



VERSENYTANÁCS

Vj/085-021/2010.

Nyilvános változat!

A Gazdasági Versenyhivatal Versenytanácsa az Ujfalussy Ügyvédi Iroda (eljáró ügyvéd: dr. Ujfalussy Kristóf Sebestyén) által képviselt **Hungaropharma Gyógyszerkereskedelmi Zrt.** (Budapest) kérelmező összefonódás engedélyezése iránti kérelmére indult eljárásban, melyben további ügyfélként részt vett a dr. Kókai Balázs ügyvezető által képviselt **HungaroCare Intézeti Gyógyszertár Kft.** (Budapest) – tárgyaláson kívül – meghozta az alábbi

h a t á r o z a t o t .

A Versenytanács engedélyezi, hogy a Hungaropharma Gyógyszerkereskedelmi Zrt. egyedüli irányítást szerezzen a HungaroCare Intézeti Gyógyszertár Kft. felett.

Kötelezi a Versenytanács a Hungaropharma Gyógyszerkereskedelmi Zrt.-t, hogy a határozat kézbesítésétől számított tíz munkanapon belül fizessen meg további 12.000.000,- Ft (tizenkétfélmillió forint) eljárási díjat a Gazdasági Versenyhivatal 10032000-01037571 számú eljárási díj bevételi számlája javára.

Ha a kötelezett az eljárási díjfizetési kötelezettségének határidőben nem tesz eleget, késedelmi pótlékot köteles fizetni. A késedelmi pótlék mértéke minden naptári nap után a felszámítás időpontjában érvényes jegybanki alapkamat kétszeresének 365-öd része. Az eljárási díj és a késedelmi pótlék meg nem fizetése esetén a Gazdasági Versenyhivatal elrendeli a határozat végrehajtását.

A határozat felülvizsgálatát az ügyfelek a kézbesítéstől számított harminc napon belül kérhetik a Gazdasági Versenyhivatalnál benyújtott, vagy ajánlott küldeményként postára adott, a Fővárosi Bírósághoz címzett keresettel.

I n d o k o l á s

I.

A kérelmezett összefonódás

1. A Hungaropharma Gyógyszerkereskedelmi Zrt. (a továbbiakban: Hungaropharma vagy kérelmező) és egy tőle független vállalkozás közös irányítása alatt álló Ispotály Management Kft. (a továbbiakban: Ispotály Management) – mint a HungaroCare Intézeti Gyógyszertár Kft. (korábbi elnevezéssel: Ispotály Holding Egészségügyi Befektető és Szolgáltató Kft.; a továbbiakban: HungaroCare vagy kérelmezett) alapítója – által 2010. augusztus 16. napján meghozott alapítói határozat értelmében a Hungaropharma [...] forint összegű törzstőke-emelést hajt végre a HungaroCare-ben. A tőkeemelés következtében a Hungaropharma a HungaroCare felett, ez utóbbi törzstőkéjéhez viszonyított 99,5%-ot kitevő üzletrész tulajdonosaként, egyedüli irányítást szerez.

* A [...] szimbólum üzleti titkot jelöl.

2. Kérelmező az 1. pont szerinti tranzakcióhoz – mint vállalkozások összefonódásához – 2010. augusztus 16-án benyújtott kérelmében a tisztességtelen piaci magatartás és versenykorlátozás tilalmáról szóló, többször módosított 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tptv.) VI. fejezetének, továbbá a biztonságos és gazdaságos gyógyszer- és gyógyászatisegédeszköz-ellátás, valamint a gyógyszerforgalmazás általános szabályairól szóló 2006. évi XCVIII. törvény (a továbbiakban: Gyftv.) 75. §-ának rendelkezései alapján a Gazdasági Versenyhivatal (a továbbiakban: GVH) engedélyét kérte.
3. Az ügyfelek a tranzakció engedélyezése iránti kérelmet más versenyhatósághoz nem nyújtottak be.

II.

Az összefonódás résztvevői

Kérelmező vállalkozáscsoportja

4. A Hungaropharma fő tevékenysége a gyógyszerek és gyógyászati termékek (kötszerek és gyógyászati segédeszközök), valamint vیتال termékek nagykereskedelme, mely tevékenységet az adott termékek teljes körére, Magyarország egész területén végzi (ún. teljes palettás gyógyszer-nagykereskedő). Budapesti telephelyein kívül raktárbázissal rendelkezik több vidéki nagyvárosban is.
5. A Hungaropharma és az általa irányított vállalkozások alkotta vállalkozáscsoport (a továbbiakban együtt: Hungaropharma-csoport) a leányvállalatokon keresztül budapesti és vidéki gyógyszertárak működtetését is végzi, azaz a gyógyszer-kiskereskedelemben is aktív szereplő. A tranzakciót megelőzően különböző leányvállalatai révén (pl. Vektrum Kft., Al-ma Gyógyszertár Kft., stb.) a Hungaropharma-csoport összesen [...] közforgalmú patikát irányított egyedül, további [...] -t pedig – más vállalkozásokkal vagy magánszemélyekkel – közösen (pl. Pharmadose-csoport). A Hungaropharma és az Ispotály Management közös irányítása alá tartozott emellett a 13 intézeti gyógyszertárat működtető HungaroCare is (részletesen ld. a 8-9. pontokban), amelynek patikái a járóbetegek gyógyszerellátásán kívül az adott intézetek (vidéki kórházak) gyógyszerellátását is végzik. A Vj-4/2011. számú eljárásból ismert ugyanakkor, hogy [...].
6. A Hungaropharma-csoport vállalkozásai a fentiekén kívül gyógyszerkészítmények gyártásával, raktározási, logisztikai, ingatlanhasznosítási, ingatlankezelési tevékenységekkel, valamint az egészségüghöz kapcsolódó ismeretterjesztéssel, kutatással is foglalkoznak.
7. A Hungaropharma-csoport Tptv. 27. §-ának (1) bekezdése szerinti szűkített nettó árbevétele 2009-ben a tizenötmilliárd forintot jelentősen meghaladta, a gyógyszer-kiskereskedelmi forgalmazásból származó bevétele milliárdos nagyságrendű volt.

A kérelmezett vállalkozáscsoport

8. A kérelmezett HungaroCare a tranzakciót megelőzően – az Ispotály Management révén, ez utóbbi társasági szerződésének döntéshozatalra vonatkozó rendelkezései alapján – a Hungaropharma és a Kókai Tanácsadó Kft. közvetett közös irányítása alatt állt.
9. Az HungaroCare a tranzakció időpontjában kilenc vidéki fekvőbeteg gyógyintézet gyógyszerellátási feladatait végezte az intézeti gyógyszertárakra nyílt közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött közreműködői szerződés alapján, továbbá a közvetlen lakossági (járóbeteg) gyógyszerellátásban is érdekelt általa, hogy intézeti gyógyszertárai

* A [...] szimbólum üzleti titkot jelöl.

vényforgalmat is bonyolítanak. Az említett kórházak a következő vidéki városokban található (zárójelben feltüntetve az adott intézeti gyógyszer-tár közvetlen lakossági gyógyszerellátást végző részlegeinek számát): Ajka (1 db), Dunaújváros (2 db), Eger (2 db), Esztergom (1 db), Gyöngyös (1 db), Hatvan (1 db), Miskolc (1 db), Salgótarján (2 db), Zalaegerszeg (2 db). A Vj-4/2011. számú eljárásból ismert ugyanakkor, hogy a HungaroCare Dunaújvárosban a Szórád M. út 39. szám alatti telephelyén a vényforgalmas gyógyszer-tár-működtetési tevékenységet 2010. augusztus 9. óta szünetelteti, Hatvanban pedig 2011. január 28. óta nem rendelkezik az intézeti gyógyszer-tár üzemeltetéséhez szükséges hatósági engedéllyel.

10. A kérelmezett Tptv. 27. §-ának (1) bekezdése szerinti szűkített 2009. évi nettó árbevétele meghaladta az ötszázmillió forintot.

III.

A gyógyszer-kereskedelem főbb jellemzői

Szabályozási háttér

11. A gyógyszer-gyártókra és a gyógyszer-gyártásra, illetve a gyógyszer-fogalmazókra és a gyógyszer-fogalmazásra speciális jogi szabályozás vonatkozik, a gyógyszerek veszélyes jellegére, valamint az egyes gyógyszerek társadalombiztosítási támogatására is tekintettel.
12. Az emberi alkalmazásra kerülő gyógyszerekről és egyéb, a gyógyszerpiacot szabályozó törvények módosításáról szóló 2005. évi XCV. törvény a gyógyszer-nagykereskedelem fogalma alatt a beszerzett gyógyszerek viszonteladók részére történő értékesítését érti, ideértve a gyógyszerek raktározásával, szállításával, EGT-megállapodásban részes államokon kívüli behozatalával, illetve a nem e térség országaiba irányuló kivitelével kapcsolatos valamennyi tevékenységet, amelyek eredményeként a gyógyszer az előállítótól a lakossági gyógyszerellátókhoz eljut. Gyógyszer-nagykereskedelmi tevékenységet folytatni e tevékenység végzésére jogosító hatósági engedély birtokában lehet. A gyógyszer-nagykereskedő az általa forgalmazott termékeket közvetlenül a lakosság részére nem forgalmazhatja, illetve csak olyan vevőknek szállíthat gyógyszert, akik a gyógyszerekkel kapcsolatos kereskedelmi, illetve egészségügyi szolgáltató tevékenység végzésére engedéllyel rendelkeznek.
13. Intézeti gyógyszer-tár működtetése a Gyftv. 51. §-a alapján a fekvőbeteg gyógyintézet vagy az annak gyógyszerellátási feladatait ellátó működtető kérelmére engedélyezhető. Az intézeti gyógyszer-tár a kórházban történő felhasználásra, illetve közvetlen lakossági gyógyszerellátás céljából szolgáltatathat ki gyógyszert, e két tevékenységét azonban köteles elkülönítetten kezelni.
14. A Gyftv. értelmében főszabályként gyógyszert a betegek, fogyasztók, orvosok, valamint állatorvosok részére – a vonatkozó engedély birtokában – a gyógyszer-tárak szolgáltatathatnak ki. A gyógyszer-kiskereskedelmi piacra a Gyftv. alapján a gyógyszer-tárakon kívüli új szereplőként gyógyszer-tári működési engedéllyel nem rendelkező, kereskedelmi tevékenységet folytató vállalkozások is beléphetnek, azonban csak vény nélkül kiszolgáltatható és társadalombiztosítási támogatásban nem részesülő gyógyszerek jogszabály által meghatározott köre tekintetében.
15. A Gyftv. jelentősen liberalizálta a gyógyszer-tár-alapítás és -működtetés szabályait. Bár főszabályként megmaradtak a korábbi korlátozások (5 ezer lakos gyógyszer-táranként; 250, illetve 300 méter az egyes gyógyszer-tárak között), a törvény lehetőséget adott új gyógyszer-tár létesítésére, amennyiben az érintett településen nem működik közforgalmú

gyógyszertár, vagy a gyógyszertár működtetője a törvényben meghatározott többletszolgáltatások nyújtását vállalja (Gyftv. 49. §-ának (2) és (3) bekezdései).

16. A Gyftv. – az egyes egészségügyi és szociális tárgyú törvények módosításáról szóló 2010. évi LXXXIX. törvény (a továbbiakban: Első Mtv.) 11. és 26. §-ai alapján – 2010. augusztus 17-én hatályba lépett módosításával beiktatott 85. §-a azonban új közforgalmú patikák alapításának lehetőségét 2011. január 1-jéig olyan településekre korlátozta, amelyeken más közforgalmú gyógyszertár vagy fiókgyógyszertár nem működik. A Gyftv. 85. § (3) bekezdése továbbá a hatályba lépését követően benyújtott kérelmekre vonatkozóan előírja, hogy a gyógyszertárakat működtető vállalkozások összefonódásához 2011. január 1-jéig sem a Gyftv. 75. §, sem pedig a Tpvt. alapján engedély nem adható.
17. Az Országgyűlés 2010. december 20-án fogadta el az egyes egészségügyi tárgyú törvények módosításáról szóló 2010. évi CLXXIII. törvényt (a továbbiakban: Második Mtv.), amely – a Gyftv. módosítása révén – 2011. január 1-jétől a gyógyszergyártási, gyógyszer-nagykereskedelmi engedéllyel rendelkező gazdálkodó szervezetek közfinanszírozásban részesülő gyógyszer kiszolgáltatására szerződött gyógyszertárat működtető társaságban történő (közvetlen vagy közvetett) tulajdonszerzését nem teszi lehetővé [Gyftv. 74. § (3) bekezdés]. Ugyancsak e jogszabály alapján nem valósítható meg továbbá olyan összefonódás, amelynek eredményeképpen négy-nél több gyógyszertár kerülne az adott vállalkozás vagy vállalkozáscsoport közvetlen vagy közvetett irányítása alá, továbbá nem valósítható meg olyan összefonódás sem, amelynek következményeként húszezer lélekszám alatti településen három vagy annál több gyógyszertár kerülne az adott vállalkozás vagy vállalkozáscsoport közvetlen vagy közvetett irányítása alá [Gyftv. 75. §]. A Gyftv. 53. § (3) bekezdése a 75. §-ban foglalt feltétel fennállásának vizsgálatát az egészségügyi államigazgatási szerv hatáskörébe utalja, amely a 64. § (1) bekezdés alapján ellátja a gyógyszertáraknak a gyógyszerek és gyógyászati segédeszközök forgalmazásával összefüggő szakmai felügyeletét. A Második Mtv. a módosuló rendelkezések folyamatban lévő eljárásokra történő alkalmazásáról nem rendelkezik.

A piac szereplői

18. A gyógyszer-nagykereskedelmi engedéllyel rendelkező vállalkozások száma 100 körül van Magyarországon, de a teljes palettás nagykereskedők száma ennél alacsonyabb, mert az engedéllyel rendelkezők egy része gyógyszerek forgalomba hozójaként (saját termékeinek nagykereskedőjeként) működik, illetve kizárólag a saját vállalkozáscsoportjához tartozó vagy az ország egy kisebb területén működő patikák ellátását végzi. A Hungaropharma-csoport részesedése a magyarországi gyógyszer-nagykereskedelmi forgalomból 40% körüli, mellette két jelentős – Phoenix Pharma Zrt. (a továbbiakban: Phoenix) 40% körüli, Teva Magyarország Zrt. (a továbbiakban: Teva) 10-15% közötti –, valamint több kisebb részesedésű vállalkozás végez gyógyszer-nagykereskedelmi tevékenységet.
19. A fekvőbeteg gyógyintézetek gyógyszerellátását végző intézeti gyógyszertárak száma hazánkban meghaladja a 120-at. Alapfunkciójuk a működésük szerinti intézmény gyógyszerellátásának biztosítása, kb. a felük azonban közvetlen lakossági gyógyszerellátást is végez (ld. a következő pontban). Az intézeti gyógyszertárak beszerzései a gyógyszer-gyártóktól, a gyógyszer-nagykereskedőktől, valamint megfelelő engedélyekkel rendelkező, kórházi eszközbeszerzésre specializálódott vállalkozásoktól történik. A kórházi szegmens részesedése a teljes gyógyszerforgalomból az elmúlt tíz évben 15-20% között alakult. A kórházi gyógyszerbeszerzésnek, gyógyszerfelhasználásnak azonban önmagán túlmutató jelentőséget biztosít az a körülmény, hogy a (krónikus) betegek gyógyszereinek „beállítására” sok esetben a

fekvőbeteg intézetekben kerül sor, így a kórházak gyógyszerhasználati szokásai befolyásolhatják a későbbi szakasz, a járóbeteg-ellátás gyógyszerfelírási szokásait.

20. A gyógyszer-kiskereskedelmi piacon Magyarországon jelenleg több, mint 2400 közforgalmú gyógyszertár működik, továbbá több, mint 600 fiókgyógyszertár és több, mint 60 vényforgalmat (is) bonyolító intézeti gyógyszertár. A legnagyobb, közel 150 patikából álló gyógyszertári hálózatot a Phoenix vállalkozáscsoportjába tartozó vállalkozások működtetik, a második legjelentősebb szereplő a Hungaropharma, a jelen tranzakcióval érintett egységekkel együtt összesen kb. 70-80 patikájával. Ezeken kívül számos további patikalánc is található hazánkban, melyek közül a jelentősebbek (30-40 gyógyszertárral) a következők: DrogerMed, ELI, Patikaprofi, Sas-patikák. A független, magántulajdonú vagy kisebb lánchoz tartozó gyógyszertárak egy jelentős része csatlakozott valamely nagykereskedő által kialakított együttműködési programhoz (Gyöngy Patikák – Hungaropharma [kb. 600 tag]; Patika Marketing Klub / Szimpatika hálózat – Phoenix [kb. 450 tag]; Mosoly Patikák – Teva [kb. 100 tag, 2010-ben megszűnt]), melyek a patikák arculatának kialakításában, közös kiskereskedelmi akciók szervezésében és/vagy bizonyos termékek, szolgáltatások közös beszerzésének lebonyolításában segédkeznek taggyógyszertáraiknak, bár ennek keretei, az együttműködés szorossága (így például a programot működtető nagykereskedőtől való beszerzési kötelezettségre vonatkozó előírás) szövetségenként eltérő.
21. A nagy- és kiskereskedelmi piaci szereplők magyarországi jelentőségét, súlyát érzékelteti a következő táblázat.

Nagykereskedő és nagykereskedelmi részesedése	Nagykereskedő szövetsége és a tagok kiskereskedelmi részesedése	Gyógyszertári láncok és kiskereskedelmi részesedésük	„Független” gyógyszertárak kiskereskedelmi részesedése
Hungaropharma (40%)	Gyöngy (25%)	Alma / Hungaropharma (0-5%)	Egyéb (40-50%)
Phoenix (40%)	Szimpatika (15-20%)	Pharmanova (5-10%)	
Teva (10-15%)	Mosoly (megszűnt)	–	
Egyéb (0-10%)	–	Egyéb (5-10%)	
Összesen: 100%	Összesen: 100%		

(A részesedés számításának alapja nagykereskedelmi szinten a realizált árbevétel, kiskereskedelmi szinten pedig a patikák száma országosan.)

IV.

A kérelmező álláspontja

22. A kérelmező álláspontja szerint a tervezett összefonódásnak van ugyan horizontális hatása, ez azonban az összefonódásban részt vevő gyógyszertárak számára tekintettel elenyésző jelentőségű, illetve nincs olyan földrajzi piac, ahol gazdasági erőfölény alakulhatna ki.
23. A kérelmező szerint az összefonódásnak vertikális hatása is lehet, ez azonban csekély jelentőségű, illetve nincs versenykorlátozó hatása, különös tekintettel arra, hogy az

érintett gyógyszertárak legjelentősebb szállítója az összefonódást megelőzően is a Hungaropharma volt, és ez az összefonódás következtében sem fog megváltozni (pl. saját patikáinak a Hungaropharma semmiféle többletkedvezményt nem ad, nem követel meg kizárólagos beszerzést, nem alkalmaz árdiszkriminációt). Továbbá, a Hungaropharmának nincs gazdasági erőfölénye a gyógyszer-nagykereskedelmi piacon, amelyet a downstream kiskereskedelmi piacon érvényesíteni tudna, mivel piaci lépései megtételekor nagyban tekintettel kell lennie versenytársai (így különösen legnagyobb versenytársa, a Phoenix) piaci magatartására.

24. Az irányításszerző álláspontja szerint a tervezett összefonódásnak nincsenek sem érdemi portfólió hatásai, sem konglomerátum hatásai, az nem gyakorol érdemi hatást a résztvevő vállalkozások versenytársainak piaci működésére, más vállalkozások piacra lépésére vagy a piacról való kilépésére.
25. A kérelmező álláspontja szerint mind az új gyógyszertárak nyitása, mind a forráshiányos gyógyszertárak szakmai befektető általi veszteségrendezése és működésének továbbvitele a hatékony versenyt mozditja elő. A kérelmezett összefonódás elősegíti az áruk árának csökkenését (pl. Al-ma törzsvásárlói program, akciós ajánlatok), a költségek csökkenését (méretgazdaságosság) és a szolgáltatási színvonal emelkedését (hosszú nyitvatartási idők). A kérelmező szerint továbbá az összefonódás a HungaroCare által működtetett gyógyszertárak esetében elősegíti a résztvevők belpiaci versenyképességét, ugyanis a gyógyszertárak feletti irányításszerzés veszteségrendezés célú, ami ellehetetlenülésük elkerülésére irányul.
26. A kérelmező álláspontja szerint a tervezett összefonódásnak – a vizsgált ügylet várható csekély hatására, valamint a hátrányos következmények hiányára tekintettel – nincsenek olyan kedvezőtlen hatásai, amelyek mérséklése céljából kötelezettségvállalás megtételére lenne szükség.

V.

Jogi értékelés

Összefonódás

27. A Tpv. 23. §-a (1) bekezdésének b) pontja értelmében vállalkozások összefonódása jön létre, ha egy vállalkozás vagy több vállalkozás közösen közvetlen vagy közvetett irányítást szerez egy vagy több, tőle független vállalkozás egésze vagy része felett.
28. Az 1. pont szerinti tranzakció révén a Hungaropharma egyedüli közvetlen irányítást szerez a korábban az általa és a Kókai Tanácsadó Kft. által – az Ispotály Management révén, közvetett módon – közösen irányított HungaroCare felett, mely irányításszerzés – figyelemmel a Versenytanács Elvi állásfoglalásainak 23.5. pontjára is – a Tpv. 23. § (1) bekezdésének b) pontja és (2) bekezdésének a) pontja alapján vállalkozások összefonódásának minősül.

Engedélykérelési kötelezettség

A Tpv. alapján

29. Az összefonódásban érintett vállalkozáscsoportok – Tpv. 27. § (1), (2) és (5) bekezdéseinek figyelembevételével számított – 2009. évi nettó árbevétele együttesen meghaladta a 15 milliárd forintot, ezen belül két vállalkozáscsoporté az 500 millió forintot. A kérelmező nyilatkozata szerint nem teljesülnek ugyanakkor a Tanács vállalkozások közötti összefonódások ellenőrzéséről szóló 139/2004/EK rendeletében foglalt küszöbszámok. Az előzőekre tekintettel az összefonódáshoz a Tpv. 24. § (1) bekezdése alapján a Gazdasági Versenyhivatal engedélye szükséges.

A Gyftv. alapján

30. A III. fejezetben részletezett jogszabályi változásokra tekintettel a Versenytanácsnak először abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy a kérelmezett összefonódás tekintetében mely rendelkezések irányadók, ez befolyásolja ugyanis a tranzakció Gyftv. szerinti értékelését, illetőleg a Gazdasági Versenyhivatal hatáskörét is. Tekintettel arra, hogy az Első Mtv.-nek az összefonódások engedélyezését tiltó rendelkezését az Első Mtv. 11. §-ának (4) bekezdése alapján csak a hatályba lépését – 2010. augusztus 17-ét – követően benyújtott kérelmek esetében kell alkalmazni, az a jelen versenyfelügyeleti eljárásban nem alkalmazandó, mivel az eljárás megindításának alapjául szolgáló kérelmet kérelmező az Első Mtv.-ben megjelölt időpontot megelőzően, 2010. július 16-án nyújtotta be a Gazdasági Versenyhivatalhoz. Továbbá, mivel a Második Mtv. a Gyftv. általa módosított 75. §-ának a folyamatban lévő eljárásokra történő alkalmazásáról külön nem rendelkezett, azt csak a hatályba lépését követően megindult eljárásokban kell alkalmazni. Általánosan elfogadott, több bírósági ítéletben¹ is megerősített jogelv ugyanis, hogy az anyagi jogi előírást az alkalmazására okot adó jogi tény bekövetkezésének napján hatályos szabályok szerint kell alkalmazni.² Szintén számos bírósági ítélet és az Alkotmánybíróság ezirányú gyakorlata szerint is anyagi jogi szabályok azok a normatív rendelkezések, amelyek valamely jogot vagy kötelezettséget keletkeztetnek, a fennálló jogok és kötelezettségek körét megváltoztatják vagy megszüntetik. Ez alapján pedig a Gyftv. 75. §-ának mind a 2011. január 1-jétől hatályos, mind pedig a korábbi szövegében foglalt rendelkezései anyagi jogi szabálynak tekintendők, hiszen mind megfogalmazásuk, mind tényleges tartalmuk szerint a tulajdonszerzés korlátait, illetve az adott összefonódás feltételeit, az összefonódásra vonatkozó szerződés érvényességi kellékét határozzák meg,³ a rendelkezés hatálya alá tartozó jogalanyokra nézve kötelező magatartási szabályt állapítanak meg.⁴ Mindezekre tekintettel a Versenytanács a jelen versenyfelügyeleti eljárásban a Gyftv.-nek az összefonódás alapjául szolgáló szerződés megkötésekor hatályos rendelkezéseit vette figyelembe.
31. A Gyftv.-nek a kérelem benyújtásakor hatályos 75. §-ának (2) bekezdése értelmében a gyógyszerterületet működtető vállalkozások összefonódásához akkor is a Gazdasági Versenyhivatal engedélyét kell kérni, ha
- a) az érintett vállalkozáscsoportok, valamint az érintett vállalkozáscsoportok tagjai és más gyógyszerforgalmazásban érintett vállalkozások által közösen irányított vállalkozások gyógyszer-kiskereskedelmi forgalmazásból származó előző üzleti évben elért nettó árbevétele együttesen az egymilliárd forintot meghaladja, és
 - b) az érintett vállalkozáscsoportok között van legalább egy olyan gyógyszerforgalmazásban érdekelt vállalkozáscsoport, melynek a gyógyszer-kiskereskedelmi forgalmazásból származó előző évi nettó árbevétele a vállalkozáscsoport tagjai és más vállalkozások által közösen irányított vállalkozások e tevékenységből származó nettó árbevételével együtt százmillió forint felett van, és

¹ V.ö. Fővárosi Ítéltábla 2.Kf.27.603/2010/5. (Vj-97/2007.); Fővárosi Ítéltábla 2.Kf.27.583/2010/6. (Vj-116/2007.); Fővárosi Ítéltábla 2.Kf.27.628/2010/5. (Vj-58/2009.); Fővárosi Ítéltábla 2.Kf.27.442/2010/6. (Vj-35/2008.); Fővárosi Ítéltábla 2.Kf.27.423/2010/6. (Vj-145/2007.)

² Ez az értelmezés jelenik meg a jogszabályszerkesztésről szóló 61/2009. (XII. 14.) IRM rendelet 2010. december 31-ig hatályos 84. §-ának (6) bekezdésében, jelenleg pedig a jogalkotásról szóló 2010. évi CXXX. törvény 15. §-ában foglalt rendelkezésekben is.

³ A Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény 215. §-ára is figyelemmel a GVH engedélye esetén a szerződés a megkötésének időpontjától kezdődő hatállyal jön létre.

⁴ E rendelkezések anyagi jogi jellegén az sem változtat, hogy adott esetben bizonyos eljárási rendelkezések is társulnak hozzájuk, ezek azonban kifejezetten és közvetlenül a kérdéses anyagi jogi rendelkezésekhez kapcsolódnak, így alkalmazhatóságuk is osztja azok sorsát.

- c) a tervezett összefonódás eredményeképpen az irányítás alá kerülő további gyógyszerár telephelyének
- ca) községben elhelyezkedő gyógyszerár esetén 25 km-es,
 - cb) városban elhelyezkedő gyógyszerár esetén 5 km-es, vagy
 - cc) fővárosban elhelyezkedő gyógyszerár esetén 2 km-es
- sugarú körrel meghatározott földrajzi körzetében lévő gyógyszerárak 10%-át meghaladó számú gyógyszerár kerülne az adott vállalkozás vagy vállalkozáscsoport közvetlen vagy közvetett irányítása alá.

A Gyftv. 75. § (5) bekezdése alapján az (1)-(2) bekezdésben foglalt rendelkezések alkalmazása során a használt fogalmak értelmezése tekintetében a Tpv. 23-26. §-aiban használt fogalmakat kell irányadónak tekinteni.

32. A Versenytanács – következetes gyakorlata értelmében (ld. pl. Vj-38/2010., Vj-81/2010., Vj-84/2010.) – a Gyftv. fentebb idézett 75. §-a (2) bekezdésének alkalmazása tekintetében az alábbiakból indult ki:
- A c) pont szerinti „közvetlen vagy közvetett irányítása alá” kitétel – szűkítő jelző hiányában – az egyedüli és a közös irányításra is kiterjed, ezért az irányításszerző és egy más vállalkozás közös irányítása alá tartozó vállalkozás(ok) által üzemeltetett gyógyszerárakat is figyelembe kell venni.
 - A c) pontnak „a tervezett összefonódás eredményeképpen az irányítás alá kerülő további gyógyszerár” megfogalmazásában szereplő „további” kitételt úgy kell értelmezni, hogy az engedélykérés nem vonatkozik arra az esetre, ha az irányítást megszerző vállalkozáscsoport (ideértve a közösen irányított vállalkozásokat is) a ca)-cc) pont szerinti földrajzi körzetben nem rendelkezik gyógyszerárral.
33. A fentiek értelmében a Hungaropharma és a Kókai Tanácsadó Kft. által a jelen tranzakciót megelőzően – az Ispotály Management révén, közvetett módon – közösen irányított HungaroCare által működtetett patikákat a Gyftv. 75. § (2) bekezdése alkalmazásában már a jelen tranzakciót megelőzően (is) az irányításszerző vállalkozáscsoport oldalán kellett figyelembe venni. Ez egyben azt eredményezi, hogy a Hungaropharmanak a kérelmezett feletti közös (közvetett) irányítása egyedüli (közvetlen) irányítási joggá való átalakítása esetén nem azonosítható a Gyftv. 75. § (2) bekezdésének c) pontja szerinti, a tervezett összefonódás eredményeképpen irányítás alá kerülő „további” gyógyszerár, miáltal az 1. pont szerinti összefonódáshoz a Gyftv. alapján – annak 75. § (2) bekezdése a) és b) pontjának megvalósulásától függetlenül – nem áll fenn az engedélykérési kötelezettség.
34. Megjegyzi a Versenytanács, hogy a Hungaropharma által a vizsgált tranzakciót megelőzően létrehozott szakmai együttműködési program tagpatikáit (melyek jelenlegi száma több száz) az előző pontok szerinti értékelésnél nem vette figyelembe, mivel a kérdéses együttműködés álláspontja szerint nem minősíthető a Tpv. 23. § (2) bekezdése c) pontja szerinti irányításnak. A Gyöngy szövetség együttműködési megállapodásainak áttekintését követően a Versenytanács ugyanis megállapította, hogy az azokban foglalt rendelkezések elsődlegesen szakmai érdekképviselőket, közös beszerzések megvalósítását és közös kiskereskedelmi akciók lebonyolítását célozzák (melynek keretében a nagykereskedő kedvezményt nyújt a taggyógyszeráraknak). A szerződés ennek fejében expliciten megköveteli, hogy a tagpatikák beszerzéseiknek meghatározott hányadát a Hungaropharman keresztül bonyolítsák. A Versenytanács értékelése szerint az előzőekben ismertetett rendelkezések nem teszik lehetővé a Hungaropharma számára a taggyógyszerárak döntéseinek meghatározó befolyásolását, mivel azok továbbra is önállóan dönthetnek piaci magatartásuk alakításáról, így különösen a szövetségbe való be-, illetve kilépésről, az árazási stratégiáról, a termékkínálatról, egyéb üzemeltetéssel

vagy beruházásokkal kapcsolatos kérdésekről, így a Gyöngy szövetség nem biztosít a Hungaropharma számára irányítási jogot az érintett patikák felett.

Versenyjogi értékelés

35. A Tpv. 30. §-ának (2) bekezdése szerint a Gazdasági Versenyhivatal nem tagadhatja meg az engedély megadását, ha – az (1) bekezdésben foglaltakat figyelembe véve – az összefonódás nem csökkenti jelentős mértékben a versenyt az érintett piacon, különösen gazdasági erőfölény létrehozása vagy megerősítése következményeként.
36. A Tpv. eddigi alkalmazási tapasztalatai alapján a Versenytanács az összefonódások horizontális-, vertikális-, portfólió- és konglomerátum hatásait vizsgálja [ld. a Gazdasági Versenyhivatal Elnökének és a Versenytanács Elnökének 3/2009. számú Közleménye (a továbbiakban: Közlemény) 12. pontját].

Az érintett piacok

37. A Tpv. 14. §-a értelmében az érintett piacot a megállapodás tárgyát alkotó áru és a földrajzi terület figyelembevételével kell meghatározni. Az érintett termékpiac meghatározásakor a megállapodás tárgyát alkotó árun túlmenően figyelembe kell venni az azt – a felhasználási célra, az árra, a minőségre és a teljesítés feltételeire tekintettel – ésszerűen helyettesítő árukat (keresleti helyettesíthetőség), továbbá a kínálati helyettesíthetőség szempontjait. Földrajzi piacként azt a földrajzi területet kell számításba venni, amelyen kívül a) a fogyasztó, illetve az üzletfél nem, vagy csak számottevően kedvezőtlenebb feltételek mellett tudja az árut beszerezni, vagy b) az áru értékesítője nem, vagy csak számottevően kedvezőtlenebb feltételek mellett tudja az árut értékesíteni.
38. Az összefonódással érintett piacoknak minősülnek mindazok a piacok, amelyeken az összefonódás valamely (akár közvetlen, akár közvetett) résztvevője piaci tevékenységet fejt ki. A Versenytanács a jelen eljárásban az összefonódással érintett termékpiacok közül a lehetséges horizontális és/vagy vertikális versenyproblémákra tekintettel a gyógyszerek nagy- és kiskereskedelmi értékesítése piacainak vizsgálatát tartotta szükségesnek.

A gyógyszer-kiskereskedelem piagai

39. A különböző gyógyszerek felhasználási célja a kezelni kívánt betegség, illetve az alkalmazott gyógymód függvényében nyilvánvalóan eltér egymástól, mire tekintettel a gyógyszerek nem alkotnak egységes árupiacot. A Versenytanács kialakult gyakorlata szerint (ld. pl. Vj-182/2001., Vj-38/2010., stb.) a gyógyszereken belül elkülöníthető érintett termékpiacok a terápiás főcsoportokból kiindulva határozhatók meg. A jelen esetben azonban a Versenytanács ennek részletes vizsgálatát szükségtelennek tartotta, tekintettel arra, hogy a tranzakció szempontjából nem maguk a gyógyszerek minősülnek a releváns árunak, hanem a gyógyszerek (és egyéb kiegészítő, gyógyszertárakban [is] kapható termékek) kereskedelme. A gyógyszer-kiskereskedelemmel foglalkozó vállalkozások pedig a gyógyszerek (de legalábbis az egymást helyettesítő gyógyszer-csoportok) gyakorlatilag teljes körét forgalmazzák, amiből következőleg részesedésük az egyes gyógyszer-csoportok tekintetében nem térhet el lényeges mértékben a gyógyszerek egészét jellemző mértéktől. Bár elvileg felmerülhet a termékpiac főbb termék-kategóriák (támogatott gyógyszerek, nem támogatott gyógyszerek, egyéb termékek) szerinti differenciálása, tekintettel arra, hogy ezek versenyviszonyai nem feltétlenül hasonlóak (a nem támogatott gyógyszerek és az egyéb termékek egy része például gyógyszertárakon kívül is kapható), a Versenytanács jelen eljárás szempontjából nem látta szükségesnek állást foglalni abban a kérdésben, hogy ezek elkülönült érintett piacokat alkotnak-e.

40. A fentiekre tekintettel a Versenytanács a versenyhatások felméréséhez első megközelítésben elégséges információnak ítélte a gyógyszer-kiskereskedelem egészéből való részesedés ismeretét, amelyet a Versenytanács álláspontja szerint általában megfelelően jellemez az összefonódásban résztvevő vállalkozáscsoportok által működtetett gyógyszertárak száma, amennyiben a patikáik profilja, termékkínálata nagyrészt hasonlóan tekinthető. Egy patika versenypozícióját azonban jelentősen befolyásolja az elhelyezkedése; az orvosi rendelő / kórház közelsége feltehetően forgalom-növelő hatással bír.
41. A gyógyszer-kiskereskedelem kínálati oldalán a Versenytanács a betegek, fogyasztók közvetlen gyógyszerellátását biztosító közforgalmú patikákon és fiókgyógyszertárakon túlmenően figyelembe vette a vényforgalmat bonyolító intézeti gyógyszertárakat is, amelyek a fekvőbeteg gyógyintézet részeként működő intézeti gyógyszerellátási feladatok mellett lakossági gyógyszerellátást is végeznek, ekként a fogyasztók szempontjából a közforgalmú gyógyszertárak helyettesítőjének minősülnek. Nem tekintette ugyanakkor a közforgalmú patikák teljes körű helyettesítőjének a Versenytanács az ún. kézigyógyszertárakat, melyek a házi orvosok gyógyító munkájához szükséges, a gyógyszereknek csak meghatározott körét szolgáltató ellátási formát testesítenek meg.
42. A gyógyszer-kiskereskedelemben – miként a kiskereskedelemben általában – az értékesítés tekintetében érintett földrajzi piac az ország egész területénél szűkebb kiterjedésű. Érintett földrajzi piacnak – a gyógyszer-kiskereskedelem szabályozási sajátosságaira is tekintettel – a Versenytanács gyakorlata szerint (ld. pl. Vj-039/2003., Vj-028/2008., Vj-082/2009.) az egyes gyógyszertárral rendelkező települések minősülnek, azzal, hogy a nagyobb városokban (mindenekelőtt Budapesten) a földrajzi piac ennél szűkebb is lehet.

A gyógyszer-nagykereskedelem piaca

43. A gyógyszer-nagykereskedelmi piac tekintetében, amelynek kínálati oldalán – eladóként – a nagykereskedők (így a Hungaropharma), beszerzési oldalán pedig – vevőként – a közforgalmú és/vagy intézeti gyógyszertárak vannak jelen (gyógyszertárai révén a Hungaropharma is), a piac földrajzi kiterjedése a Versenytanács álláspontja szerint Magyarország egész területe. A lakossági és a kórházi gyógyszerellátás céljából történő beszerzések tekintetében a Versenytanács nem tartotta szükségesnek az állásfoglalást abban a kérdésben, hogy e két szegmens egyazon érintett árupiac részét képezi-e, mivel érdemi versenyhatások az alábbiakban részletesen kifejtettek szerint a szűkebben meghatározott piacdefiníciók mellett, azaz a két szegmens elkülönült piacként történő kezelése esetén sem valószínűsíthetőek.

Az összefonódás hatásainak értékelése

Horizontális hatások

44. Az összefonódásnak horizontális összefüggésben azokon az érintett piacokon lehet hatása a gazdasági versenyre, amelyeken az összefonódásban résztvevő mindkét vállalkozáscsoport (ideértve a más vállalkozásokkal közösen irányított vállalkozásokat is) jelen van. Tekintettel arra, hogy a gyógyszer-kiskereskedelmi tevékenység tekintetében azonosítható földrajzi piacok (azaz az egyes gyógyszertárral rendelkező települések) közül öt olyan van, amelyen a kérelmezett vállalkozáscsoport által működtetett patikákon túlmenően a kérelmező további gyógyszertárakat is működtet (egyedüli vagy közös irányítása révén), a Versenytanács első megközelítésben csak e települések, Hatvan, Zalaegerszeg, Dunaújváros, Miskolc és Eger piacát vizsgálta.

45. A Hungaropharma vállalkozáscsoportjának fentiek alapján adódó piaci részesedéseit az alábbi táblázat tartalmazza.

	Gyógyszertárszám alapján		Vényköteles termékek árrésbevétele alapján ⁵	
	Összefonódás előtt	Összefonódás után	Összefonódás előtt	Összefonódás után
Esztergom	5,56%	11,11%	[0-5]%	[5-10]%
Salgótarján	7,69%	15,38%	[0-5]%	[0-5]%
<i>Hatvan</i>	<i>12,50%</i>	<i>18,75%</i>	<i>[0-5]%</i>	<i>[5-10]%</i>
Gyöngyös	3,85%	7,69%	[0-5]%	[0-5]%
Zalaegerszeg	8,82%	14,71%	[5-10]%	[5-10]%
Dunaújváros	15,38%	23,08%	[5-10]%	[10-20]%
Miskolc	7,00%	8,00%	[5-10]%	[5-10]%
Ajka	8,33%	16,67%	[0-5]%	[5-10]%
Eger	10,53%	15,79%	[5-10]%	[10-20]%

46. Hatvanban összesen 8 közforgalmú gyógyszertár és vényforgalmat bonyolító intézeti gyógyszertár található, melyek közül a tranzakciót megelőzően a Hungaropharma két gyógyszertár felett rendelkezett közös irányítással. A jelen összefonódás eredményeként kérelmező e két gyógyszertár közül a HungaroCare által működtetett patika felett egyedüli irányítást szerez, mellyel részesedése – a gyógyszertárak száma alapján számítva, a másik patika részesedését közös irányítói között a Közlemény 17. pontja értelmében egyenlően megosztva – továbbra is 20% alatt marad. Az árrésbevételek arányában számítható piaci részesedés ugyancsak 20% alattinak adódik. A Hungaropharma részesedése növekedésének, illetve a tranzakciót követően várható részesedésének a mértékére tekintettel a Versenytanács szerint e földrajzi piacon káros horizontális hatás fellépése nem valószínűsíthető. Megjegyzi a Versenytanács, hogy a Vj-4/2011. számú eljárásból ismert előtte, hogy a Hungaropharma jelenleg egyetlen patikát sem irányít Hatvanban, tekintve, hogy [...], míg a HungaroCare intézeti gyógyszertára 2011. január 28. óta nem rendelkezik az üzemeltetéshez szükséges hatósági engedéllyel.
47. Zalaegerszeg városában 17 közvetlen lakossági gyógyszerellátást (is) végző gyógyszertár működik. E 17 patika közül a jelen összefonódást megelőzően kérelmező három gyógyszertár felett rendelkezett közös irányítással. A tranzakció révén a HungaroCare által működtetett két patika feletti egyedüli irányításszerzéssel a Hungaropharma részesedése – mind a gyógyszertárak száma, mind pedig az árrésbevétel alapján számítva, a fennmaradó patika részesedését közös irányítói között egyenlően megosztva – jóval 20% alatt marad, ami versenyjogi szempontból nem tekinthető káros mértékű koncentráció-növekedésnek.
48. Dunaújvárosban összesen 13 közforgalmú gyógyszertár és vényforgalmat bonyolító intézeti gyógyszertár található, melyek közül a tranzakciót megelőzően egy állt a Hungaropharma egyedüli irányítása alatt, kettőt pedig a kérelmező közvetett közös

⁵ A Versenytanács a vényköteles termékek árrésbevételén alapuló piaci részesedéseket – noha azok a vény nélkül kapható gyógyszerek és egyéb, patikákban árusított egészségügyi, kozmetikai termékek árrésbevételét nem veszik figyelembe – a jelen eljárás szempontjából megfelelő becslésnek tartotta a piaci erőviszonyok megítéléséhez, a Vj-71/2010. számú eljárásból ugyanis ismert, hogy a nagykereskedők értékesítéseinek átlagosan kb. 70%-át ez a termékcsoport teszi ki. (A pontos értékek üzleti titkot képeznek.)

A [...] szimbólum üzleti titkot jelöl.

irányítása alatt álló HungaroCare működtetett. Ez utóbbiak feletti egyedüli irányításszerzése révén a Hungaropharma részesedése az adott földrajzi területen – a gyógyszertárak száma alapján számítva – ugyan 20% fölé nő, de az árresbevételek alapján számított részesedése továbbra is e küszöbérték alatt marad. Mindazonáltal a már korábban is a legtöbb patikával rendelkező Hungaropharma gyógyszertárainak száma ezzel tovább nőtt, míg versenytársai – a Versenytanács rendelkezésére álló információk alapján – feltehetően csak egy-egy patikát működtettek. Tekintettel az árresbevételek szerinti részesedések alacsonyabb voltára és arra, hogy a kérelmező egyedüli irányítása alá kerülő gyógyszertárak felett az eddigiekben a Hungaropharma már közös irányítást gyakorolt, a kérelmezett tranzakció eredményeként létrejövő koncentráció-növekedés a Versenytanács meglátása szerint nem csökkenti jelentős mértékben a versenyt az érintett piacon. Figyelemmel az egyes gyógyszertárak profiljára és földrajzi elhelyezkedésére ugyancsak nem valószínűsíthető, hogy a Hungaropharma a tranzakció révén egyik legjelentősebb versenytársát vonná irányítása alá. Mindezek alapján a Versenytanács úgy ítélte meg, hogy az összefonódás következtében káros horizontális hatások fellépése e földrajzi piacon sem valószínűsíthető. Megjegyzi továbbá a Versenytanács, hogy a Vj-4/2011. számú eljárás nyomán ismert, hogy a HungaroCare a Szórad M. út 39. szám alatti telephelyén a vényforgalmas gyógyszertár-működtetési tevékenységet 2010. augusztus 9. óta szünetelteti.

49. Miskolcon több mint 50 közvetlen lakossági gyógyszerellátást (is) végző patika van, melyek közül három a kérelmező egyedüli, egy pedig a Kókai Tanácsadó Kft.-vel közös irányítása alatt állt. A kérelmezett tranzakció révén ez utóbbi gyógyszertár felett a Hungaropharma egyedüli irányítást szerez, mellyel azonban részesedése – mind a gyógyszertárak száma, mind pedig az árresbevételek alapján számítva – továbbra is 10% alatt marad. Ez a Versenytanács álláspontja szerint nem vet fel horizontális aggályokat.
50. Az Egerben található 19 közforgalmú gyógyszertár és vényforgalmat bonyolító intézeti gyógyszertár közül az összefonódást megelőzően egy állt a Hungaropharma egyedüli irányítása alatt, kettőt pedig a kérelmező közvetett közös irányítása alatt álló HungaroCare működtetett. Ez utóbbiak feletti egyedüli irányításszerzése révén a Hungaropharma részesedése az adott földrajzi területen továbbra sem haladja meg a 20%-ot (egyik fenti mutató szerint sem), azaz érdemi horizontális hatás nem várható.
51. A többi településen a Hungaropharma-csoport a jelen eljárással érintett patikákon túlmenően egyéb gyógyszertár(ak)at a tranzakciót megelőzően nem irányított, így a koncentráció-növekedés a jelen eljárással érintett patikák irányítási jellegének megváltozása, a közös irányítás egyedüli irányítássá történő átalakulása miatt következik be. Ennek mértéke ugyanakkor a Versenytanács szerint nem tekinthető jelentősnek, s a Hungaropharma-csoport összefonódást követően várható részesedése egyik esetben sem haladja meg a 20%-ot, így a Versenytanács e piacokon sem valószínűsítette káros horizontális hatások fellépését.
52. Bár a Gyöngy stratégiai szövetséghez tartozó patikák figyelembevételével a fúzió utáni piaci részesedések – akár a patikaszámmal, akár az árresbevétel arányában kalkulálva – a fentieknél jellemzően magasabbnak adódnak, a Versenytanács álláspontja szerint káros horizontális hatások kialakulásának veszélye nem áll fenn. E körben a Versenytanács utal arra, hogy a stratégiai szövetséghez csatlakozott patikákat a szövetség Együttműködési megállapodásának és Együttműködési szabályzatának rendelkezései alapján a Hungaropharma versenyjogi szempontból – a Tpv. 23. §-a értelmében – nem irányítja (v.ö. 34. pont). A stratégiai szövetség keretében a tagpatikák gyógyszer-kiskereskedelmi piaci értékesítési tevékenységére (árképzésére) ugyanis – néhány közös akciótól eltekintve – a Hungaropharma érdemi befolyást nem gyakorol, a gyógyszerbeszerzésekre

vonatkozó korlátozást (ld. Vj-57/2008.) pedig a Versenytanács a vertikális hatások értékelésénél vette figyelembe.

53. A gyógyszerek beszerzésének (gyógyszer-nagykereskedelem) keresleti oldalán a gyógyszertárak (patikái révén a Hungaropharma is) vevőként vannak jelen. A vizsgált összefonódás következtében ezen a – 43. pontban kifejtettek alapján országos kiterjedésű – piacon a Hungaropharma részesedése a 13 közforgalmú HungaroCare-gyógyszertár feletti egyedüli irányítás megszerzésével is 5% alatt marad (a patikák számához viszonyítva). A kórházi gyógyszerbeszerzések szegmensét tekintve megállapítható, hogy a Hungaropharma részesedése a vizsgált összefonódást követően is csak csekély súlyt (kevesebb, mint 5%-os részesedést) képvisel a mintegy 120 intézeti gyógyszertárat magában foglaló piacon, ami az időközben az irányítása alól kikerült (tevékenységüket megszüntető vagy szüneteltető) egységek révén tovább csökkent.

Vertikális hatások

54. Az összefonódás vertikális hatással jár azáltal, hogy a kérelmezett gyógyszertárak a gyógyszer-nagykereskedelemmel foglalkozó Hungaropharma-csoport részévé válnak. Ebben a tekintetben a Gyöngy stratégiai szövetség tagjaitól elvárt beszerzési kvótára ([...]^{*}%) is figyelemmel elsősorban az vizsgálandó, mennyiben változhat (nöhet) meg az összefonódás eredményeként a kérelmező Hungaropharma ösztönzöttsége és képessége az upstream piaci elzárkózásra, azaz az inputok versenytárs patikák számára történő biztosításának megtagadására vagy ilyen hatású egyéb magatartások (pl. hátrányosabb szállítási feltételek kialakítása) tanúsítására. Figyelemmel többek között a nagykereskedelmi piac keresleti és kínálati oldalának szerkezetére, valamint a kérelmezett vállalkozás által működtetett patikák számára, a Versenytanács álláspontja szerint káros vertikális hatás fellépése az összefonódás következtében országos szinten nem valószínűsíthető. A Hungaropharmához tartozó gyógyszertárak ugyanis az összefonódást követően továbbra is csekély, 5% alatti részesedést képviselnek a gyógyszer-kiskereskedelmi piacon (mind a gyógyszertárak száma, mind a kiskereskedelmi értékesítésből származó bevétel alapján számítva), továbbá, bár a Gyöngy patikasövetség tagjaival együttesen a gyógyszertárak száma alapján számított részesedés ennél sokkal jelentősebbnek adódik (25% feletti), abban a vizsgált összefonódás következtében olyan csekély (1%-pont alatti) változás prognosztizálható, ami a Versenytanács szerint a kérelmező ösztönzöttségében, illetve versenykorlátozásra való képességében nyilvánvalóan nem hoz érdemi változást.
55. Az egyes helyi piacokon várható esetleges upstream elzárkózásból fakadó vertikális hatásokat illetően a Versenytanács megállapította, hogy Hatvanban a Gyöngy szövetséghez csatlakozott patika hiányára, Esztergomban, Gyöngyösön, Miskolcon és Ajkán pedig a koncentráció-növekedés csekély voltára tekintettel nem valószínűsíthetőek versenyproblémák. Ez utóbbi településeken ugyanis az összefonódás csak egy-egy patika irányítási viszonyait érinti, amelyek mindegyikét részben már eddig is a Hungaropharma irányította (közös közvetett módon), így a Gyöngy patikákkal együtt számított esetlegesen magas kiskereskedelmi piaci részesedés (pl. Miskolcon) nem fúzió-specifikus jelenség, miáltal a Hungaropharma ösztönzöttségét, elzárkózásra való képességét a tranzakció ezeken a településeken vélhetően nem befolyásolja érdemben. A többi település közül Salgótarjánban 13 patikából 8 marad a Hungaropharma-tól és a Gyöngy szövetségtől is független, Zalaegerszegen 17-ből 13, Dunaújvárosban 13-ból 9, Egerben pedig 19-ből 9 gyógyszertár. Ezen független patikákkal szemben tanúsított esetleges diszkriminatív magatartás hatását ugyanakkor a patikák képesek lehetnek ellensúlyozni azáltal, hogy más nagykereskedőhöz (így különösen a Phoenixhez vagy a Tehához)

^{*} A [...] szimbólum üzleti titkot jelöl.

fordulnak és/vagy előbbi stratégiai szövetségéhez csatlakoznak. Az előzőekre tekintettel a Versenytanács értékelése szerint nem valószínűsíthető, hogy az összefonódás vertikális hatása révén jelentős mértékben csökkentené a versenyt az érintett piacokon.

56. Ugyancsak nem látta igazoltnak a Versenytanács, hogy a tranzakció következtében megnövekedne a downstream piaci elzárkózás veszélye, azaz hogy az összefonódás következtében a Hungaropharma jelenlegi és/vagy potenciális versenytársai az eddigieknél nehezebben férhetnének hozzá a vevőkhöz (patikákhoz). Bár feltételezhető, hogy a Hungaropharma irányítása alatt álló gyógyszertárak beszerzéseiket jelentős részben a Hungaropharma útján intézik, s ismert, hogy a Gyöngy szövetség tagjai a stratégiai szövetséghez való csatlakozásukkal vállalták, hogy gyógyszer-szükségleteik [...] %-át a Hungaropharma-tól szerzik be, a tranzakció következtében a Hungaropharma irányítása alá kerülő patikák az összes gyógyszertár számához viszonyítva országos szinten olyan csekély súlyt képviselnek (13 versus több mint 3.000), ami a Versenytanács értékelése szerint sem a kérelmező ösztönöztségén, sem pedig elzárkózási képességén nem változtat érdemben. Ebből a szempontból nem mellőzhető az a körülmény sem, hogy a jelen összefonódás keretében a Hungaropharma egyedüli irányítása alá kerülő patikák már a korábbiakban is a kérelmező közös irányítása alatt álltak.

Portfolió- és konglomerátum hatások

57. A Versenytanács álláspontja szerint az érintett vállalkozások tevékenységeire, illetve a korábbi közös irányításra tekintettel káros portfolió- vagy konglomerátum-hatással sem kell számolni az összefonódás következtében.

Összegzés

58. A fenti 44-57. pontokban részletesen kifejtettek alapján a Versenytanács a Tpv. 77. § (1) bekezdés a) pontja szerinti határozatában a kérelmezett összefonódást engedélyezte.

Teljeskörű eljárás

59. A Tpv. 63. § (3) bekezdésének a) pontja szerint az eljárást befejező döntést a kérelem beérkezésétől, illetve a hiányok pótlásától számított harmincöt munkanapon belül kell meghozni, amennyiben aa) a tranzakció a Tpv. 23. és 25. §-ai értelmében nem minősül összefonódásnak, vagy ab) az összefonódás a Tpv. 24. §-a szerinti küszöbértékeket nem éri el, vagy ac) az engedély a Tpv. 30. § (2) bekezdése alapján nyilvánvalóan nem tagadható meg. Minden egyéb esetben a határozatot a Tpv. 63. § (3) bekezdés b) pontja alapján négy hónapon belül kell meghozni, melynek alkalmazásáról az eljáró versenytanács a kérelem beérkezésétől, illetve a hiányok pótlásától számított harmincöt munkanapon belül dönt (Tpv. 63. § (4) bekezdés).
60. A kérelemben foglaltak alapján megállapítható volt, hogy a Tpv. 63. § (3) bekezdésének aa) és ab) pontjai a jelen eljárásban nem alkalmazhatók, mivel a kérelemben foglaltak alapján a Versenytanács arra a következtetésre jutott, hogy van olyan érintett szegmens, amely esetében az érintett vállalkozáscsoportok együttes, illetve külön-külön számított részesedése meghaladja a Közlemény 15.ii.a., illetve 15.iii.a. pontja szerinti mértékeket (20%, illetve 5%). Emellett van olyan, az összefonódásban érintett vállalkozásokat a Közlemény 15.ii.b. pontja értelmében vertikálisan összekötő piac (gyógyszer-nagykereskedelem), melyen az egyik fél (kérelmező) 25%-ot meghaladó piaci részesedéssel rendelkezik. Az előzőekre tekintettel a Versenytanács a kérelem teljeskörű eljárásban történő elbírálásáról döntött (Vj/085-010/2010. számú irat).

* A [...] szimbólum üzleti titkot jelöl.

VI.
Eljárási kérdések

61. A Versenytanács határozatát – a Tpv. 73. § (2) bekezdésének alkalmazásával – tárgyalás tartása nélkül hozta meg.
62. A Versenytanács döntését az 59-60. pontokban kifejtettek alapján a Tpv. 63. § (3) bekezdés b) pontja szerinti teljeskörű eljárásban hozta meg, ezért kérelmezőt a Tpv. 62. § (1) bekezdése alapján további tizenkétfélmillió forint eljárási díj megfizetésére kötelezte. Az eljárási díj befizetésekor a közlemény rovatban feltüntetendő a versenyfelügyeleti eljárás száma, a befizető vállalkozás neve, valamint a befizetés jogcíme (eljárási díj).
63. A vizsgáló által a Tpv. 68. §-ának (4) bekezdése alapján elrendelt hiánypótlást kérelmező 2010. szeptember 9-én teljesítette, ami így az ügyintézésre rendelkezésre álló határidő kezdőnapja. A közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény 33. §-a (3) bekezdésének c) pontja alapján a tényállás tisztázásához szükséges adatok közlésére irányuló felhívástól az annak teljesítéséig terjedő idő (a jelen versenyfelügyeleti eljárásban összességében 3 munkanap) az ügyintézési határidőbe nem számít be.
64. Az eljárást a Versenytanács Vj/085-017/2010. számú végzésével 2011. január 6-án felfüggesztette, tekintettel arra, hogy a Hungaropharmának és a Kókai Tanácsadó Kft.-nek a HungaroCare felett szerzett közvetett közös irányításszerzése, illetve annak engedélyezhetősége a jelen összefonódás elbírálásához szükséges előkérdésnek tekinthető, melynek vizsgálatára a GVH Vj-4/2011. számon indított eljárást. A felfüggesztési ok megszűntét követően a Versenytanács Vj/085-019/2010. számú végzésével elrendelte a jelen versenyfelügyeleti eljárás folytatását.
65. A GVH hatásköre a Tpv. 45. §-án, illetékessége a Tpv. 46. §-án alapul. E rendelkezések értelmében a GVH kizárólagos hatáskörrel rendelkezik minden olyan versenyfelügyeleti ügyben, amely nem tartozik a bíróság hatáskörébe (Tpv. 86. §), illetékessége pedig az ország egész területére kiterjed.
66. Az ügyfeleket megillető jogorvoslati jog a Tpv. 83. § (1) és (2) bekezdésén alapul.

Budapest, 2011. szeptember 12.

Váczai Nóra sk.
előadó versenytanács tag

dr. Dobos Gergely sk.
versenytanács tag

dr. Zlatarov László sk.
versenytanács tag