatással járhat. Ez is azt igazolja, hogy az utólagos engedmény valójában csak a kereskedő profitját növeli érdemben, mivel adottnak veszi, hogy a beszállítótól mindenképpen engedmény nyújtása az elvárt, akár olyan körülmények között is, hogy a fogyasztói árak szintjét ne befolyásolja a beszállító által adott engedmény mértéke.
183. Az a körülmény, hogy a versenyfelügyeleti eljárás során megkérdezett beszállítók némelyike nyilatkozatában bizonyos szolgáltatásokra utalt az utólagos árkedvezmény támogatás alkalmazása kapcsán, nem nyert igazolást, mivel a rendelkezésre álló bizonyítékok szerint az ily módon megnevezett szolgáltatások nem az utólagos árkedvezmény támogatás körében kerültek megrendelésre illetve tartalmuk szerint nem is minősültek szolgáltatásnak, hiszen a listára kerülés, valamint a listán tartás a kereskedő alaptevékenysége, amelyért a Kertv. 7. § (2) bekezdés f) pontjában nevesített módon nem számíthat fel díjat.
184. Az eljáró versenytanács kiemeli, hogy több beszállító is kifejezetten akként nyilatkozott, hogy az utólagos árkedvezmény támogatás mögött semmilyen szolgáltatás nem áll, valamint volt olyan beszállító, aki kifejezetten a listán tartást jelölte meg olyan szolgáltatásként, amely az utólagos árkedvezmény támogatás ellentételezésére hivatott.

185. Az eljáró versenytanács szerint az eljárás alá vont által alkalmazott utólagos árkedvezmény támogatás egyoldalúan kivetett díj, mely mögött a kereskedő részéről ellenszolgáltatás vagy többletteljesítmény nem áll. Az eljáró versenytanács e körben nem tartotta elfogadhatónak az eljárás alá vont azon hivatkozását, miszerint a nagyobb forgalom elérése tekintetében ösztönzőleg hat, hogy a forgalom növekedésével az utólagos árkedvezmény támogatás összege is növekszik annak százalékos mértékben történő meghatározottsága miatt.
186. Az eljáró versenytanács megjegyzi, hogy a Versenytanács gyakorlata szerint – amely a Vj/47/2010. sz. ügyben is kifejezésre jutott – az utólagos mennyiségi kedvezmények közül – amilyen az utólagos árkedvezmény támogatás is –, csak az olyan mennyiségi kedvezményrendszer tekinthető elfogadhatónak a Kertv. alapján, amely a kereskedő alapvető tevékenységével (pusztán forgalmazással, eladással) szokásosan együtt járó értékesítésén túlmutató erőfeszítéseit ismeri el, vagyis valós forgalomművelésre vonatkozó kereskedői ösztönzést teremt. Az eljáró versenytanács álláspontja szerint ilyen lehet az olyan kedvezményrendszer, amely egy korábbi időszakban elért értékesítési eredményhez (esetleg ennek objektív igazolható körülményekkel, beszállítóval közös elhatározás alapján korrigált nagyságához) mint kiinduló értékhez viszonyított többletértékesítést ismer el.
187. Az eljáró versenytanács kiemeli, hogy a Fővárosi Törvényszék 2.Kf.650.018/2014/11. sz. ítélete szerint „[...] a forgalomösztönző jelleg hiánya alapozza meg a jogsértést, mivel a felperes által alkalmazott feltételrendszerhez nem kötődött olyan plusz erőfeszítés vagy szolgáltatás, amely indokolta volna a kikötés jogszerűségét; azaz a bónusz elszámolás mögött nem állt a felperes által nyújtott valós szolgáltatás. Hasonló ügyben a Kúria már rámutatott arra, hogy a ténylegesen nem nyújtott szolgáltatásért díjat a beszállító felé törvény szerint elszámolni nem lehet.”
188. Az eljárás alá vont szerződéses rendszerében alkalmazott progresszív bónusz esetében a kereskedő a visszatérítésért kockázatot vállal, ez a magatartás megfelelő feltételek mellett nem tisztességtelen. Következésképpen az eljáró versenytanács álláspontja szerint a jelen ügyben hozott döntése nem értelmezhető akként, amely az utólagos kedvezmények egyetlen formáját sem tekintené jogszerűnek.
189. Az eljáró versenytanács az eljárás alá vont által a Tpv. 75. §-a alapján felajánlott kötelezettségvállalást nem tartja elfogadhatónak. Az eljáró versenytanács ennek kapcsán utal arra, hogy a Tpv. 75. §-a mérlegelési jogkört biztosít az eljáró versenytanács számára az adott ügyben a kötelezettségvállalási nyilatkozat elbírálása terén. A bírói gyakorlat³ szerint a GVH-nak nem kötelezettsége az eljárás alá vont vállalkozás kötelezettségvállalásának elfogadása, valamint jogszabályi kötelezettség sem szól arról, hogy a GVH-t a kötelezettségvállalás pontosítására, kiegészítésére irányuló felhívás kibocsátásának kötelezettsége terhelje.
190. Az eljáró versenytanács az eljárás alá vont által felajánlott kötelezettségvállalást azért nem tartja elfogadhatónak, mert az eljárás alá vont hosszú időszakon keresztül, jelentős összegű utólagos árkedvezmény támogatást szedett be a „non-food” beszállítóktól, ezért önmagában annak vállalása, hogy 2015-től ezen tételt nem alkalmazza a szerződéseiben, nem alkalmas arra, hogy a közérdek védelmét hatékonyan biztosítsa. Az eljáró versenytanács kiemeli, hogy a kötelezettségvállalás a Tpv. 75. §-a alapján csak abban az esetben fogadható el, ha az eljárás alá vont nemcsak magatartását hozza összhangba a jogszabályok rendelkezéseivel, hanem ezzel egyidejűleg a közérdek védelme is hatékonyan biztosítható. Az eljáró versenytanács szerint a

³ Lásd Fővárosi Törvényszék. 2.K.30044/2008/18. számú ítélet (Vj/73/2007. számú versenyfelügyeleti eljárás), Fővárosi Törvényszék 2.K.31.644/2012/15. számú ítélet (Vj/113/2009. számú eljárás), Fővárosi Bíróság 3.K.30.200/2011/4. számú ítélet (Vj/51/2010. számú eljárás).

jelen ügyben a jogsértés hosszú idejére és az utólagos árkedvezmény támogatás, korábbi nevén fix bónusz jogcímén beszédett összeg nagysága folytán előálló érdeksérelem olyan mértékű, amely a jogsértés megállapítását, és szankcionálását indokolja.

191. Az eljáró versenytanács megjegyzi, hogy hasonló gyakorlat miatt a GVH a Vj/47/2010. sz. eljárásban már korábban elmarasztalta az eljárás alá vont versenytársát, ezért az sem állítható, hogy az eljárás alá vont előtt ne lett volna ismert a Kertv. 7. §-ának GVH általi értelmezése. Ezen túlmenően az eljáró versenytanács szerint a jelen ügyben a kötelezettségvállalás elfogadása olyan mértékű jogalkalmazási költség és idő megtakarításával sem járna, amely akár a beszállítók, akár a fogyasztók szempontjából számottevő előnyökkel járna.
192. Mindezek alapján az eljáró versenytanács a Tptv. 77. § (1) bekezdés d) pontja alapján megállapítja, hogy az Auchan által 2006. június 1-je és 2014. december 31-e között alkalmazott utólagos árkedvezmény támogatást díjként alkalmazva a beszállítói számára egyoldalúan felszámította, amely magatartása a Kertv. 7. § (2) bekezdés f) pontjának megvalósításával a 7. § (1) bekezdése szerinti tilalomba ütközik.

VII. 3. Az UÁT értékelése a Kertv. 7. § (2) bekezdés e) pontja alapján

193. A Kertv. 7. § (2) bekezdés e) pontja szabályozott tilalom értelmében a kereskedő csak olyan forgalmazási feltételt alkalmazhat a beszállítókkal szemben, amely indokolt. A feltétel előírása a Versenytanács gyakorlatában azt jelenti, hogy az egyoldalúan, a jelentős piaci erővel rendelkező kereskedő által kerül meghatározásra, az nem a felek közös akaratgyeviségén alapul, nem tárgyalás révén alakul ki. (lsd. Vj-149/2007.) A forgalmazási feltételek indokoltságának vizsgálatát az adott ügy releváns bizonyítékai alapján egyedileg szükséges elvégezni.
194. Az eljáró versenytanács álláspontja szerint a jelen ügyben rendelkezésre álló bizonyítékok nem igazolják, hogy az eljárás alá vont által alkalmazott utólagos árkedvezmény támogatást a Kertv. 7. § (2) bekezdés e) pontja szerinti értelemben gyakorlatszerűen indokolatlan feltételként írta volna elő az eljárás alá vont a beszállítói számára, ugyanakkor a beszállítói nyilatkozatok az utólagos árkedvezmény támogatás indokoltságát sem támasztották alá.
195. Mindezek alapján az eljáró versenytanács a Ket. 31. § (1) bekezdés i) pontja alapján arra tekintettel, hogy a tényállás ezen körben a szükséges mértékben nem volt tisztázható, és további eljárási cselekménytől sem várható eredmény, a versenyfelügyeleti eljárást megszünteti.

VIII.

A jogkövetkezmény

196. Az eljáró versenytanács a fentebb ismertetett jogsértés miatt a Tptv. 78. §-a alapján bírságot szab ki az eljárás alá vont vállalkozással szemben.
197. Az eljáró versenytanács a Tptv. 78. §-a szerinti bírságkiszabás során a Gazdasági Versenyhivatal Elnökének és a Gazdasági Versenyhivatal Versenytanácsa Elnökének 1/2012. Közleményét (a továbbiakban: Bírságközlemény) veszi alapul arra tekintettel, hogy ezen 2012. január 25-én közzétett Bírságközlemény 3. pontjához fűzött 1. lábjegyzet szerint a Kertv. 7. § szerinti visszaélés eseteire kiterjedően is alkalmazandó.

198. A Bírsághozközlemény 3. pontja értelmében a közlemény „azokat a jogszabály által meghatározott szempontokat részletezi, amelyek alapján a GVH meghatározza a Tptv. 11. és 21. §-ában, valamint az *Európai Unió Működéséről szóló szerződés (a továbbiakban: EUMSZ.) 101. és 102. cikkében [korábban: a Európai Közösséget létrehozó szerződés (EKSz.) 81. és 82. cikke] meghatározott – a versenykorlátozó megállapodásokra és összehangolt magatartásokra (a továbbiakban együtt: versenykorlátozó megállapodások), valamint a gazdasági erőfölénnyel való visszaélésre vonatkozó – tilalmak érvényesítését szolgáló eljárásokban kiszabott bírság mértékét*”.
199. A Bírsághozközlemény 4. és 5. pontja szerint „a Tptv. 78. §-a rendelkezik a GVH által kiszabható érdemi versenyfelügyeleti bírságról. A Tptv. 78. § (3) bekezdése példálózó felsorolást tartalmaz a bírság kiszabása során értékelendő körülményekről, így e rendelkezés nem zárja ki egyéb szempontok figyelembe vételét.⁴ A felsorolt körülmények mindegyikének értékelése, figyelembe vétele nem szükséges minden esetben, csak akkor, ha az eset releváns körülményei közé tartozik.⁵ A közlemény bemutatja a bírság kiszabásának menetét, szempontjait, azok tartalmát és egymáshoz viszonyított súlyát, megadva ezáltal a bírság kiszámításának módszerét”.
200. A Bírsághozközlemény 6. pontja szerint „kivételes esetekben előfordulhat az is, hogy az ügy speciális körülményeire tekintettel a módszer nem, vagy csak részben alkalmazható. Ilyen esetekben a GVH eltér a közleményben foglaltaktól, melynek indokait az eljáró versenytanács határozatának bírságot indokoló része tartalmazza”⁶.
201. A Bírsághozközlemény 9. pontja szerint a „bírság meghatározása többlépcsős eljárás: a GVH először egy, a jogsértő vállalkozás által az érintett piacon elért forgalomból, illetve vállalkozások társulása által a tagok tevékenységével kapcsolatosan elkövetett jogsértés esetén a tagok érintett piaci forgalmának összegéből (releváns forgalom) kiinduló alapösszeget határoz meg, amelyet további szempontok figyelembevételével több lépésben módosíthat”.
202. A Bírsághozközlemény 12. pontja értelmében a „bírság meghatározásakor figyelembe vett enyhítő és súlyosító körülmények nem közvetlenül a közleményben foglalt módszer alkalmazásából adódó bírságösszeget módosítják, hanem az alapösszeg meghatározása során komplex módon, az alább ismertetett mérlegelési szempontok körében kerülnek figyelembe vételre úgy, hogy a súlyosító körülmények megléte a végül kialakuló bírságösszeg növekedésének irányába (például egy adott szemponthoz tartozó pontszám növekedése révén), míg az enyhítő körülmények megléte a csökkenés irányába hat. Súlyosító körülmények hiánya önmagában nem minősül enyhítő körülménynek”.
203. Az eljáró versenytanács a bírsághozkiszabás során a bírság meghatározásának első fázisaként az alapösszeget határozza meg, amelyet ezt követően a Bírsághozközlemény alapján a jelen ügyben feltárt egyedi körülményekre, tényekre tekintettel korrigál.
204. A Bírsághozközlemény szerint az alapösszeget az eljáró versenytanács a jogsérelem súlya, és a jogsértő vállalkozásnak a jogsértéshez való viszonyulása alapján határozza meg. A GVH nagyobb jelentőséget tulajdonít a jogsérelem súlyának, ezért az a számítás során 60 pont súllyal esik latba, míg a vállalkozás viszonyulása a jogsértéshez 40 pontnyi súlyt képvisel. Az alapösszeg kiszámításakor az eljáró versenytanács a releváns forgalom 10%-ából indul ki, ami azt jelenti, hogy az elképzelhető legsúlyosabb esetben – 100 pont elérése esetén – az alapösszeg

⁴ Lásd a Legfelsőbb Bíróság Kfv.II.37.453/2009/5. számú ítéletét (Vj-114/2007.).

⁵ Lásd a Fővárosi Bíróság 7.K. 32.143/2004/7. számú ítéletét (Vj-16/2004.)

⁶ Lásd az 1392/B/2007 AB határozat III. fejezetét. A GVH ily módon megfelel a Legfelsőbb Bíróság által rögzített azon követelménynek, mely szerint az egyedi ügyben különleges releváns körülmények felmerülése esetén az egyedi határozat a közleménytől eltérhet, ennek azonban az eggyediesítés indokául szolgáló körülmény feltüntetése mellett részletes indokát kell adni. (Lásd a Legfelsőbb Bíróság Kfv.II.37.497/2010/14. számú végzését (Vj-102/2004.)

éppen megegyezik a releváns forgalom 10%-ával. Az alapösszeg a kapott pontszámok összege osztva ezerrel és szorozva a releváns forgalom összegével.

VIII. 1. A releváns forgalom

205.A Bírságközlemény 16. pontja szerint a bírság kiszámításakor használt releváns forgalom:

- a) alapesetben a jogsértő vállalkozás jogellenes magatartásával érintett piacon a jogsértés évében elért forgalom;
- b) ha a jogsértés időtartama meghaladja a 12 hónapot, akkor a jogsértés teljes időtartama alatt elért forgalom.

206.Az eljáró versenytanács a Bírságközlemény szerint releváns forgalomnak az eljárás alá vont által a vizsgált időszakban (2006-2014.) az utólagos árkedvezmény támogatásból – illetőleg ezen tétel korábbi elnevezései jogcímén – elért nettó forgalmat tekinti. Az eljáró versenytanács a 2006. év vonatkozásában az utólagos árkedvezmény támogatásból elért forgalmat arra tekintettel elosztotta 12-vel és az ily módon előállt összegnek csak a 7-szeresét vette figyelembe, mivel az eljárás alá vont jogsértésének kezdő időpontja a Kertv. hatálybalépésének napja, 2006. június 1-je. Következésképpen a 2006. évre vonatkozó releváns forgalomnak az eljáró versenytanács a jogsértés idejéhez arányosítottan az ezen évben elért utólagos árkedvezmény támogatásból származó nettó bevétel 7 hónapra jutó összegét tekintette. (Vj/60-288/2012., Vj/60-313/2012.).

207.Az eljárás alá vont által a non-food beszállítókkal szemben alkalmazott utólagos árkedvezmény támogatás nettó összegét az alábbi táblázat szemlélteti évenkénti bontásban, Ft-ban kifejezve:

Non food beszállítók által fizetett utólagos árkedvezmény támogatás (Ft)	
2006 7 hónapra jutó része	[korlátozottan megismerhető adatt]
2007	[korlátozottan megismerhető adatt]
2008	[korlátozottan megismerhető adatt]
2009	[korlátozottan megismerhető adatt]
2010	[korlátozottan megismerhető adatt]
2011	[korlátozottan megismerhető adatt]
2012	[korlátozottan megismerhető adatt]
2013	[korlátozottan megismerhető adatt]
2014	[korlátozottan megismerhető adatt]
Összesen	[korlátozottan megismerhető adatt]

208. Az eljáró versenytanács arra tekintettel értékelte az utólagos árkedvezmény támogatás, illetve annak korábbi elnevezései jogcímén elért nettó árbevételt releváns forgalomként, hiszen az eljárás alá vont terhére rótt jogsértő magatartása ezen utólagos árkedvezmény támogatás jogellenes alkalmazására vonatkozott.

VIII. 2. A jogsérelem súlya

209. A jogsérelem súlyának mérlegelése keretében az eljáró versenytanács a Bírágközlemény szerint két dolgot vizsgál: a verseny veszélyeztetését és a jogsértés piaci hatását. Mindkét tényező esetében maximum 30 pont adható.
210. A verseny veszélyeztetettségének megítélésekor szerepet játszik, hogy az adott magatartás természeténél fogva, a verseny milyen fokú csökkenésével fenyeget, esetleg fenyeget-e a verseny teljes megszűnésével. A verseny veszélyeztetettségének keretében vizsgálandó továbbá, hogy a magatartás az adott eset körülményei szerint fontosabb, illetve meghatározó versenyméretű (pl. árverseny, minőségi verseny, innovációs verseny) közül melyeket érinti, esetleg valamennyit érinti-e.
211. Az eljáró versenytanács álláspontja szerint a Kertv. 7. § (2) bekezdésének f) pontjában szabályozott egyoldalú díjfelszámítás olyan jellegű visszaélés, amely a díjat fizető beszállítók kizsákmányolására alkalmas, azonban az eljárás alá vont és versenytársai valamint a beszállítók közötti versenyviszonyokat nem fenyegette jelentős mértékben az eljárás alá vont terhére rótt magatartás, amely alapvetően az árverseny dimenzióját érintette.
212. Az eljárás alá vont jogsértése kizsákmányoló jellegénél fogva – összhangban a Bírágközlemény 22. pontjával – az ún. alsó zónába tartozik, ezért az eljáró versenytanács az ezen kategóriában maximálisan adható 30 pontból, mindösszesen 5 pontot adott az eljárás alá vontnak.
213. A jogsértés piaci hatása körében az eljáró versenytanács az eljárás alá vont piaci helyzetére helyezi a hangsúlyt, valamint figyelembe veszi az eljárás alá vont piaci erejét meghatározó egyéb körülményeket (pl. a piac támadhatósága), és a releváns piac, a termék és a vevők egyéb jellemzőit (a vevők számára alapvető fontosságú termékről van-e szó, érintett-e valamilyen különösen sebezhető vevői csoport, van-e más piacok irányában tovagyrúzó hatás). A piaci hatás értékelése során nemcsak az eljárás időpontjában már ténylegesen bekövetkezett piaci hatást, hanem a jogsértés valószínűsített hatását is értékeli az eljáró versenytanács. E körben értékeli az eljáró versenytanács, hogy a jogsértés milyen mértékben valósult meg.
214. Az eljáró versenytanács álláspontja szerint az eljárás alá vont piaci részesedése a „non food” termékek kis- és nagykereskedelmi piacán, megközelítőleg 3% körül alakult, ugyanakkor az eljáró versenytanácsnak figyelembe kellett vennie a piac sajátosságaira visszavezethető speciális törvényi szabályozást. A Kertv. ugyanis nem a piaci részesedéshez kapcsolja a beszállítókkal szemben megfogalmazott többleteltvárásokat, figyelemmel arra, hogy a kereskedő forgalmi részesedésének mértéke miatt képes egy termék, termékcsoporthoz jutását regionálisan vagy országosan befolyásolni és ezáltal a beszállító számára termékeinek, illetve szolgáltatásainak a vásárlókhoz való eljuttatása során ésszerűen megkerülhetetlen szerződéses partnerré válni. [vö. Kertv. 2. § 7. pont] Ebből következően törvényi vélelem szól a jelentős piaci erő mellett 100 milliárd forintot meghaladó kereskedelmi tevékenységből származó árbevétel esetén. Az eljáró versenytanács az eljárás alá vont 3%-os piaci részesedését és a jelentős piaci erejére fennálló törvényi vélelmet egymásra tekintettel értékelte a jogsértés piaci hatása körében, ezért az eljárás alá vont országos mértékű piaci részesedését a javára vette figyelembe, erre tekintettel az eljáró versenytanács ezen kategóriában 3 pontot adott az eljárás alá vontnak.
215. A jogsértés piaci hatása körében értékelendő, hogy az eljárás alá vont a jogsértést ténylegesen megvalósította, ezért az tényleges hatást fejtett ki a piacon és azzal jelentős érdeksérelmet okozott az érintett beszállítóknak. Az a körülmény, hogy az eljárás alá vont nem minden beszállítójával (megközelítőleg a 25%-ukkal) szemben alkalmazta az utólagos árkedvezmény

támogatást, illetve a beszállítóknak átlagosan 44%-a nem kis-és középvállalkozás, akik piaci súlyuk és ebből fakadó tárgyalóerejük folytán nem tekinthetők kiszolgáltatott piaci szereplőnek, az eljárás alá vont javára kerül figyelembe vételre. Így a jogsértés piaci hatása körében maximálisan adható 30 pontból az eljáró versenytanács mindösszesen 5 pontot adott az eljárás alá vontnak.

VIII. 3. Viszonyulás a jogsértéshez

216. Az alapösszeg kiszámításának további tényezője a vállalkozások viszonyulása a jogsértéshez. Ennek megítélése során az eljáró versenytanács az esetleges tevőleges jóvátételt, a vállalkozások magatartásának felróhatóságát, egyéb, a jogsértéshez való viszonyulást befolyásoló tényezőket, valamint a jogsértésben betöltött szerepet veszi figyelembe. Ennek keretében a jogsérelem súlya alapján adódó pontszám maximum 40 ponttal növekedhet vagy csökkenhet.
217. A Bírságközlemény szerint felróható az adott magatartás, ha az eltér a társadalmilag általában elvárható és elfogadott magatartástól. Felróhatóság abban az esetben állapítható meg, ha az eljárás alá vont fél a magatartásának jogsértő voltával tisztában volt, illetve ha ez tőle elvárható lett volna.
218. Az eljáró versenytanács álláspontja szerint a terhére rótt jogsértés tekintetében az eljárás alá vont felróhatósága megállapítható. A bírságot befolyásoló tény nyomatéka annál nagyobb, minél nagyobb mértékben áll fenn az indok, amely miatt az adott körülménynek enyhítő vagy súlyosító hatása van. A felróhatóság fokának értékelése során az eljáró versenytanács figyelembe vette, hogy az utólagos árkedvezmény támogatás Kertv. szerinti megítélése a vizsgált időszak egy részében (2006-2011) nem volt egyértelműen minősíthető, ugyanakkor a versenytanács 2012. június 19-én hozott (majd nyilvánosságra került) Vj/047-274/2010. sz. döntése folytán az utólagos árkedvezmény támogatás Kertv. szerinti versenytanácsi minősítése az eljárás alá vont számára is egyértelművé kellett, hogy váljon. Ennek ellenére az eljárás alá vont ezen időpontot követően tovább alkalmazta változatlan feltételek mellett az utólagos árkedvezmény támogatást, gyakorlatát nem igazította a Versenytanács által megfogalmazott Kertv. szerinti elvárásokhoz, ekként a jelen döntésben terhére rótt jogsértésből 2012-2014. között – a 2012 második féléve során keletkezett bevétel számszerűsítése nélküli is jelentős – további legalább [korlátozottan megismerhető adat] milliárd Ft bevételt realizált. Az eljáró versenytanács szerint a jogszabályoknak megfelelést biztosító erőforrásokhoz tőkerejénél fogva megfelelő hozzáféréssel rendelkező eljárás alá vonttól elvárható lett volna, hogy magatartását a fentiek szerint egyértelművé vált törvényi elvárásokhoz igazítsa, melynél fogva különösen is jelentős súllyal esik latba a felróhatóság körében, hogy az eljárás alá vont magatartását 2012 második felétől változatlanul tovább folytatta, amelyekre tekintettel az eljáró versenytanács az eljárás alá vont felróhatóságát súlyos fokúnak értékelte, amelyet 18 ponttal értékel.
219. A Bírságközlemény 28. pontja szerint a szerep a jogsértésben kategória csak versenykorlátozó megállapodás és közös erőfőlénnel való visszaélés esetén releváns, ezért az eljárás alá vont Kertv.-be ütköző jogsértésére tekintettel az eljáró versenytanács ezen kategóriában nem adott pontot az eljárás alá vontnak.
220. A Bírságközlemény szerint a bírságot csökkentő tényezőként vehető figyelembe a tevőleges jóvátétel illetve az együttműködés. A GVH az olyan magatartást tekinti tevőleges jóvátételnek, amikor a jogsértő vállalkozás elismeri jogsértését és a jogsértés negatív hatásait reparálja, vagy

ezt vállalja. A GVH figyelembe veszi továbbá a vállalkozás eljárás során tanúsított magatartását, így különösen az együttműködést. Az együttműködés körében ugyanakkor az adatszolgáltatás nem minősül a törvényi kötelezettségen túlmutató mértékű olyan enyhítő körülménynek, mely csökkenti a bírság összegét. Enyhítő körülmény az olyan mértékű közreműködés, amely a jogsértés felderítésének eredményességét szolgálja.

221. Az eljáró versenytanács szerint a versenyfelügyeleti eljárás során az eljárás alá vont nem tanúsított olyan magatartást, amely kapcsán tevőleges jóvátétel vagy a kifejtett értelemben vett együttműködés lenne megállapítható, ugyanígy olyan külső tényezőt sem azonosított az eljáró versenytanács, amely enyhítő körülményként figyelembe vehető lenne a pontozás során, ezért e vonatkozásban az eljáró versenytanács nem alkalmazott negatív eltérítést.
222. Az eljáró versenytanács kiemeli, hogy az eljárás alá vont által felajánlott kötelezettségvállalást arra tekintettel nem tartja a bírságkiszabás során akár a tevőleges jóvátétel/együttműködés, akár a külső tényezők kategóriájában az eljárás alá vont javára értékelhetőnek, mivel az eljárás alá vont pusztán az utólagos árkedvezmény támogatás tételének 2015-től megszüntetését vállalta, amelyhez nem társult egyéb addicionális elem, amely a feltételezett jogsértés negatív hatásait reparálta volna akár kis mértékben is.
223. Mindezek alapján a jogsérelem súlya és a viszonyulás a jogsértéshez kategóriákban az eljárás alá vont pontszámait az alábbi táblázat szemlélteti:

Jogsérelem súlya		Viszonyulás a jogsértéshez (+/- 40 pont)				Összesen
Verseny veszélyeztetése (0-30 pont)	A jogsértés piaci hatása (0-30 pont)	Felróhatóság foka	Szerep a jogsértésben	Tevőleges jóvátétel/együttműködés	Külső tényezők	
5	8	18	0	0	0	31

VIII. 4. Az alapösszeg korrekciója

224. A Bírságközlemény szerint az alapösszeg kiszámítását követően kerül sor

- a jogsértés esetleges ismétlődésének,
- a jogsértéssel elért előnynek,
- az elrettentő hatásnak,
- a Tptv. 78. §-ában meghatározott bírság maximumának,
- az engedékenységi politika alkalmazásának, valamint
- a fizetési nehézségeknek a figyelembe vételére.

225. Az eljáró versenytanács az ismétlődést nem tartja megállapíthatónak, valamint a jogsértéssel elért előny számszerűsítésére sem került sor a versenyfelügyeleti eljárás során.

226. A Bírságközlemény szerint a GVH kiemelt figyelmet fordít arra, hogy a bírságok megfelelő visszatartó hatással bírjanak; ennek érdekében az egyébként kiszámított bírság összegének növelésére kerülhet sor az olyan vállalkozások tekintetében, amelyek a jogsértés által érintett piacon elért releváns árbevételén túlmenően különösen jelentős árbevétellel bírnak, és ezért számukra a releváns forgalom alapján számított bírság nem jelentene érzékelhető terhet. Az eljáró versenytanács álláspontja szerint a jelen ügyben figyelembe vett releváns forgalom nagyságára tekintettel, a bírság alapösszegének növelése az elrettentés további szempontjának az eljárás alá vont hátrányára történő figyelembe vételét nem indokolja.

227. Az eljáró versenytanács megállapította, hogy a fentiek alapján kalkulált bírságösszeg nem haladja meg a Tpvt. 78. § (1) bekezdése szerinti bírságmaximum, ezért erre tekintettel korrekció alkalmazására nem került sor.
228. A versenyfelügyeleti eljárásban a GVH engedékenységi politikájának alkalmazhatósága a Kertv. alapján történő eljárásra figyelemmel kizárt, valamint az eljárás alá vont nem kérelmezte fizetési nehézsége figyelembe vételét sem.
229. Mindezek alapján az eljárás alá vont terhére rótt jogsértés vonatkozásában a bírságszankció alkalmazása során az eljáró versenytanács összesen 31 pontot adott az eljárás alá vontnak, amely a VIII.1. fejezetben meghatározott releváns forgalom összegének alapul vételével, további korrekció nélkül [korlátozottan megismerhető adatt] Ft-ot eredményezett, amely összeget 100 ezer Ft-ra kerekített, így módon a kiszabott bírság összege 1.061.300.000,- Ft.

VIII. 5. A Tpvt. 77. § (1) bekezdés g) pontja szerinti kötelezés

230. Az eljáró versenytanács a rendelkezésre álló bizonyítékok alapján megállapítja, hogy az eljárás alá vont az utólagos árkedvezmény támogatást jelenleg is alkalmazza a „non-food” beszállítóival szemben.
231. Az eljáró versenytanács arra tekintettel, hogy az eljárás alá vont által a vizsgált időszakban alkalmazott utólagos árkedvezmény támogatást a Kertv. 7. § (1) bekezdésében szereplő tilalomba ütközőnek minősítette, a Tpvt. 77. § (1) bekezdés g) pontja alapján kötelezi az eljárás alá vontat, hogy szüntesse meg az utólagos árkedvezmény támogatás alkalmazását a „non food” beszállítóival kötött szerződéseiben.
232. A kötelezés alkalmazásának időpontját az eljáró versenytanács a GVH döntése végrehajthatóságának tárgyévét követő naptári év első napjától kezdődően, vagy ha a döntés végrehajthatóvá válása és következő naptári év kezdete között kevesebb, mint 90 nap van hátra, akkor a döntés végrehajthatóvá válásának tárgyévét követő naptári év április 1-jétől írja elő.
233. Az eljáró versenytanács a Tpvt. 77. § (1) bekezdés g) pontja szerinti szankció alkalmazása során szem előtt tartotta, hogy az eljárás alá vontnak reálisan elegendő ideje maradjon a beszállítói szerződések előkészítésére és hatályban lévő szerződéses viszonyokat a kötelezettség ne érintsen.

IX.

Egyéb kérdések

234. A bírságot a határozat kézhezvételétől számított 30 napon belül kell megfizetni, függetlenül attól, hogy a határozattal szemben keresetet terjesztenek-e elő. A Pp. 332. §-ának (2a) bekezdése szerint a keresetlevél benyújtásának a végrehajtásra nincs halasztó hatálya, a felperes azonban a keresetlevélben a végrehajtás felfüggesztését kérheti. A végrehajtás a kérelemnek a végrehajtást fogantatosító szerv tudomására jutásától annak elbírálásáig nem fogantatosítható.
235. A bírságnak a GVH 10032000-01037557-00000000 számú bírságbevételei számlája javára történő befizetésekor a közlemény rovatban feltüntetendő:
- a. az eljárás alá vont neve,
 - b. a versenyfelügyeleti eljárás száma,
 - c. a befizetés jogcíme (bírság).

236. A Ket. 140. §-ának (1) bekezdése értelmében a végrehajtást megindító hatóság vagy a bíróság függesztheti fel a végrehajtást. A Ket. 140. §-ának (3) bekezdése szerint a végrehajtást megindító hatóság a kötelezett kérelmére kivételesen akkor függesztheti fel a végrehajtást, ha a kötelezett a felfüggesztésre okot adó, méltányolható körülményt igazolta, és a kötelezettet a végrehajtási eljárás során korábban nem sújtották eljárási bírsággal.
237. A Ket. 132. §-ának (1) bekezdése szerint a pénzfizetési kötelezettségének határidőre eleget nem tevő késedelmi pótlékot köteles fizetni. A (2) bekezdés szerint a késedelmi pótlék mértéke minden naptári nap után a felszámítás időpontjában érvényes jegybanki alapkamat kétszeresének 365-öd része. A bírság és a késedelmi pótlék meg nem fizetése esetén az eljáró versenytanács megindítja a határozat végrehajtását. Az eljáró versenytanács tájékoztatja a kötelezettet, hogy a Tptv. 90/A. §-ának (1) bekezdése alapján a GVH által kiszabott, teljesítési határidőben meg nem fizetett bírság (valamint a meg nem fizetett bírság után felszámítandó és meg nem fizetett késedelmi pótlék) behajtása iránt az állami adóhatóság intézkedik.
238. A Tptv. 48. § (1) bekezdése szerint az eljáró versenytanács döntéseit háromtagú vagy öttagú tanácsban hozza meg. A (2) bekezdés értelmében, ha e törvény eljáró versenytanácsot említ, azon az (1) bekezdésben meghatározott tanácsot kell érteni. Egyéb esetekben a vizsgáló vagy az eljáró versenytanács tagja egyedül is eljárhat.
239. A Ket. 73. § (3) bekezdése értelmében egy okiratba foglalható a határozat és a végzés, illetve több határozat vagy végzés. Az egy okiratba foglalt döntések rendelkező részét és indokolását döntésenként önállóan kell megszövegezni. Az egybefoglalás az egyes döntések meghozatalára vonatkozó határidőket és a jogorvoslati szabályok alkalmazását nem érinti. Ha a jogorvoslatra jogosult az egybefoglalt határozat és végzés ellen jogorvoslattal él, a határozat elleni jogorvoslat szabályait kell alkalmazni.
240. A GVH hatáskörét a versenyfelügyeleti eljárásra a Kertv. 9. §-ának (3) bekezdése, illetékességét a Tptv. 46. §-a állapítja meg.
241. A jelen határozattal szembeni jogorvoslati jog a Tptv. 83. § (1) bekezdésén alapul. A jelen okiratba foglalt végzéssel szemben a jogorvoslati jog a Tptv. 82. §-án alapul.

Budapest, 2015. március 20.

dr. Ruzshtiné dr. Juhász Dorina s.k.
előadó versenytanács tag

Dr. Tóth András s.k.
Versenytanács elnöke
versenytanács tagként eljárva

Dr. Miskolczi Bodnár Péter s.k.
versenytanács tag