

A Magyar Versenyjogi Egyesület észrevételei a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII törvény 11. és 21. §-a, illetve, az Európai Unió működéséről szóló szerződés 101. és 102. cikke szerinti tilalmakba ütköző magatartások esetén a bírság összegének megállapításáról szóló közlemény tervezetével kapcsolatban

A Magyar Versenyjogi Egyesület ezúton is köszönetét fejezi ki, hogy a tisztelt Gazdasági Versenyhivatal (a **GVH**) nyilvános konzultáció céljából megküldte „A tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII törvény 11. és 21. §-a, illetve, az Európai Unió működéséről szóló szerződés 101. és 102. cikke szerinti tilalmakba ütköző magatartások esetén a bírság összegének megállapításáról” szóló közlemény tervezetét (a **Tervezet**).

Egyesületünk a Tervezetet széles körben konzultációra bocsátotta tagsága körében. A Tervezet a várakozásoknak megfelelően jelentős érdeklődést váltott ki és Egyesületünk számos tagja élt az észrevételezés lehetőségével.¹

Az alábbiakban néhány rövid általános észrevételt követően a Tervezet egyes bekezdéseire kapcsolódó megjegyzéseinket és javaslatainkat bocsátjuk a tisztelt GVH rendelkezésére.

I. ÁLTALÁNOS ÉSZREVÉTELEK

- (1) Egyesületünk megértése szerint a Tervezet jogpolitikai célkitűzése a GVH bírságmérlegelési jogalkalmazásának magasabb bíróság-tartományba történő eltolása, mert láthatóan a tisztelt GVH úgy ítéli meg, hogy egyedi jogalkalmazói gyakorlata során a Tpv. 78. §-a által biztosított mérlegelési körön belül az antitröszt ügyekben általánosságban magasabb mértékű bírságösszegek kiszabása lehet indokolt.
- (2) Bár e jogpolitikai törekvést a Tervezet kifejezetten nem deklarálja, az mégis jól körvonalazódik a Tervezet egyes konkrét rendelkezéseiből, a korábbi közleményhez képesti újításából, továbbá levezethető a Tervezet 81. bekezdéséből is, amely a Tervezet egyes, a bírság-szintet leginkább megnövelni képes rendelkezéseit csak a közlemény kiadását követően

¹ Egyesületünk részéről a tervezetre észrevételeket tettek: dr. Hargita Árpád és dr. Zavadnyik József (Klart Szabó Ügyvédi Iroda), dr. Polauf Tamás és dr. Kocsis Márton (CHSH), dr. Szatmáry István és dr. Virág Péter (DLA Piper), dr. Tóth Tihamér (Dentons), dr. Szántó Tibor és dr. Kőmíves Attila (Allen & Overy), dr. Hegymegi-Barakonyi Zoltán (Baker & McKenzie), dr. Vörös Péter és dr. Staniszewski Orsolya (Kistellar), dr. Fejes Gábor, dr. Marosi Zoltán és dr. Csépai Balázs (Oppenheim). Az észrevételeket dr. Fejes Gábor és dr. Kőmíves Attila szerkesztette.

megindult versenyfelügyeleti eljárásokban rendeli el alkalmazni. Emellett a Tervezet mögött álló fenti jogpolitikai célt a tisztelt GVH felső vezetői több konferencián is nyilvánosan kommunikálták.

- (3) Egyesületünk a fenti jogpolitikai törekvések helyességével kapcsolatban sem *pro*, sem *contra* nem tud állást foglalni, hiszen idevágó hatástanulmányokkal, szélesebb körű információkkal és statisztikákkal nem rendelkezik. Miután Egyesületünk tagsága részéről nem merült fel olyan jelzés az utóbbi időszakban, amely az anti-tröszt ügyekben alkalmazott bírság-szankció mértékét akár egyes ügyekben, akár általánosságban túl alacsonynak illetve növelendőnek minősítette volna, hasznosnak tartanánk, ha a majdani közlemény a bevezető részekben kitérne arra, hogy a Tervezetről is kitűnő jogpolitikai döntés mögött milyen jogalkalmazási tapasztalatok, illetve egyéb jogpolitikai megfontolások állnak. A jogpolitikai indokok hiteles kifejtése nézetünk szerint segíthetne a közlemény tartalmának megértésében és megértetésében, illetve a jövőbeli jogalkalmazás irányait kijelölő rendelkezések gazdasági szereplők általi elfogadásában (illetve általánosságban is növelhetné a társadalmi elfogadottságot).
- (4) Bár egyes tagoktól érkeztek ezzel ellentétes álláspontok, Egyesületünk tagságának többsége egyetért azzal, hogy a fentiek szerinti jogpolitikai döntést a jogbiztonság szempontjából helyesebb új bírságközlemény kiadásával előzetesen az érintett gazdasági nyilvánosság elé tárni ezzel is felhívva a figyelmet a jogalkalmazói gyakorlatban várható jövőbeli változásokra. Ezért Egyesületünk helyesnek tartja, hogy a jogpolitikai változásokat a tisztelt GVH egy új közleménnyel kívánja nyomatékosítani, melyet mindenképpen kedvezőbbnek tartanánk, mintha a bírságösszegek a korábbi közlemény keretei között emelkednének a jogalkalmazói gyakorlat során.
- (5) A Tervezet címe kapcsán célszerűnek tartanánk, ha abban megjelenne a 2005. évi CLXIV törvényre (**Kertv.**) történő utalás is.

II. ÉSZREVÉTELEK A TERVEZET EGYES RENDELKEZÉSEIHEZ

Tervezet, 5. bekezdés

- (6) Helyesnek tartjuk annak rögzítését, hogy az előzetes álláspont *„tartalmazza többek között az esetleges bírság kiszabása körében figyelembe venni kívánt, ismert szempontok ismertetését, így az eljárás alá vontaknak még a döntéshozatal előtt lehetőségük van megismerni az adott ügyben mérlegelni kívánt szempontokat”*. Indokolatlannak tartjuk ugyanakkor általánosságban rögzíteni, hogy a szankciókkal kapcsolatos szempontok előzetes ismertetése *„nem akadályozza annak, hogy a GVH határozatában utóbb olyan szempontokat*

is figyelembe vegyen a bírság meghatározása során, amelyekre az előzetes álláspontban nem hivatkozott”.

- (7) Álláspontunk szerint a védekezéshez való jog biztosítása folytán az előzetes álláspont kiadását követően – kiegészítő előzetes álláspont elfogadása nélkül – a GVH csak *olyan* szempontokat vehet figyelembe, melyeket az előzetes álláspont kiadásának időpontjában nem ismert és amelyekre az eljárás alá vontak az előzetes álláspontra adott észrevételeikben hívták fel a figyelmet.
- (8) Az előzetes álláspontban foglalt szempontoktól a GVH az eljárás alá vontak javára értelemszerűen eltérhet, hiszen ezzel védekezéshez való jogukat nem korlátozza. Ugyanakkor „*meglepetésszerűen*” nem vonhatóak a mérlegelési körbe olyan szempontok, amelyek az eljárás alá vontakra nézve a szankciót súlyosítják és amelyekre az eljárás alá vontak – idevágó előzetes álláspontra kifejtés hiányában – nem tehetek észrevételeket.
- (9) Ezért célszerűnek tartanánk a Tervezet 5. pontjának utolsó mondatát finomítani és kifejezésre juttatni, hogy (i) a GVH az előzetes álláspontban foglalt és a felekkel ekként közölt szankció-szempontoktól utóbb csak a felek javára térhet el illetve (ii) amennyiben olyan tény merül fel az előzetes álláspont kiadását követően, amely indokoltá teheti a szankciókkal kapcsolatos mérlegelésbe újabb és az eljárás alá vontakra nézve kedvezőtlenebb eredményt hozó szempontok beemelését, erről a GVH kiegészítő előzetes álláspontot alakít ki és azt észrevételezés céljából az eljárás alá vontakkal közli. Ellenkező esetben sérülhet az ügyfelek védekezéshez való joga, hiszen érdemben védekezni a bírságkiszabás során figyelembe vett – az előzetes álláspontban nem részletezett – szempontokkal szemben csak a költséges és hosszadalmas bírósági felülvizsgálat során tudnak.

Tervezet, 10. bekezdés

- (10) A Tervezet 10. bekezdésének második mondata szerint: „a bírság összegének meghatározása során a GVH ezért szem előtt tartja, hogy a bírság kiszabásának célja a büntetésen túl az egyedi és általános elrettentés” [kiemelés tőlünk].
- (11) Nézetünk szerint e mondatban a „*büntetésen túl*” kitétel redundáns és értelmezési nehézségeket eredményez. A mondat megfogalmazása ugyanis arra utal, mintha a bírságolásnak lenne egyfajta önálló büntetés célja, amely tulajdonképpen a társadalom (a közösség) rosszsallását hivatott kifejezni az adott jogsértés kapcsán (tulajdonképpen a *Talio*-elv leképeződéseként). Nézetünk szerint egy ilyen értelmezés illetve a bírságolásba belelátott ilyenfajta cél meghaladottnak tekinthető. Valójában a jogi szankció sosem a Talio-elven

működő mechanizmus, annak célja nem lehet a büntetés, és esetleg *azon túl* egyéb szempontok.

- (12) Ehelyett nézetünk szerint a negatív jogkövetkezmény célja mindig a prevenció, azaz a közösség azon igényének támogatása, hogy hasonló jogsértés a jövőben ne forduljon elő. Ezt azért is fontos lenne szem előtt tartani, mert nézetünk szerint az egyes esetekben a szankció alkalmazása körében mindig annak az elsődleges szempontnak kell a jogalkalmazó szeme előtt lebegnie, hogy az adott szankció alkalmas és szükséges-e a megelőzés (ijesztőbb szóhasználattal: az elrettentés) céljára.
- (13) Ha a szankció a prevenciót nem szolgálja, önmagában büntetési célból annak alkalmazása indokolatlan. Ezért – inkább elvi, mint gyakorlati szempontból – javasoljuk a 10. bekezdés 2. mondatából a „*büntetésen túl*” kitétel elhagyását. E kitétel elhagyása nyomán a 10. bekezdésben foglalt további fejtegetések helyesnek tekinthetők, hiszen azok szerint a szankció célja a prevenció általánosan és az egyedi vállalkozások szintjén. Ugyanakkor javasoljuk, hogy a 10. bekezdés 4. mondatából kerüljön ki az „*emellett*” kitétel, hiszen az ismét arra utal, hogy a speciális és generális prevención túl a büntetésnek egyéb célja is van vagy lehet, márpedig ez a fentiekben kifejtettek folytán nézetünk szerint helytelen alapállás és egyidejűleg jogbizonytalanságot is eredményezhet.

Tervezet, 11. bekezdés

- (14) A 11. bekezdés szövegezésével teljes mértékben egyetértünk, ugyanakkor javasoljuk, a félreértések elkerülése céljából, hogy az első mondatból („*a GVH fontosnak tartja a magatartással arányos bírság követelményét is*”) az „*is*” szó kerüljön ki, hiszen az arányosság minden körülmények között alapvető alkotmányos elvárás és tulajdonképpen a Tpvt. 78. §-ának (3) bekezdése az alkotmányos arányosság elvárásának fényében értelmezendő: a jogalkotó alkotmányosan nem akarhatott mást, minthogy a bírság összegét „*az eset összes körülményeire tekintettel*”, azaz a jogsértéssel arányban állóan kelljen meghatározni. A Tpvt. 78. § (3) bekezdésében példálózó jelleggel felsorolt különböző mérlegelési szempontok az arányos szankció kijelölését szolgálják.
- (15) Javasoljuk hogy a közlemény 11. pontjában kerüljön rögzítésre az egyenlő elbánás elvének követelménye is a bírság kiszabására kapcsolatban. Ez az EUMSZ alkalmazása során különös jelentőséggel is bír, mivel az egyenlő elbánás elvének fontosságát a bírság kiszabása kapcsán számos EUB ítélet rögzíti. Ezzel kapcsolatban hivatkozunk például a T-220/00 Cheil Jedang Corp v Commission ECLI:EU:T:2003:193 ítéletre, ahol a bíróság kifejtette:

When determining the amount of a fine, the Commission must not infringe the principle of equal treatment, a general principle of Community law which,

according to settled case-law, is infringed only where comparable situations are treated differently or different situations are treated in the same way, unless such difference in treatment is objectively justified. (104. bek, hivatalos magyar fordítás sajnos nem elérhető)

- (16) Az egyenlő elbánás elvének rögzítése egyébként összhangban állna közlemény 4. pontjával is, amely kifejezett utalást tartalmaz a diszkriminációmentes jogalkalmazásra.
- (17) Javasoljuk továbbá, hogy GVH fontolja meg ugyanitt szövegszerűen is rögzíteni a kétszeres értékelés elkerülésének elvét. Ez az elv egyébként is áthatja a teljes Tervezetet, valamint a GVH jelenlegi bírságolási gyakorlatát is: a bírságkiszabás szempontjainak rendszerbe szervezése és kategóriákba sorolása többek között éppen azt a célt, szolgálja hogy mindegyik szempont egyszer, a maga helyén, megfelelő súllyal, azaz az arányosság elvét konkretizálva kerüljön figyelembe vételre. Egyesületünk a lenticben a Tervezet több pontjával kapcsolatosan is észrevételezi a kétszeres értékelés kockázatának felmerülését (lásd pl. a 16, 25 vagy a 26 pontokhoz tett észrevételeket). Hasznosnak látnánk az elv általános szintű rögzítését is, annak érdekében, hogy az a majdani jogalkalmazást is teljes mértékben át tudja hatni.

Tervezet, 13. bekezdés

- (18) Tisztelettel indítványozzuk, hogy a GVH szíveskedjen megfontolni, hogy indokolt-e a terminológia komplexitásának növelése: a korábbi „alapösszeg” helyére két új fogalom kerül bevezetésre, úgymint kiinduló összeg (amely a releváns forgalom és a szintén újszerű „arányszám” szorzata) és alapösszeg (amely a súlyosító és enyhítő körülmények figyelembe vétele után kerül megállapításra). A jelenlegi Közlemény egyszerűbb fogalom-készlete könnyíti a megértést, így, amennyiben lehetséges, javasoljuk, hogy a Tervezet fogalomhasználata is a lehető legegyszerűbb legyen.

Tervezet, 16. bekezdés

- (19) A Tervezet 16. pontja szerint *„A jogellenes magatartással elért árbevételbe beleértendőek mind a közvetlenül, mind pedig a közvetve érintett termékek értékesítéséből származó bevételek. Vertikálisan integrált vállalkozás(csoport)ok esetén a belső értékesítések ugyancsak figyelembe veendőek.”*
- (20) E javasolt változtatás nézetünk szerint két szempontból is felvethet aggályokat. Egyrészt a jelenlegi megszövegezés mellett a közvetve érintett termékek értékének figyelembe vétele olyan árbevétel összegeket is a bírság alapjává tesz, amelyek nem a jogsértéssel érintett piacon keletkeztek. Például ha a

jogsértés az LCD panelek gyártói között jött létre és a hatóság az LCD televíziók piacán elért árbevétel alapján akarja számítani a bírságot, a teljes televízió értékének figyelembe vételével olyan árbevétel elemeket is a bírságszámítás részévé tesz, amelyeket nem érintett semmiféle versenyjogi jogsértés (elektronika, vezetékek, chipek, külső keret, talapzat, stb.). A közvetett értékesítés esetében tehát nem a teljes bevételt, hanem csak azt az értéket lenne aggálytalan figyelembe venni, melyet a jogsértéssel érintett termék képvisel a készterméken belül. Ez az idevágó uniós joggyakorlattal is összhangban lenne.²

- (21) Másfelől jelentős, indokolatlan hátrányt jelent a vertikálisan integrált vállalkozások számára a javasolt szabály alkalmazása. Ilyen esetben ugyanis a bírság számításakor kétszeresen veszi figyelembe a hatóság azon termékek értékét, amelyeket a vállalkozás először saját vállalkozáscsoportján belül értékesít, majd feldolgozás/átalakítást/beszerelést követően értékesít tovább a fogyasztók felé. Azokat a vertikálisan integrált vállalkozásokat ezzel jelentős hátrány érné, amelyek a vertikális szintjeiket külön cégekbe szervezték ki, azokkal szemben, amelyek pl. a gyártást és a forgalmazást egy társaságon belül tartják (mivel utóbbi esetben nincs csoporton belüli számlaforgalom, míg előző esetben van). Ezeket az árbevétel elemeket egyébként fúziós jogunk is irrelevánsnak tartja (vö. Tpv. 27. § (1) bekezdése]
- (22) Ez a megközelítés ellentétes a kapcsolódó uniós joggyakorlattal is, amely szerint a Bizottságnak az árbevételek kettős számításának elkerülés érdekében választania kell, hogy a közvetlen, belső értékesítést veszi figyelembe vagy a továbbértékesítést.³ A bírságkiszabáskor adott esetben lehetőség van mind a közvetlen, mind a közvetett értékesítésből származó árbevétel figyelembe vételére, de csak nem ugyanazon termékek esetében. Így például a Bizottság által alkalmazott megközelítés⁴ szerint figyelembe vehető az EGT területére közvetlenül értékesített, a kartellel érintett upstream piaci termékeken elért árbevétel, illetve azon esetekben, amikor az upstream piaci termék már feldolgozva érkezik az EGT területére, úgy a feldolgozott terméken belül a kartellel érintett upstream piaci termék által képviselt érték is.
- (23) Ennek megfelelően a Versenytanács figyelembe veheti a vertikálisan integrált vállalkozás által közvetlenül értékesített upstream piaci termékeken elért árbevételt, illetve a saját, vertikálisan integrált feldolgozója által értékesített feldolgozott terméken belül az upstream termék által képviselt értéket egyaránt. Nincs lehetősége ugyanakkor arra, hogy figyelembe vegye i) a feldolgozott termékek teljes értékét, vagy pedig ii) a feldolgozott termékek esetében mind az upstream piaci termék belső eladási értékét, mind pedig a

² C-231/14 P. Innolux Corp. kontra Bizottság ügyben hozott ítélet [ECLI:EU:C:2015:451] 53-55. pontjai

³ A T-304/94. sz. Europa Carton AG kontra Bizottság ügyben hozott ítélet [ECLI:EU:T:1998:89] 130. pontja., a T-16/99. sz. Lögstör Rör kontra Bizottság ügyben hozott ítélet [ECLI:EU:T:2002:72] 361. pontja.

⁴ Lásd a COMP 39309 LCD ügyben hozott határozat 8.3.2 pontját.

feldolgozott termék értékesítésével elért árbevételt (vagy azon belül az upstream piaci termék értékét).

- (24) Javasoljuk ennek megfelelően a Tervezet szövegének módosítását az alábbiak szerint:

A bírság kiszámításakor használt releváns forgalom alapesetben a jogsértő vállalkozás által az érintett piacon a jogellenes magatartással a jogsértés (teljes) időtartama alatt elért nettó árbevétel összértéke, ami megfelelően tükrözi a jogsértés gazdasági hatását és a vállalkozás relatív súlyát, illetve a jogsértésből származó, jogellenesen szerzett esetleges előnyöket. A releváns forgalom számítását a GVH a jogsértéssel érintett termékek közvetlen értékesítésekor elért árbevétel, vagy a közvetett értékesítésekor képviselt érték alapján is végezheti. jogellenes magatartással elért árbevételbe beleértendők mind a közvetlenül, mind pedig a közvetve érintett termékek értékesítéséből származó bevételek. Vertikálisan integrált vállalkozás(csoport)ok esetén, ha a releváns forgalom számítását a közvetlen értékesítés figyelembe vételével végzi, a GVH a belső értékesítések értékét is figyelembe veszi – ugyancsak figyelembe veendők.

Tervezet, 21. bekezdés

- (25) Felvethetőnek tartjuk, hogy a tervezet szövege a 21. bekezdésben a Tptv. kartell fogalmára [13. § (3) bekezdése] hivatkozzon a hosszabb szövegszerű leírás helyett. Másrészt – bár ez az észrevétel a Tervezet véleményezésén túlmutató kérdés – nem tartjuk indokoltnak, hogy a különösen súlyos vertikális korlátozások automatikusan egy megítélés alá essenek a kőkemény kartellekkel a bírságösszeg megállapításakor. A nemzetközi szakirodalomban⁵, illetve az Egyesült Államokban is teret kap az a nézet, hogy a viszonteladási ár megkötése („RPM”) járhat hatékonysági előnyökkel. Az európai megközelítés egyelőre konzervatívabb, ugyanakkor semmiképpen nem látjuk célszerűnek például egy közbeszerzési kartellel azonos mércével mérni egy RPM kikötést eladó-vevő viszonylatban. Erre a megközelítésre utal egyébként a 21. pont következő fordulata is: „*miközben hatékonysági előnyök vagy egyéb társadalmi előnyök jelentkezése kizárt.*” Ugyanakkor meglátásunk szerint a csoportmentességi rendeletben felsorolt különösen súlyos korlátozások esetében nem ez a helyzet, ellenkezőleg, ezek kapcsán csak annyit rögzít a jogszabály, hogy azok *ex lege* nem mentesülnek a tilalom alól, az elől azonban

⁵ Lásd a teljesség igénye nélkül:

<https://www.cov.com/->

[/media/files/corporate/publications/2013/09/reasoning_through_the_rule_of_reason_for_rpm.pdf](https://media/files/corporate/publications/2013/09/reasoning_through_the_rule_of_reason_for_rpm.pdf);

https://www.americanbar.org/content/dam/aba/publishing/antitrust_source/Jun08_Marvel6_26f.authcheckdam.pdf vagy;

http://scholarship.law.nd.edu/law_faculty_scholarship/320/

az ilyen kikötések alkalmazói nincsenek elzárva, hogy a Tptv. 17. §-a vagy az EUMSZ. 101. cikkének (3) bekezdése alapján bizonyítsák azok versenybarát voltát. Összefoglalva elmondható, hogy az ilyen vertikális kikötések hardcore kartellekével automatikusan azonos pónalizálása versenypolitikai szempontból nem feltétlenül indokolt.

- (26) Álláspontunk szerint az esetleges bizonytalanságok elosztatása érdekében érdemes lenne rögzíteni, hogy az ún. *stand alone* információcsere megállapodások semmiképpen sem minősülnek a versenyt legsúlyosabban veszélyeztető kartell megállapodásnak, így azok a tényleges megvalósulási formájuktól függetlenül az enyhébb megítélésű egyéb horizontális vagy vertikális megállapodás kategóriájába esnek.

Tervezet, 23. bekezdés

- (27) A verseny veszélyeztetése kapcsán célszerű lenne rögzíteni, hogy e szempont figyelembe jöhet-e illetve milyen módon a versenykorlátozó hatású vagy esetleg potenciális hatásokkal járó („*a verseny korlátozására alkalmas*”) megállapodások esetén. Vitathatatlanul helyes megközelítés, hogy a versenyt legsúlyosabban veszélyeztető jogsértések csoportjába tartoznak a kartellek. Az is kevésbé vitatható, hogy jellegüknél fogva a versenyt kevésbé veszélyeztetik a nem versenykorlátozó jellegű erőfölénnyel való visszaélések és a Kertv. 7. §-a szerinti visszaélések.
- (28) Nem egyértelmű ugyanakkor az egyéb horizontális megállapodások (közös beszerzés, kutatás-fejlesztés, specializáció, közös termelés, közös értékesítés, közös infrastruktúra használat vagy kiépítés stb.) illetve a különböző információcsere-rendszerek megítélése a verseny veszélyeztetése kapcsán. Nézetünk szerint túlzó általánosítás lehet ezekkel kapcsolatban generálisan rögzíteni, hogy a GVH által adott pontszám a lehetséges tartomány középső zónájába fog esni. Ez aránytalanul magas bírságösszeget eredményezhet. (Zárójelben megjegyezzük, hogy ez az esetkör példa lehet arra, amikor az arányosság és ebből fakadóan a prevenció szem előtt tartása nagy fontosságú).
- (29) Versenykorlátozó hatású megállapodások körében a bírság-szankció – ha egyáltalán indokolt – azzal szolgálhatja a prevenciót, ha arra ösztönöz, hogy a vállalkozások mielőbb ismerjék fel a versenykorlátozó hatásokat és küszöböljék ki azokat. E körben az arányosság és a prevenció cél szem előtt tévesztése azt eredményezheti, hogy a jövőben a vállalkozások a jogszerű együttműködésektől is tartózkodnak a magas bírságtól való félelmükben, amely igen jelentős gazdasági és társadalmi hatékonyságvesztéssel és nemzetgazdasági károkkal járhat (ún. B-hiba).

Tervezet, 25. bekezdés

- (30) Nézetünk szerint indokolatlan súlyosabban szankcionálni a nagyobb piaci részesedésű vállalkozásokat, pusztán piaci részesedésű nagyobb mivolta okán. Emellett nem világos, hogy a „*nagyobb piaci részesedés*” a többiekhez képesti relatív fogalom-e (amellyel pl. már egy 15%-os piaci részesedésű vállalkozás is ebbe a kategóriába eshet) vagy valamifajta objektív jelző, amely a piaci erőt vagy az azt közelítő állapotot kívánja jelezni (például 30-40%-os piaci részesedés, stb.)).
- (31) Emellett tisztázandó lenne, hogy a nagyobb piaci részesedés kizárólag a jogsértéssel érintett piacon értendő-e és nem általánosságban jelent nagyobb méretű vagy más piacokon nagyobb részesedéssel rendelkező vállalkozást.
- (32) Amennyiben a jogsértéssel érintett piacon fennálló piaci részesedést vesszük figyelembe a „*nagyobb piaci részesedéssel*” rendelkező vállalkozások emiatti súlyosabb bírságolása kétszeresen veszi figyelembe ugyanazt a szempontot: miután a nagyobb piaci részesedés értelemszerűen a nagyobb értékesítési árbevételből adódik, a jogsértéssel érintett piacon nagyobb szerepet betöltő vállalkozások eleve nagyobb bírságalappal indulnak, hiszen a bírság alapja az általuk a jogsértéssel érintett piacon a jogsértés ideje alatt elért árbevétel lesz. Elviekben tehát egy, a jogsértéssel érintett piacon 15%-os piaci részesedéssel rendelkező vállalkozás éppen háromszor akkora bírságalappal indul majd, mint az ugyanezen piacon 5%-os piaci részesedéssel bíró versenytársa. Minden más szempont azonossága esetén a 15%-os szereplő háromszor akkora bírságot fog fizetni, mint az 5%-os szereplő. Emiatt nem tűnik tehát indokoltnak pusztán a magasabb piaci részesedés ismételt figyelembe vétele a jogsértés hatásai körében. Az érintett piacon elért árbevétel pontosan jól mutatja, hogy az adott vállalkozás az esetlegesen kedvezőtlen versenyhatásokhoz milyen mértékben járult hozzá önmagában a piaci jelenléte által. Amennyiben pedig a vállalkozás valamilyen alanyi oldali többletelemet valósított meg (például másokat kényszerített vagy a jogsértés szervezője volt), ezt a Tervezet egyéb módon, a súlyosító körülmények között – nagyon helyesen – kezeli.
- (33) Emellett felhívnánk a figyelmet arra, hogy a magas piaci részesedés egyébként sem feltétlenül jelzi olyan piaci erő meglétét, amelyre hivatkozva magasabb bírság megállapítása lehet indokolt. Az ún. tender piacokon jellemző lehet a piaci részesedések jelentős fluktuációja, függően attól, hogy egy-egy fontosabb tendert adott időszakban melyik piaci szereplő nyeri meg. Ugyancsak félrevezető lehet, ha a jogsértéssel érintett piac csupán egyetlen, meghívásos tender, amelyen a valódi piaci erővel rendelkező szereplők nem is vesznek részt.
- (34) Tisztázandónak tartjuk továbbá, hogy meg nem valósult (nem végrehajtott) jogsértés esetén is szerep játszhat-e a piaci méret a bírság-kiszabás körében.

Nem tűnik arányosnak ugyanis például egy végre nem hajtott kartell esetében magasabb bírságot kiszabni egy nagyobb piaci részesedésű vállalatra, mint egy ténylegesen érvényesülő kartell esetében egy kisebb piaci szereplőre. Utóbbi példában meglátásunk szerint a GVH a jogszerűen, tiszta versenyben megszerzett nagyobb piaci részesedést (vagyis kvázi a vállalkozás sikerét) büntetné olyankor, amikor a jogsértés nem is járt a valóságban káros hatásokkal.

- (35) További észrevételünk a Tervezet 25. pontjához, hogy célszerűnek tartanánk, ha a tisztelt GVH az itt felsoroltakat részletesebben kifejtené, mert az egyes ügyekben várhatóan e körben jelentős jogértelmezési és jogalkalmazási kérdések merülnek majd fel. Például nem teljesen világos, hogy milyen jelentőséggel bír a jogsértés piaci hatása szempontjából, hogy a jogsértést elkövető egy vagy több vállalkozás például relatíve újonnan piacra lépett szervezet. Ilyen esetben ők a még friss belépésük okán kevésbé járulnak hozzá a hatásokhoz a jogsértésben való részvétellel? Vagy éppen a friss belépésük ellenére a jogsértésben történő részvételük erősíti a kedvezőtlen piaci hatásokat?
- (36) A Tervezet a piaci hatások körében javasolja értékelni „*a releváns piac, a termék és a vevők egyéb jellemzőit*”. E körben a Tervezet kiemeli „*a szektor jelentőségét*”. Nézetünk szerint célszerű lenne e szempont bővebb kifejtése, bár elképzelhetőnek tartjuk azt is, hogy talán helyesebb lenne annak elhagyása, mert nem egyértelmű, hogy az adott gazdasági szektor szerepeltetése a bírságmérlegelési szempontok között összhangban áll-e a Tptv. egyébként ágazat-semleges alapállásával.
- (37) Amennyiben ugyanis egy adott szektorban önmagában a szektor folytán alacsonyabb bírság szabható ki, mert az ottani piaci hatások a versenyjogi jogalkalmazás szempontjából kevésbé jelentősnek minősülnek, tulajdonképpen a versenyjogi jogalkalmazás mond ítéletet egyes szektorok gazdasági fontossága felett. Emellett a szektor sem könnyen kezelhető *terminus technicus* (a vezetékes telefon fontossága kétségkívül visszaszorult az utóbbi időben: kérdés, hogy ez szektornak tekintendő-e, vagy ez csak egy szektor része stb.). Ugyanezen a példán bemutatva, nehéznek tartjuk a „*fontossági teszt*” alkalmazását is, hiszen nem világos, hogy kinek a szempontjából vizsgálendő az adott szektor fontossága. A vezetékes telefonhálózat egy adott időpontban egy adott fogyasztói kör számára (például vidéki nyugdíjas lakosság) nagyon fontos lehet, míg egyébként jelentősége folyamatosan csökken a fogyasztók között. Még az érintett fogyasztói kör szempontjából is nehéz lehet tehát a szektor fontosságának felmérése, ha pedig nem a jogsértéssel érintett fogyasztók szempontjából, hanem valamifajta általános, gazdaságpolitikai szempontból mérlegelünk, a jogalkalmazás akár parttalanná is válhat.

- (38) A „*vevők számára alapvető fontosságú termék*” kategóriája a fentieknél jobbat érthető, de e körben is javasoljuk néhány gyakorlati példa felhozatalát és ezzel a lehetséges jogalkalmazói irányok előzetes felvázolását.
- (39) Szintén célszerűnek tartanánk, ha a Tervezet jelezné, hogy a „*különösen sebezhető vevői csoport*” fogalom kapcsán a Tptv. 8. §-a illetve a Tfmvtv. alapján kialakult korábbi gyakorlat fog-e jogalkalmazói támpontul szolgálni. Emellett megfontolandómnak tartanánk e tényezőt inkább a súlyosító körülmények között kezelni, hiszen itt valójában a hatások passzív alanyairól van szó és nem a hatások fennálltáról vagy mértékéről.

Tervezet, 26. bekezdés

- (40) Javasoljuk, hogy a 26. bekezdésben foglalt két gondolati egységet a Tervezet két külön bekezdésben kezelje, azok ugyanis nézetünk szerint nem tartoznak egybe. Egyrészt azt rögzíti ugyanis a 26. bekezdés, hogy a GVH nemcsak a „*ténylegesen bekövetkezett*” piaci hatásokat veheti figyelembe, hanem „*a jogsértés GVH által valószínűsített hatását is*”, ugyanakkor ez utóbbi esetben „*értelemszerűen kisebb súllyal*”. Tisztázandó, hogy a „*GVH által valószínűsített hatások*” kategóriája azonos-e a „*potenciális hatások*” (vagy más szóval: az alkalmasság) kitételével. Nézetünk szerint az ilyen azonosítás hibás volna, hiszen a potenciális hatások a verseny veszélyeztetettségének fokában már megjelennek. A GVH által valószínűsített hatások tehát olyan hatások, amelyek tényleges múltbeli hatások, azokat azonban a GVH vonatkozó eljárási szabályok szerint nem bizonyítja (nem vezet bizonyítást azon múltbeli tényre, hogy e hatások bekövetkeztek-e), hanem azokat csak valószínűsíti. Abból indulunk ki, hogy a valószínűsítés kitétel itt abban az értelemben szerepel, ahogy például a Tptv. 88. § (4) és (5) bekezdésében, azaz múltbeli tények bemutatását a bizonyítottság alacsonyabb szintjét jelentő módon és semmiképpen sem esetleges, hipotetikus hatások felvetését/megfogalmazását.
- (41) Ugyanezen bekezdés második bekezdése a nézetünk szerint szükségesnél kisebb hangsúllyal jelzi, hogy „*e körben veszi figyelembe a GVH azt is, hogy a magatartás milyen mértékben valósult meg ténylegesen*”. Ehelyett nézetünk szerint célszerű lenne külön bekezdésben rögzíteni és általánosabban megfogalmazni, hogy a piaci hatások hiányát jelenti, ha a felek az adott magatartást nem valósították meg (tipikusan: a megállapodást nem tartották be). Vannak ugyanis olyan egyértelmű esetek, mint például egy adott közbeszerzési tenderre vonatkozó összejátszás, amikor egyértelműen megállapítható, hogy a felek a jogsértő megállapodást betartották-e. Ha a felek a jogsértő megállapodást nem tartották be, értelemszerűen tényleges piaci hatás nem jelentkezett. Ettől természetesen a verseny veszélyeztetettsége fennáll (a magatartás veszélyeztette a versenyt, de végül azt nem korlátozta, azaz eredmény nem keletkezett), illetve a bírság mértékéhez kapcsolódó

egyéb szempontok is értékelhetőek, ugyanakkor célszerű lenne kimondani, hogy ilyenkor a piaci hatás körében a helyes arányszám a nulla.

Tervezet, 27. bekezdés

- (42) Nézetünk szerint az egyes jogsértés típusokra mindenképpen alkalmazandó minimális arányszámok rögzítése felveti azt az aggályt, hogy ezen arányszámok lényegét tekintve megszüntetik a GVH mérlegelési szabadságát illetve a közleménytől történő eltérés kivételének igénybevételét teszik majd szükségessé azokban az esetekben, amikor „az eset összes körülményeire tekintettel” a minimális arányszámoknál alacsonyabb vagy esetleg nulla bírság lenne indokolt.
- (43) Itt jelezzük, hogy a minimális arányszámok koncepciója összeütközésben állónak látszik jogpolitikai szempontból a KKV szektor kapcsán érvényesülő figyelmeztetés intézményével: ha maga a közlemény deklarálja majd, hogy bizonyos típusú jogsértések esetén valamilyen mértékű bírság kiszabása mindenképpen indokolt, a GVH Versenytanácsa a törvény szabályainak alkalmazása folytán koncepcionális ellentmondásba kerülhet a bírságközleménnyel, amikor mellőzi a bírságszankciót.
- (44) A fentiek folytán egyes jogsértés fajtákra alkalmazandó minimális arányszámok körében Egyesületünk célszerűbbnek gondolja tartományok felállítását, ugyanis a minimális arányszámok különösen is az egyéb horizontális megállapodások esetén túlzó eredményre vezethetnek. Így helyesebbnek tartanánk, ha a közbeszerzési kartellek esetén – ha egyáltalán azok kiemelése szükséges - a 10-20%-os tartomány jelenne meg (minimum 20% helyett), míg egyéb kartellek esetén és súlyos vertikális korlátozásokra vonatkozóan 5-15%, míg minden más esetben 0-10% szerepelne, megadva ezzel a lehetőséget a jogalkalmazó számára, hogy az egyedi ügyekben az arányosság és a prevenció céljának figyelembe vételével megfelelő mértékű szankciót tudjon érvényesíteni (ideértve adott esetben a szankció hiányát is). Különösen a pusztán versenykorlátozó hatású és egyébként jellemzően hatékonyságnövelő megállapodások esetén vezethet egy eleve meghatározott 10%-os arányszám indokolatlan bírságmértékhez, ezzel jogszerű magatartásoktól is elriasztva a gazdasági szereplőket.

Tervezet, 30. bekezdés

- (45) Célszerűnek tartanánk, ha a Tervezet tisztázná, hogy súlyosító és enyhítő körülményeket (az azokhoz kapcsolódó százalékos növelő tényezőket) először konszolidálni (praktikusan: a százalékos arányszámokat összeadni) szükséges és a bírság alapösszegét az így létrejött negatív vagy pozitív százalékos aránnyal kell korrigálni (az enyhítő körülmények túlsúlya esetén

értelemszerűen csökkenteni, míg a súlyosító körülmények túlsúlya esetén növelni).

- (46) Javasoljuk annak szövegszerű tisztázását is, hogy pl. több súlyosító körülmény együttes fennállása vezethet-e 25% nál magasabb emelkedéshez. Amennyiben igen, maximális százalékos mérték megfontolását javasoljuk, a jogbiztonság és az arányosság biztosításának érdekében.

Tervezet, 31. és azt követő bekezdések

- (47) A jelen észrevételek kereteit meghaladja, de rögzíteni szeretnénk, hogy Egyesületünk többségi álláspontja szerint a felróhatóság a bírságszankció alkalmazásának előfeltétele, ezért dogmatikailag helyesen a felróhatóság mértéke az, amely a bírság nagyságának meghatározása során figyelembe jöhet. Ennek körében javasoljuk, hogy a Tervezet 31-33. bekezdései alaposabb dogmatikai vizsgálaton essenek át, mert a közlemény majdani megfogalmazásai nemcsak a bírsággal kapcsolatos jogalkalmazói mindennapokban jelentősek, hanem dogmatikai szempontból is visszahathatnak számos más versenyjogi intézmény alkalmazására.
- (48) Dogmatikai szempontból aggályosnak tartjuk, hogy a Tervezet úgy fogalmaz, hogy a „versenyjogi *felelősség, a jogsértés megállapítása objektív alapokon nyugszik*”, ugyanis nézetünk szerint a versenyjogi felelősség nem szinonimája a jogsértés megállapításának.
- (49) Egyetértünk azzal, hogy a versenyjogban a *jogsértés megállapíthatósága* objektív kategória, mert a jogalkotó – szemben például a büntetőjog normáival – nem alkotott alanyi oldalt a jogsértések törvényi tényállásaiban. Szemben a büntető anyagi joggal, a versenyjogi deliktumnak nem tényállási eleme az alanyi oldali bűnösség (szándékosság vagy gondatlanság). Amennyiben tehát a versenyjogilag tiltott helyzet megvalósul, a jogsértés megállapítható.
- (50) Dogmatikailag helytelennek tartjuk ugyanakkor a *versenyjogi felelősség* (értsd: szankcionálhatóság) objektív jellegének kimondását: ez véleményünk szerint nem következik a Tpv. normaszövegéből egyben ellentétes azzal az alapelvvel, hogy valamely személyt felelősségre vonni és büntetni csak valamilyen szintű egyéni vétkesség esetén lehetséges.
- (51) (Itt jegyzendő meg: a Tpv. antitröszt szabályainak forrását jelentő uniós szabályok érvényesítéséről szóló 1/2003/EK rendelet 23. cikk (2) bekezdése is rögzíti, hogy bírság szabható ki a vállalkozásokra „*amennyiben azok akár szándékosan, akár gondatlanságból megsértik a Szerződés 81. vagy 82. cikkét*” (kiemelés tőlünk). Más szóval a jogsértés megállapíthatósága az uniós jogban is objektív alapon áll, kiváltva ezzel számos egyéb jogkövetkezményt (például semmisség illetve az abbahagyásra kötelezés lehetősége, stb.),

azonban büntetés, azaz személyes retorzió csak akkor alkalmazható, ha fennáll a vétkességi elem, azaz a szándékosság vagy gondatlanság.)

- (52) A Tervezet 31. bekezdésének tételmondatával nem értünk egyet. E szerint: *„Felróhatóság abban az esetben állapítható meg, ha az eljárás alá vont bizonyíthatóan jogsértést követett el”*. Ez a tételmondat a felróhatóság és a (bizonyítható) jogsértés közé tesz egyenlőségjelet, ez pedig dogmatikailag és logikailag téves. Ugyancsak téves *„objektív alapokon nyugvó felróhatóság”* intézményéről beszélni, amely már önmagában is paradoxon. A felelősség lehet objektív (vagy kvázi-objektív), ezt eredményfelelősségnek nevezzük (pl. ehhez hasonló alakzat a veszélyes üzemi felelősség a magánjogban), de *felróhatóság* semmiképpen sem lehet objektív, mert az mindig szubjektív, egyéni vétkességi elemet feltételez. Feltehetőleg maga a Tervezet is felismeri az önellentmondást, hiszen igyekszik megnyugtatni az olvasót, hogy *„ezen objektív alapokon nyugvó felróhatóság [sic!] figyelembe vétele a jogsértés súlyát kifejező arányszám meghatározása, a verseny veszélyeztetettségének megítélése során jut kifejeződésre”*. A Tervezet is azt kívánja tehát kifejezni, hogy a mérlegelési körbe a felróhatóság (nagyobb) mértéke tartozik, azonban ezt nem azzal a helyes dogmatikai distinkcióval éri el, hogy a felróhatóságot eleve a bíróság kiszabásához szükségesnek tekinti, majd annak *mértékét* értékeli külön, hanem azt eleve objektíven belelátja a jogsértésbe.
- (53) Versenyjogi joggyakorlatunk egy évtizede igyekszik megfogalmazni egy felróhatósági mércét (általában a társadalom elvárását a középpontba helyezve), ugyanakkor ez a hivatkozás a konkrét jogalkalmazás szempontjából és szintjén használhatatlan. Helyesebb lenne az uniós terminológiát is figyelembe véve felróhatóságról akkor beszélni, ha a jogsértés kapcsán az adott vállalkozást szándékosság vagy gondatlanság terheli. A gondatlanság körében az „elvárható gondosság” tesztjét lehet alkalmazni.

Tervezet, 32. bekezdés

- (54) A fenti dogmatikai fejtegetések folytán tévesnek tartjuk a felróhatóság (vétkesség) körében értékelni, hogy a jogsértés közbeszerzésen való összejátszás révén valósult-e meg. Ezt a Tervezet egyébként a minimális arányszámok körében már értékeli, másrészt egyáltalán nem kézenfekvő, hogy minden közbeszerzésekkel kapcsolatos versenyjogi jogsértés eleve szándékos és rosszhiszemű (például egy kisebb vállalkozás nem feltétlenül ismeri a konzorciumok alakításával kapcsolatos versenyhatósági joggyakorlatot és így akár horizontális versenykorlátozó magatartásban is részes lehet kifejezett nyílt jogsértési szándék nélkül; ugyanakkor nagy valószínűséggel valamilyenfajta gondatlansági elem, azaz vétkesség mellett). Megjegyezzük továbbá, hogy a Közleménytervezetben hivatkozott fővárosi ítélet nem tekintette súlyosító tényezőnek, hogy az összejátszás közbeszerzésen történt meg,

csupán annyit jelzett, hogy erre tekintettel nem lát lehetőséget a bírság csökkentésére.⁶

- (55) Célszerűnek tartanánk a 32. bekezdés megbontását, ugyanis nézetünk szerint a közbeszerzési eljárásokkal kapcsolatos jogsértések – ha egyáltalán a felróhatóság körében figyelembe vehetőek – a szándékosság kategóriájától elhatárolandóak, így helyesebb lenne, ha a 32. bekezdés 2. mondata és az azt követő gondolati egységek külön bekezdésben szerepelnének.
- (56) A megfelelési programok kapcsán célszerűbbnek tartanánk a visszaélésszerű kifejezés helyett a „rosszhiszeműen” kitétel alkalmazását és szükségtelennek tartjuk „a hatóság félrevezetése” kategória beemelését. Ha ugyanis egy vállalkozás az eljárás során a hatóságot félrevezeti, ez önálló deliktum, amelyért eljárási bírság kiszabásának is helye van. Ebből a szempontból nem bír jelentőséggel, hogy a hatóság félrevezetése milyen eszközzel történik illetve, hogy a hatóság félrevezetésének origójában az adott vállalkozás belső megfelelési programja áll-e. Ennek bizonyítása és feltárása egyébként is rendkívüli nehézségeket eredményezhet.
- (57) Egyetértünk azzal, hogy amennyiben egy vállalkozás a saját belső megfelelési programját arra használja, hogy azzal az esetleges jogsértések felderítését elfojtsa, a bizonyítékokat megsemmisítse, a lehetséges tanukat a vizsgált hatóköréből kivonja stb., a vállalkozás rosszhiszeműen jár el, amely igazolhatja, hogy a jogsértést szándékosan követte el. Ilyen obstrukciót egyébként megfelelési program nélkül is végezhet egy eljárás alá vont és ebben az esetben is két kimenet lehetséges: ha eljárásjogi kötelezettségeit megszegi, ezzel jogsértést követ el és külön is szankcionálható. Ha pedig magatartása „csak” a tényállás felderítését nehezíti (de eljárási jogszabálysértés nélkül⁷), és ez utóbb bizonyítható, ebből szándékosságára kell következtetni.
- (58) Dogmatikailag ugyanakkor nem tartjuk indokoltnak mindezt a megfelelési program rovására írni. Célszerűtlennek tartjuk tehát azt a megközelítést, amely a megfelelési programot súlyosító tényezőként állítja be: ehelyett célszerűbbnek tartjuk azt a megközelítést, hogy a megfelelési program rosszhiszemű, rendeltetésellenes használata az egyenes jogsértési szándék

⁶ „A felperesek a társadalmi megítélés szempontjából igen érzékeny területen (a közpénzek felhasználását racionalizálni kívánó közbeszerzés területén) tanúsítottak durva és a társadalmi elvárástól messze eső, jogsértő magatartást, a felperesek között létrejött megállapodások érintett piacra gyakorolt hatása a társadalmi értékítélet szerint nem elfogadható, ezért a másodfokú bíróság a bírság mérséklésére okot nem látott.”

⁷ Pl a bizonyítékokat az eljárást megelőzően semmisíti meg a vállalkozás, amikor tehát nem áll az eljárással kapcsolatos kötelezettségek hatálya alatt. Nincsen ugyanis olyan általános kötelezettség, amely a jogsértés bizonyítékainak megőrzését, a hatóság jogsértésről való tájékoztatását (az önvádat), vagy a jogsértés nyilvánosságra hozatalát írják elő. Ennek fényében a védekezéshez való joggal szembenállónak tartjuk, ha a versenyhatóság azért szab ki súlyosabb bírságot, mert a jogsértők (még bármiféle hatósági eljárás megindítása előtt) lépéseket tettek a jogsértés leplezésére.

vagy legalábbis a jogsértéssel kapcsolatos nagyfokú gondatlanság bizonyítéka és ekként a felróhatóság körében a vállalkozás terhére értékelendő szempont. Ez egyben megakadályozná, hogy a szövegezést félreértelmezve a vállalkozások inkább megfelelőségi programok kivezetéséről vagy bevezetésének elhalasztásáról döntsenek azon félelmüktől vezérelve, hogy a megfelelési program nagyobb eséllyel „sül el visszafelé” pusztán azért, mert az azt működtető személyek esetleg hibáznak. Fontosnak tartanánk tehát annak rögzítését, hogy önmagában az a körülmény, hogy a megfelelési erőfeszítések nem bizonyultak maradéktalanul sikeresnek, és az érintett vállalkozás jogsértés részesévé vált, még nem minősül önmagában a fentiekben leírt visszaélészerű magatartásnak. Egy ilyen kiterjesztő értelmezés ugyanis lényegében egyet jelentene azzal, hogy a megfelelési erőfeszítések automatikusan súlyosító körülményként kerülnek figyelembe vételre a GVH eljárásaiban. Ez pedig ellentétes lenne az önkéntes jogkövetés előmozdítására irányuló, a Közleménytervezet 68. pontjában is deklarált céllal.

- (59) Egyetértünk a Tervezettel, hogy a jogsértés megvalósításának ellenőrzésére létrehozott mechanizmusok a jogsértő szándék vagy a nagyfokú gondatlanság bizonyítékai lehetnek, feltéve, hogy a jogsértés és az ellenőrző mechanizmusok közötti közeli kapcsolat kimutatható (pl. a vállalkozások az árkartell követően létrehozhatnak egy információcsere-rendszert a megállapodás ellenőrzése céljából). Egymástól független magatartások esetén viszont ügyelni kell arra, hogy az egyik magatartás fennállta ne jöhessen figyelembe indokolatlanul a másik magatartás felróhatóságának vizsgálata során. Ha tehát vállalkozások jóhiszeműen működtetnek egy információcsere-rendszert, majd közülük néhányan utóbb egy *ad hoc* versenyjogi jogsértést követnek el (pl. egyszeri árkartell), az információcsere és az árkartell nincsenek közeli kapcsolatban és az árkartell magatartás amúgy is magas felróhatóságát a korábbi információcsere megléte nem befolyásolhatja.
- (60) Ugyancsak kérdéses lehet a fenti kikötés alkalmazása arra tekintettel, hogy a jogsértés piacra gyakorolt hatását a GVH már a kiinduló összeg meghatározásakor figyelembe vette. A hatékonyabb megvalósítás érdekében tett bármiféle lépések a piaci hatás kiteljesítésére irányulnak, így e körülmények ismételt figyelembe vétele kettős értékeléshez vezethet.
- (61) A tervezet 32. pontjának utolsó mondatában a súlyosító körülmények egyik példaként került megfogalmazásra az árak számítógépes algoritmus használatával történő monitorozása. Az esetleges félreértések elkerülése érdekében szükséges lenne annak egyértelmű megjelenítése, hogy ez csupán azon helyzetekre vonatkozik, amikor a már megvalósult versenyjogsértés pl. árrögzítés monitorozása történik ilyen módon, nem pedig egy *stand alone* jogsértést kíván így a GVH súlyosító körülményként azonosítani. Az ár-összehasonlító szoftverek alkalmazása ugyanis csak a piaci feltételektől függően, bizonyos helyzetekben vethet fel versenyjogi aggályokat (lásd az EU

Bizottság e-kereskedelmi ágazati vizsgálatról készült végső jelentés 13. pontját).

- (62) A Tervezet kifejti, hogy a jogsértés eljárásindítás utáni folytatása a jogsértés szándékos jellegét támasztja alá és így súlyosító körülményként vehető figyelembe. Ugyancsak jelzi, hogy ezzel szemben az, hogy a felek az eljárásindítást követően felhagynak a jogsértéssel, alapvető elvárásnak való megfelelésként minősül és ezért enyhítő körülményként nem vehető figyelembe.
- (63) Nézetünk szerint az ártatlanság vélelmével nem feltétlenül áll összhangban, hogy a Tervezet súlyosító körülményként indítványozza a figyelembe venni, ha a jogsértést a vállalkozás az eljárás megindulását követően is folytatja.
- (64) Az eljárás megindulásakor ugyanis a vállalkozással nem kerül közlésre a „versenyjogi vád”. Az eljárást indító végzésben mindössze néhány rövid fordulat szerepel a vizsgálat irányáról, azonban a jogsértés pontos megjelölése nélkül. Maga az eljárást megindító végzés is rögzíti, hogy az eljárás megindítása nem jelenti, hogy jogsértés történt volna: az eljárás célja éppen ennek feltárása/eldöntése. A vállalkozás először az előzetes álláspont kézhezvétele után van abban a helyzetben hogy felmérje, megismerje a magatartásával szemben felhozott kifogásokat és az arra vonatkozó bizonyítékokat. Végül azonban számos esetben még a határozatban ténylegesen megállapított jogsértés is eltér az előzetes álláspontban megjelölt állítólagos jogsértéstől. Egy ilyen eljárás során súlyosan ellentétes a jobbiztonsággal és az ártatlanság vélelmével az, hogy a vállalkozásnak már az eljárás megindulásakor összhangba kelljen hoznia a magatartását a hatóság által felé abban az időpontban még egyáltalán nem is kommunikált vádakkal.
- (65) A vertikális ügyek példája jól illusztrálja a Tervezetben foglalt elv által okozott anomáliákat. Egy vertikális jogsértés abbahagyása ugyanis adott esetben a vállalkozás üzleti modelljének teljes átalakítását igényelheti. Például, egy disztribúciós rendszer átalakítása a disztribúciós szerződések módosítását igényelheti, aminek adott esetben polgári jogi szerződéses jogkövetkezményei lehetnek, és előfordulhat, hogy ilyen módosításra a vállalkozás - pl. a szerződéses partnerei ellenállása miatt - Ptk. szerinti szerződésszegés nélkül nem is lenne képes. Mindez jelentős anyagi terhet és reputációs kockázatokat vonhat maga után. Ugyanakkor, a GVH által kiadott sajtóközlemények is rutinszerűen elismerik, hogy a versenyfelügyeleti eljárás megindítása nem jelenti azt, hogy az adott vállalkozás jogsértést követett volna el. Egy ilyen helyzetben tehát idő előtti és az ártatlanság vélelmével ellentétes egy olyan elvárás, hogy a vállalkozás már az eljárás megindulása alatt hagyjon fel a vizsgált cselekménnyel.

- (66) Természetesen, Egyesületünk szerint sem kifogásolható az hogy ha egy vállalkozás az eljárás megindulása után is folytatja a jogsértő tevékenységet, a jogsértés időtartamában ez az időtartam is beleszámít ezzel növelve adott esetben a bírság összegét. A jogsértés abbahagyásának hiánya azonban önmagában nem vehető figyelembe súlyosító körülményként.
- (67) Ezért javasoljuk annak az - egyébként helyesnek tartott - GVH gyakorlatnak a fenntartását, amely enyhítő körülményként értékeli, ha az eljárás megindulásakor a vállalkozás felhagy a jogsértő magatartással (pl. Vj-8-1750/2012 (*BankAdat*), 1375. bek)
- (68) E kérdéskör kapcsán felhívjuk továbbá a figyelmet arra, hogy újszerű magatartások, vagy alapvetően mentesülőnek vélt megállapodások esetében előfordulhat, hogy a magatartás folytatása mindaddig indokolt és jogos, amíg annak kapcsán a hatóság nem állapítja meg a versenyjogi tilalom alkalmazhatóságát. Az ilyen esetekben a súlyosítás alkalmazása indokolatlan, az enyhítő körülményként való figyelembe vétel viszont nagyon is indokolt lehet.
- (69) Ugyanígy indokolt lehet valamely vállalkozás korábbi elhatárolódását és/vagy a jogsértés egyoldalú abbahagyását (pl. egy vállalkozás kilép az árkartellból, melyet a többiek továbbra is fenntartanak) enyhítő körülményként értékelni, ha az elhatárolódással vagy kilépéssel a vállalkozás a versenytársai részéről retorziókat kockáztatott.
- (70) Utalunk ennek kapcsán arra is, hogy a Bizottság 2006. évi bírságközleményének 29. pontja kifejezetten említi az enyhítő körülmények között azt az esetet, amikor az eljárás megindításakor a magatartással azonnal felhagynak. Értelemszerűen a titkos megállapodásokat és magatartásokat e körből kivonja.
- (71) A vezető tisztségviselők részvételének automatikus súlyosító körülményként történő figyelembe vételét nem tartjuk indokoltnak. A vezető tisztségviselő társasági jogi fogalom és nem feltétlenül esik egybe a vállalkozás, mint gazdasági egység valós felső döntéshozójával (pl. gyakorta előfordul, hogy egy vállalatcsoport külön Kft-be szervezett egységének ügyvezetője, bár társasági jogi értelemben vezető tisztségviselő, a vállalkozáson belül alsó vagy középszintű feladat-végrehajtó, akinek valós autonóm döntési kompetenciái marginálisak). Valójában tehát talán inkább az a versenyjogilag releváns kérdés, hogy a jogsértést a vállalkozásnak betudandóan elkövető magánszemélyek a vállalkozás, mint gazdasági egység szervezetszociológiai térképén hol helyezkednek el.
- (72) Különösen nagyobb szervezetek esetében tehát nem feltétlenül az összes társasági jogi értelemben vett vezető tisztségviselő rendelkezik valós döntési

jogkörrel a konkrét piaci magatartásról, míg adott esetben a felsővezetők nem is ismerik a versenyjog-sértésre utaló részleteket például egy általuk aláírt, később jogsértőnek bizonyuló megállapodás esetén. A vezető tisztségviselők részvételét ezért nem tartjuk indokoltnak önmagában és automatikusan súlyosító körülményként értékelni. Nézetünk szerint esetről esetre vizsgálandó, hogy a döntéshozatal milyen szintje involválódott a jogsértésbe. Adott esetben a magas szintű involváltság a szándékos elkövetés bizonyítékának minősülhet. Ilyenkor azonban ezt külön súlyosító körülményként nem célszerű értékelni, hiszen ez a szempont a szándékossági elemekben már megjelenik.

Tervezet, 33. bekezdés

- (73) Elfogadhatónak tartjuk, hogy a felróhatóság magasabb fokára utalhat, ha egy vállalkozás egy korábbi eljárásban felajánlott (és ekként a bírság enyhítése során figyelembe vett) megfelelési programját utóbb megsérti. Itt azonban nézetünk szerint a magasabb felróhatóság oka a korábbi hatóság előtti vállalat: amennyiben egy vállalkozás felajánl egy megfelelési programot, tudnia kell, hogy annak betartása kiemelt prioritás és arra fokozottan ügyelnie kell, ekként fokozott gondossággal kell eljárnia, így gondatlansága fokozottan fog figyelembe jönni.
- (74) A fentiekkel szemben nem értünk egyet a Tervezet 33. bekezdésében foglalt azon mondattal, amely szerint *„ugyancsak súlyosító körülmény, ha a vállalkozás az általa - önként – alkalmazott előzetes megfelelési program rendelkezéseit megsértve követel jogsértést, akkor is, ha erre nem fentebb ismertett, visszaélészerű módon került sor”*. E mondat nézetünk szerint indokolatlan, nem tartozik a felróhatóság körébe és jelentős csapást mér a megfelelési programokat működtető jóhiszemű vállalkozásokra. Egy ilyen irányú gyakorlat egyértelműen abban az irányban teremt ösztönzést, hogy a vállalkozások önként megfelelési programokat ne alakítsanak ki.
- (75) A mondat ugyanis olyan általános megfogalmazást tartalmaz, amely minden megfelelési programmal rendelkező vállalkozás által elkövetett jogsértésre igaz: amennyiben a vállalkozás versenyjogi jogsértést követ el, azzal értelemszerűen nemcsak a Tpv-t, hanem a saját belső megfelelési programját is megsérti, hiszen a belső megfelelési program részét képezik azok a belső magatartási szabályok, amelyek vállalaton belül implementálják a vállalkozásra kötelező jogi normákat. Az árkartell tehát a Tpv-t megsértésén túl a vállalkozás belső megfelelési programjának rendelkezéseit (az idevágó szabályzatokat) is sérti. Az erőfölénnyel való visszaélés a Tpv-t szabályain túl a vállalkozás belső megfelelési programját is sérti és a sort folytathatnánk.
- (76) Ha tehát a megfelelési program megsértése önmagában súlyosító körülmény, azzal a Tervezet azt deklarálja, hogy jobban sújtja azt a vállalkozást, amely jóhiszeműen megpróbált megfelelni a jogszabályoknak és

egy működő megfelelőségi programot hozott létre és amely *ennek ellenére* versenyjogi jogsértést követett el, mint azt a vállalkozást, amely hanyagul eljárva semmifajta belső erőfeszítést nem tett a jogsértés elkerülése céljából és feltehetőleg *éppen emiatt* jogsértést is követett el.

- (77) Úgy tűnik, a Tervezet abból a téves premisszából indul ki, hogy egy megfelelési program akkor tekinthető hatékornak, ha képes minden jogsértést megakadályozni, de legalábbis kiszűrni. Ez az elvárás ugyanakkor nem feltétlenül reális (kissé olyan, mintha elvárnánk a Tpv-től vagy a Btk.-tól, hogy képes legyen minden jogsértést vagy bűncselekményt megakadályozni).
- (78) Amennyiben – ahogy arra fentebb utaltunk – gyakorlatunk a felróhatóság (vétkesség) fogalmát dogmatikailag konzekvensen helyesen használná (a szándékosság és a gondatlanság gyűjtőfogalmaként), belátható lenne, hogy a megfelelőségi programok kapcsán éppen az ezzel ellentétes értelmezés lenne helyes. A jogalkalmazói gyakorlatnak ugyanis a vétkesség (szándékosság és gondatlanság) vizsgálata során éppen azt kellene tisztázni, hogy az adott vállalkozást milyen egyéni *culpa* terheli. Ahogy arra már fent utaltunk, a vétkesség mércéje valamilyen elvárhatóság, amely jellemzően az adott körülmények között elvárható gondosságot jelenti. A piaci versenyben ez a „gondos kereskedő”, azaz a *bonus pater familias* gazdasági megfelelője. Ez egy olyan vállalkozás, amely a tőle elvárható gondossággal igyekszik megfelelni a versenyjogi szabályoknak, ennek érdekében az elvárható erőfeszítéseket megteszi, így például valós és hatékony megfelelőségi intézkedéseket tesz. Azon vállalkozás, amely ezen intézkedéseket nem teszi meg, nem „gondos kereskedő”, ezért vétkessége a jogsértés bekövetkezésében feltételezhetően eleve magasabb, mint egy olyan vállalkozásé, amely gondosan megtette a szükséges erőfeszítéseket. Ezért érthetetlennek és indokolatlannak tartjuk, hogy a Tervezet ezzel ellentétesnek tűnő és a gondos vállalkozást sújtó jogalkalmazói gyakorlatot kíván kilátásba helyezni. Ennek megfelelően javasoljuk a Tervezet 33. bekezdése utolsó mondatának törlését.

Tervezet, 35. bekezdés

- (79) Bár álláspontunk szerint is felvet morális kérdéseket, hogy egy vállalkozás kezdeményezhet-e állami ráhatást (így például jogalkotást vagy más állami intézkedést) egy versenyjogi jogsértés leplezése vagy szankcionálásának mérséklése céljából, mégis kérdéses, hogy a *nullum crimen sine lege* elvével összhangban áll-e, hogy tételes jogszabályok által nem tiltott magatartást (pl. partikuláris érdekeket szolgáló jogalkotás kezdeményezését) a versenyjogi jogalkalmazás súlyosító körülményként figyelembe vehet-e.
- (80) Még jelentősebb aggályt vethet fel, ha egyébként legitim érdekérvényesítési lehetőség alkalmazását értékeli a gyakorlat súlyosító körülménynek. Ilyen

módon válhatna jogellenessé például a várható mezőgazdasági terményértékesítési problémákra tekintettel kért állami beavatkozás, valamely iparág standardizációs problémái kapcsán kért szabályozói beavatkozás, vagy akár uniós fogyasztóvédelmi vagy piacharmonizációs kötelezettségnek való megfelelés minden piaci szereplőre kiterjedő szabályozásáért való lobbizás, feltéve, hogy ezen erőfeszítések nem eredményeznek a Tpv. alóli törvényi mentesülést.

- (81) Előremutató és hasznos lenne ezért, ha a Tervezet példákon keresztül mutatná be, hogy valójában milyen magatartásokat tekint e körbe tartozónak a GVH.

Tervezet, 38. bekezdés

- (82) A 38. pont szerint enyhítő körülményként veszi figyelembe a GVH, *„ha a vállalkozás a jogsértést nem hajtotta végre, azt versenyző magatartás tanúsításával elkerülni igyekezett. Erre utaló körülmény lehet például, ha az adott vállalkozás a többi résztvevőhöz képest szignifikánsan ritkábban vett részt a találkozókön, egyeztetésekben.”*
- (83) Pontosítani lenne érdemes, hogy a találkozókön való kevésbé aktív részvétel abban az esetben tekinthető a jogsértés korlátozottabb méretű végrehajtásának, ha a jogsértés végrehajtásának szerves része a találkozókön való részvétel (például ha ilyen találkozókön történik a jogellenes információcsere).

Tervezet, 39. bekezdés

- (84) Egyetértünk azzal, hogy enyhítő körülménynek minősül, ha állami ráhatás is közrejátszott a jogsértésben. A Tervezet 39. bekezdésének szóhasználata azonban nézetünk szerint túlzottan szűk, amikor *„a jogsértés mögött álló”* állami ráhatást említ, ami azt a látszatot kelti, mintha az enyhítő körülményhez arra lenne szükség, hogy a jogsértés elsődlegesen az állami ráhatással álljon okozati összefüggésben. Ez azonban a gyakorlatban a legritkábban a helyzet, a tényállások ennél komplexebbek. Célszerűbbnek tartanánk ezért e tétel részletesebb kifejtését, figyelemmel az állam *„implicit szerepvállalására”*. Ez jellemzően olyan esetekben valósul meg, amikor valamely állami intézmény képviselője valamely versenyjogilag releváns magatartás gyakorlása vagy megtervezése során jelen van és állami aktorként azt a benyomást kelti, hogy a magatartás az állam jóváhagyását és támogatását élvezi. Ilyen esetben az állami szereplő jelenléte, adott esetben a magatartás mellett szóló *„szóbeli intervenciója”* a bírság súlyosságánál figyelembe veendő enyhítő körülmény, mert a gazdaság szereplői jellemzően az államot funkcionális egységnek kezelik, így jellemzően nem elvárható a vállalkozásoktól, hogy felmérjék a végrehajtó hatalom különböző szervezeti egységeinek az esetlegesen a

különböző ágazati szabályokból és jogpolitikai szempontokból adódó különböző álláspontjainak lehetőségét.

Tervezet, 44. bekezdés

- (85) Nézetünk szerint túlzóan kiterjesztő a Tervezet szerinti „*ugyanolyan vagy hasonló*” jogsértés definíciója a visszaesés értékelése szempontjából.
- (86) A bírság mértéke és ekként arányossága, illetve preventív hatása szempontjából indokolatlan *automatikusan minden* a Tptv. 11. §-ának hatálya alá eső jogsértést „egy kalap alá venni”, hiszen könnyen belátható, hogy méltánytalan visszaesőként kezelni azt a vállalkozást, amellyel szemben – adott esetben még bírság kiszabása nélkül – a jogsértés megállapítására került sor pl. valamely versenykorlátozó hatású megállapodás miatt, ha utóbb például egy súlyosabban minősülő vertikális vagy horizontális jogsértést követ el.
- (87) Egyesületünk álláspontja szerint helyesebb lenne az alkalmazott jogi norma mellett a tények nagyfokú hasonlóságát is figyelembe venni. Ahol a visszaeső elkövetés nyilvánvalóan súlyosabb elbánást és nagyobb elrettentő erőt indokol, azok a szándékosan elkövetett súlyos jogsértések, amelyek esetében jól látható, hogy az adott vállalkozás többször is, vélhetően szándékosan vagy súlyosan gondatlanul eljárva szembe helyezkedik a versenyjog legalapvetőbb rendelkezéseivel. Más esetekben a visszaesés automatikus súlyosító körülményként történő értékelése célszerűtlen és a prevenció szempontjából nem indokolt (más szóval: aránytalanul súlyos bírsághoz vezet).
- (88) Úgyszintén célszerűtlennek tartjuk az EUMSZ megsértése kapcsán tett más versenyhatósági megállapítások automatikus figyelembe vételét.
- (89) Először is a külföldi hatóságok által hozott határozatok kapcsán célszerű lenne rögzíteni, hogy azokat csak akkor lehet figyelembe venni, ha az azokkal kapcsolatos bírósági jogorvoslati eljárásokban jogerős elmarasztaló ítélet született, mert ezt nézetünk szerint az ártatlanság vélelme megköveteli.
- (90) A versenyjogi vállalkozás fogalom rugalmassága miatt célszerű lenne azt is definiálni, hogy egy multinacionális vállalkozáscsoport egyik tagállambeli leányvállalatának a magyar leányvállalattól teljesen független helyi döntéshozatal nyomán elkövetett jogsértése nem eredményezheti a visszaesőkénti minősítést, ha a magyar leányvállalat igazolhatóan szintén lokális döntési kompetenciával került a jogsértésbe. E körben analógiaként alkalmazható lenne az állami vállalatok döntési centrumaira vonatkozó (v.ö. Tptv. 15. § (3) bek.) joggyakorlat.
- (91) Nemzetközi közjogilag ugyanis aggályos, ha a magyar jogalkalmazó, akinek a Magyarország területén fekvő piacok és élő fogyasztók védelme a hatásköre

(és azon túl joghatóság hiányában nem terjeszkedhet), a Magyarország területén kívüli piacokon elkövetett jogsértéseket pusztán az alkalmazott anyagi jogi norma azonossága folytán automatikusan visszaesésként és súlyosító körülményként értékelné. Ezzel voltaképpen a magyar jogalkalmazó (ekként a magyar szuverén) olyan magatartásokat vonna szabályozási körébe, amelyekre nemzetközi közjogi szempontból nincsen joga: az extrateritorális, Magyarországon hatást nem kifejtő magatartások vizsgálatára és szankcionálására ugyanis nem áll fenn magyar joghatóság.

- (92) Egy ilyen rendelkezés egyébként hátrányosan érinti a nemzetközi piacokon is tevékenykedő vállalkozásokat (függetlenül attól, hogy azok magyar vagy külföldi tulajdonúak). Ha tehát egy magyar vállalkozás Magyarországon kívül több más európai tagállamban is részt vesz a piaci versenyben és történetesen versenyjogi jogsértést követ el e külpiacok egyikén, amiért az adott joghatóságban „*elnyeri méltó büntetését*”, egy későbbi magyar ügyben automatikusan visszaesőnek fog minősülni. Ez pedig indokolatlan, mert a magyar piac vonatkozásában a külföldi piacon elkövetett jogsértés irreleváns, az a magyar joghatóság hiánya miatt nem értékelhető közvetett módon sem.

Tervezet, 46. bekezdés

- (93) Egyetértünk azzal, hogy a jogbiztonság követelményéből fakadóan célszerű, ha a jogalkalmazói gyakorlatban kialakulnak bizonyos iránymutató szabályok arra vonatkozóan, hogy egy jogsértés milyen időtávon fejt ki következményi hatásokat.
- (94) Ugyanakkor a Tervezet 46. bekezdésében szereplő 15 éves időtávot túlzónak tartjuk a következő szempontokra is figyelemmel:
- a) a versenyjogban is irányadó 5 éves „elévülési” időtartam háromszorosa nem tűnik arányosnak;
 - b) a gazdasági élet ciklusai szintén jellemzően rövidebbek 15 évnél;
 - c) a vállalkozások üzleti tervezési ciklusai általában 15 évnél jóval rövidebbek;
 - d) versenyjogunk változásának és modernizálódásának ritmusa ennél gyorsabb (az utóbbi 15 évben több jelentős novella elfogadására került sor, több jelentős európai uniós jogharmonizációs lépés történt, nem beszélve az esetjog rohamos fejlődéséről);
 - e) az antitröszt versenyfelügyeleti eljárások a rendkívüli munkaigény miatt helyenként akár 3-5 év alatt fejeződnek be, azaz a jogsértés megállapítása és a tényleges elkövetés között is hosszabb idő telhet

el, így az elkövetés után akár 18-20 éves időtartamban is szó lehetne visszaesésről. Ehelyett Egyesületünk álláspontja szerint – hasonlóan ez elévüléshez – a visszaesést is helyesebb lenne az elkövetés időpontjától számítani. A vállalkozásnak ugyanis valódi ráhatása csak arra van, hogy mikor szüntette be a jogsértő magatartást. Afelett azonban nincs kontrollja, hogy mikor fejeződik be a versenyfelügyeleti eljárás, majd a bírósági jogorvoslatok.

- (95) A büntetőjogban a visszaesőkenti minősítés feltételeként a jogalkotó a büntetés letöltésétől számított 3 éves időtartamon belül elkövetett, szándékos bűncselekményt jelöli meg. A Btk. 31. §-a szerint: *„visszaeső a szándékos bűncselekmény elkövetője, ha korábban szándékos bűncselekmény miatt végrehajtandó szabadságvesztésre ítélték, és a büntetés kitöltésétől vagy végrehajthatósága megszűnésétől az újabb bűncselekmény elkövetéséig három év még nem telt el”*. A 15 éves visszaesőségi potenciál tehát még a büntetőjogban is csak akkor jön szóba, ha a terhelt 10-12 éves szabadságvesztés-büntetést kapott! Ez csak igen súlyos bűncselekmények esetében jön szóba.
- (96) A fentiek miatt arányosabbnak tartanánk az elévülési idővel azonos vagy azt közelítő rövidebb idő megjelölését (5-7 év) illetve annak rögzítését, hogy egy bizonyos időpontnál régebbi (pl 7-10 év) elkövetéseknek (és nem azok megállapítása időpontjának) már semmiképpen nem lehet további kihatása, ami viszont nem jelentené, hogy az annál frissebb esetek feltétlenül megalapozzák az ismétlődésből fakadó súlyosítást. E körben is célszerűnek tartjuk mindig a prevenció szempontját figyelembe venni: ha indokolatlanul kerül sor a visszaesés megállapítására, ez az indokolt prevenció helyett a vállalkozásokat jogszerű együttműködési formáktól rettentí majd el.

Tervezet, 49. bekezdés

- (97) Nézetünk szerint célszerűtlen automatizmusként rögzíteni, hogy a jogsértéssel elért előny számszerűsíthetősége esetén a bírság mindenképpen legalább e számszerűsített előny háromszorosának megfelelő összegre nő. Ez ugyanis a jogalkalmazó számára nem ad módot semmilyen egyéb körülmény mérlegelésére és tulajdonképpen minden más szempont fölé emeli a jogsértéssel elért előny kategóriáját.
- (98) Bár kétségtelen, hogy az ilyen jellegű esetek száma a gyakorlatban marginális lesz, mégis elvi és dogmatikai szempontból sem tarjuk szerencsésnek, hogy a jogsértéssel elért előny kategóriája a bírság mérlegelési szempontok között a Tervezet megfogalmazása folytán egyértelmű első helyet kapjon. Elviekben megfontolható lenne ehelyett, hogy a jogsértéssel elért előny számszerűsíthetősége esetén a jogsértéssel elért előnyből kalkulált valamilyen összeg (a Tervezet szerint: a jogsértéssel elért előny háromszorosa) jelenne

meg a bírság kiinduló összegeként, amelyre ezt követően a további mérlegelési szempontokat rá lehetne vetíteni.

Tervezet, 50. bekezdés

- (99) Az elrettentő hatás kapcsán történő növelést célszerűnek tartanánk valamilyen módon jobban behatárolni, hiszen ellenkező esetben a mérlegelési jogkör akár *ad extremum* kitágulhat, amely a közlemény egészének koherenciáját veszélyeztetheti és nagy fokban kiszámíthatatlanná teszi a bírság mértékét, különösen a nagyobb méretű és több-termékes vállalkozások számára.

Tervezet, 52. bekezdés

- (100) Indokolatlannak tartjuk az utolsó hitelesen lezárt üzleti év nettó árbevételén túl más módon meghatározni az előző évi nettó árbevételt. Az eljárás megindításának napjával mint fordulónappal kiszámított nettó árbevétel kategóriáját a Tpv. nem ismeri, ráadásul az eljárás indításának időpontjára modellezés ellentétes a jogalkotó szándékával: a 10%-os bírságmaximum eredeti célja a társasági jogi halálos ítélet kizárása, azaz annak biztosítása, hogy még a maximális bírság esetén se kerüljön sor a vállalkozás fizetéképtelenségére és megszűnésére. Ennek megfelelően a bírság maximuma olyan ténykérdés, amelyet az eljárásban a tényállás felderítésének módszereivel tisztázni kell és az eljárás szabályainak megfelelően meg kell állapítani.
- (101) Jogállami szempontból annak figyelembe vétele is szükséges, hogy a GVH az eljárási határidőn belül hozott-e határozatot. Úgy véljük, hogy amennyiben nem ez a helyzet, úgy szükséges megvizsgálni, hogy nem kedvezőbb-e az eljárás alá vontakra nézve annak az évnek az árbevételét figyelembe venni, amelyiket az eljárási határidő betartása esetén alapul kellene venni (feltéve, hogy a kettő eltér egymástól).
- (102) Emellett a külföldi vállalkozáscsoport-tagok árbevételének figyelembe vétele csak akkor lehet indokolt, ha a jogsértéssel érintett árbevétel valóban ide folyt be (pl. a magyar leányvállalat helyett a külföldi tag számlázott Magyarországra is).

Tervezet, 53. bekezdés

- (103) A tervezet 53. bekezdése - az idevágó bírósági esetjogot is felhívva - a 10%-os bírságmaximum kapcsán a GVH azon alapállását rögzíti, hogy „a *bírságmaximum nem kiindulási pont és nem viszonyítási alap a bírság arányossága megítélésénél, nem a bírságmaximumhoz képest kell kiszabni a bírság összegét, annak arányosságát megítélni*”. Világos tehát, hogy a 10%-os

bírságmaximum kizárólag egy felső határ és nem klasszikus büntetékiszabási szempontból vett felső büntetési tétel. A magyar joggyakorlat tehát nem kíván a német és osztrák bíróságok által az utóbbi időben megkezdett útra lépni és inkább az Európai Unió joggyakorlatát követi.

- (104) Ebből viszont konzekvensen az következik, hogy el kell ismernünk a 10%-os felső határ célját, hogy tudniillik egyetlen vállalkozás bírsága se eredményezze az adott vállalkozás ellehetetlenülését. Ebből viszont következnie kell, hogy amennyiben egy jogsértő megállapodásban egy vállalkozáscsoport több tagja is részes volt és e vállalkozások ellen külön-külön is versenyfelügyeleti eljárás indult, akkor az adott vállalkozáscsoport tagokra együttesen kiszabott bírság sem haladhatja meg a vállalkozáscsoport előző évi nettó árbevételének 10%-át. Hasznosnak tartanánk, ha ezt a 10%-os szabály értelmezéséből következő premisszát a majdani közlemény is rögzítené.

Tervezet, 57. bekezdés

- (105) Javasoljuk az utolsó mondat pontosítását, mivel jelenlegi szövegezés nem egyértelmű.

Tervezet, 62. 63. és 64. bekezdés

- (106) Az egyezségi eljárásban történő jóhiszemű részvétel körében méltánytalannak tartjuk, hogy a GVH további mérlegelési szempontként kívánja bevezetni, hogy az egyébként az egyezségi eljárásra vonatkozó közleményben nevesített - relatíve rövid és ezért már önmagában eljárást gyorsító jellegű - határidőket az eljárás alá vont mennyiben rövidíti tovább "önkéntesen". Úgy gondoljuk, hogy a tervezet 62. pontja mintegy szankcionálni kívánja azokat a vállalkozásokat, amelyek élni kívánnak az egyezségi eljárásra vonatkozó közleményben foglalt határidőkkel (azáltal, hogy a mérlegelési keretrendszeren belül elveszi tőlük a 30%-os maximális bírságcsökkentés lehetőségét, mivel azt kizárólag azoknak tartja fenn, akik még a vonatkozó közlemény szerinti - egyébként rövid - határidőket is lerövidítik). Ez különösen visszas lehet azokban az esetekben, amikor az egyezségi eljárásban érintett vállalkozás belső szabályai szerint anyavállalattal való kommunikációra van szükség egy-egy döntés meghozatala kapcsán vagy egyenesen külföldi eljárás alá vontak ellen folyik eljárás, mivel ilyen esetekben a fordítások időigénye szükségessé teheti a rendelkezésre álló időkeretek teljes kihasználását, miközben amögött az eljárás elhúzására irányuló szándék nem jelenik meg.
- (107) Megfontolandónak tartjuk tehát, hogy az egyezségi eljárásban való részvételért adható bírságkedvezmény mérlegelési szempontjai közül a határidők lerövidítéséért adható kedvezményt váltsa fel az egyezségi eljárásban tartott ügyfélmeghallgatásokra fordított idő figyelembe vétele.

- (108) Szintén megfontolásra javasoljuk annak mellőzését (63. pont), hogy 10% kedvezmény csak a kis- és középvállalkozások számára álljon nyitva és javasoljuk annak kiterjesztését valamennyi vállalkozásra. A vonatkozó 63. pont jelenlegi szövegezése ugyanis azt jelentené, hogy azok a vállalkozások, amelyek nem minősülnek kis- vagy középvállalkozásnak, nem kaphatnának az egyezségi eljárásban ilyen alapon bírságcsökkentést. vö 110
- (109) Elkerülendőnek tartjuk tehát az olyan helyzetek létrejöttét, amikor az egyezségi eljárás mellett elkötelezett vállalkozásnak azért kell jobb meggyőződése ellenére kompromisszumot kötnie az elismerendő jogsértés tárgya tekintetében, hogy ne veszítse el e második 10%-os bírságcsökkentési lehetőséget. Érdemi jogi kérdésekben szükséges fenntartani a véleménycsere lehetőségét, ezért célszerűbbnek tartanánk, ha a Tervezet cizelláltabban fogalmazna ebben a kérdésben. Javaslatunk az alábbi:

*Az alap 10%-os csökkentésen túl további legfeljebb 10%-os csökkentés adható az eljárás gyorsításának elismeréseként. E körben mérlegelendő, hogy ~~milyen~~ időtartamon belül sikerül kialakítani a Tpv. 73/A. §-ának (2) bekezdése szerinti közös álláspontot **indokolatlan késlekedés nélküli kialakítását követően**, illetve hogy a vállalkozás mennyi időn belül nyújtja be a Tpv. 73/A. §-ának (2) bekezdése szerinti részvételi, (3) bekezdése szerinti egyezségi és (4) bekezdése szerinti egyezségekre vonatkozó nyilatkozatát, él-e az egyezségi közlemény 64. és 69. pontjaiban biztosított nyilatkozattételi határidővel.*

- (110) A fentiek mellett javasoljuk annak figyelembe vételét is (pl. a 64. pontban), ha az elismerő nyilatkozat különösen nagy bizonyító erőt képvisel (ld. a Vj/57/2014., Vj/74/2014., Vj/75/2014. sz. egyesített ügyekben hozott határozat 228. pontját).
- (111) Nem tartjuk feltétlenül indokolhatónak a KKV szektor pozitív diszkriminációját az egyezségi eljárás keretében adható bírságcsökkentés körében, különösen akkor, ha az adott KKV visszaesőként követ el jogsértést. Az egyezségi eljárás célja a hatósági erőforrások hatékony allokációja és a nagy fokban bizonyított, viszonylag egyszerű tényállási ügyek gyors lezárása. Ebből a szempontból elviekben irreleváns, hogy az elkövető KKV vagy nagyobb méretű vállalkozás. A KKV szektort a jogalkotó eleve pozitívan diszkriminálja a figyelmeztetés intézményének megteremtésével. Egyébként pedig az sem kizárt, hogy egy KKV vállalkozás egy adott, a jogsértéssel érintett piacon jelentősebb piaci részesedéssel rendelkezik, vagy akár a jogsértésben is kezdeményező szerepet játszott (például egy regionális építőipari piac, stb.). A rendelkezésre álló 30%-os bírságcsökkentési mozgástérből ezért célszerűtlennek tartunk 10%-ot kizárólag e vállalkozói kör számára fenntartani.

Tervezet, 65-67. bekezdés

- (112) A tevőleges jóvátétel a versenyjogi jogsértések reparációjának leghatékonyabb módja. Kiemelten fontos ezért, hogy a Tervezet a lehető legerősebb ösztönzőket tartalmazza e tekintetben. Meglátásunk szerint a jelenlegi szöveg e kritériumnak nem tesz eleget az alábbi okokból.
- (113) Egyrészt jelentősen leszűkíti a figyelembe vehető jóvátétel lehetőségét az a megkötés, hogy csak a „kifizetett” összegek kerülnek levonásra a bírság összegéből. Szigorú értelmezés esetén ugyanis az igazolt tartozás elengedés, az ingyenes termékek és szolgáltatások kártérítés fejében történő nyújtása elvileg figyelmen kívül hagyható lenne a bírság számítása során.
- (114) Nem világos, hogy milyen érdemi különbséget jelent a bírság szempontjából a teljes és a részleges kártérítés nyújtása, különösen akkor, ha a kettő közötti összegszerű eltérés egyébként sem kiszámítható. Ebben az esetben is indokolt lenne legalább a teljesített kompenzáció levonása a bírság összegéből.
- (115) Másik oldalról megfogalmazva: a gyakorlatban rendkívül nehéz pontosan meghatározni egy magatartás által érintett fogyasztók, illetve az okozott károk körét. Ezért bár támogandó a teljeskörű jóvátétel ösztönzése, nehéz, sőt lehetetlen lehet egy eljárás során bizonyítani, hogy ténylegesen mindenki megfelelő mértékű kártalanításban, kártérítésben részesült. Ugyanakkor a bírságból való levonhatóság komoly ösztönzőt jelenthet a vállalkozások számára a kártalanításban. Ezért javasoljuk azzal kiegészíteni a 66. pontot, hogy a tevőleges jóvátétel összegének levonására akkor kerül sor, ha a tevőleges jóvátétel a „lehetőségekhez képest”, illetve a „lehetséges/elfogadható biztonsággal” kártalanította az érintetteket. Ez a megközelítés jobban összhangban áll a 67. ponttal is, amely szintén akkor alkalmazható, ha az okozott hátrány mértéke nem azonosítható „megfelelő biztonsággal”.
- (116) Továbbá, javasoljuk megfontolni, hogy ne csak kártalanítás tényleges teljesítését lehessen figyelembe venni reparációként, hanem az eljárás alá vont vállalkozás kártalanítás érdekében tett megfelelő lépéseit, erőfeszítéseit is. A Tervezet a bírságcsökkentés érdekében megköveteli az eljárás alá vont vállalkozástól, hogy úgy teljesítsen reparációt, hogy magatartása jogellenességére - és ezáltal a reparáció indokoltságára - vonatkozó döntés még nem született. Álláspontunk szerint a tevőleges jóvátétel nem azonos hatású a jogsértés beismerésével és a tevőleges jóvátételnek a jogsértés beismerése nem is előfeltétele. Erre utal a Tervezet 70. pontjának szövegezése is. Így elképzelhetőnek tartjuk, hogy a Tervezet az olyan mechanizmusok eljárás alá vont vállalkozás általi alkalmazása esetén is

bírságcsökkentést tegyen lehetővé, amikor a vállalkozás (i) megfelelő lépéseket tesz az érintett fogyasztók és a nekik okozott hátrány meghatározása érdekében; és (ii) az összesített hátránnak megfelelő összeget rendelkezésre bocsátja oly módon elkülönítve, hogy az eljárás jogsértés megállapításával történő lezárása esetén abból automatikusan kiegyenlítésre kerüljenek a fogyasztói igények: például az összesített hátránnak megfelelő összeget letétbe helyez a jogsértést kimondó GVH döntésig (jogorvoslat esetén, a jogorvoslati eljárás jogerős lezárultáig).

Tervezet, 69 - 70. bekezdés

- (117) Előjáróban megjegyeznénk, hogy üdvözlendőnek tartjuk, hogy a GVH bírságcsökkentő tényezőként kívánja figyelembe venni a megfelelési programok alkalmazását. Meglátásunk szerint ugyanis a megfelelési programok, még nem teljes körű sikeresség esetén is hozzájárulnak a versenyjogi jogsértésekkel okozott versenykorlátozó hatások csökkentéséhez azáltal, hogy a megfelelés mellett elköteleződött vállalati kultúra megakadályozza a legsúlyosabb jogsértések elkövetését azáltal, hogy versenykorlátozó célú jogsértések csak a szervezeten belül is rejtett módon, a lehetségesnél szűkebb körben és volumennel valósulhatnak meg.
- (118) Úgy véljük, hogy - ellentétben az utólagos megfeleléssel szemben támasztott követelményekkel - az előzetes megfelelési erőfeszítések elismerése egyrészt túl szigorú kritériumrendszeren alapul, másrészt nem egyértelmű, hogy abból tud-e olyan mértékben profitálni a vállalkozás, mint az utólagos megfelelési erőfeszítésekből és ezért egyáltalán elegendő ösztönzést jelent-e a tervezet az előzetes megfelelési erőfeszítések kapcsán. Ezért megfontolásra javasoljuk az előzetes megfeleléssel szemben támasztott kritériumrendszer enyhítését (így pl. a 69. pontban szereplő azon feltétel törlését, hogy az is szükséges a megfelelési program enyhítő körülményként való figyelembe vételéhez, hogy az adott program hozzájáruljon új bizonyíték szolgáltatásához engedékenységi kérelem keretében). Még amennyiben az új bizonyíték szolgáltatása elvárás is marad, úgy gondoljuk, hogy ez akkor is figyelemre méltó enyhítő körülményként értékelendő, ha ahhoz egyébként nem kapcsolódik engedékenységi kérelem. A kritériumrendszer enyhítése nagyban ösztönözhetné a megfelelési programok előzetes bevezetését, ami a GVH által is elismerten sokkal jobban hozzájárulhatna a közérdek hatékonyabb érvényesítéséhez.
- (119) A Tervezet elfeledkezni látszik arról, hogy engedékenységi kérelem csak a jogsértések egy viszonylag szűk körében lehetséges (v.ö. Tpv. kartell definíció, Tpv. 13. § (3) bek.). Ezzel indokolatlanul kizárja a Közleménytervezet a megfelelési program figyelembevételének lehetőségét olyan jogsértések esetében, amelyek kapcsán engedékenységi kérelem benyújtására nincs lehetőség (erőfölényes ügyek, vertikális ügyek túlnyomó

része, horizontális versenykorlátozások). Az ezen körön kívüli jogsértések esetén a vállalkozások esznek a megfelelőségi programok előnyétől?

- (120) Ugyancsak kérdéses a nem teljesen egyértelmű belső észlelések kérdésköre. Nem minősül enyhítő körülmények a megfelelőségi program fennállta csak azért, mert az abból nyert információk nem elegendőek egy engedékenységi kérelem összeállításához, holott – engedékenységi kérelem nélkül ugyan, de a vállalkozás ezen észleléseket a GVH rendelkezésére bocsátaná. A sikeres compliance programmal rendelkező vállalkozás ilyen esetekben is tudja segíteni a GVH tényállás feltáró munkáját, ezért a kedvezményből ilyen ok miatt való kizárásuk nem indokolt.
- (121) Emellett a megfelelési programok elsősorban a jogsértések megelőzésére szolgálnak, tudatosítva a vállalkozás vezetőiben, munkavállalóiban a jogszabályoknak megfelelő működés fontosságát és módját. Ahhoz, hogy a megfelelési erőfeszítései ellenére a megindult eljárásban érintetté vált fél sikeres engedékenységi kérelmet tudjon előterjeszteni, nem további megfelelési erőfeszítéseket, hanem a bizonyítékok és a tényállás feltárására irányuló részletes belső auditot kell végeznie. Amennyiben e belső auditot nem minősítjük megfelelési erőfeszítésnek, úgy a fellelt bizonyítékok esetében nem lesz kimutatható a Tervezet által megkívánt kapcsolat. Ugyancsak vitatjuk, hogy igazolható lenne annak megkövetelése, hogy a benyújtott bizonyítéknak olyannak kell lennie, amely még nem ismert a GVH számára. Ez a követelmény ugyanis túlmegy az engedékenységi kérelmezővel szemben támasztott követelményeken is, amelyek nem újszerűséget, csupán hozzáadott értéket követelnek meg a bizonyítékok tekintetében (utóbbi kategóriába például beletartozik a már a GVH birtokában lévő bizonyítékok kapcsán adott részletes elemzés és értelmezés).

Tervezet 72. pont

- (122) Üdvözljük, hogy mind a törvényalkotó, mind pedig a GVH felismerte és elő kívánja mozdítani azon jogpolitikai célt, hogy az informátori díjjal kapcsolatos szabályok ne veszélyeztethessék a vállalati versenyjogi megfelelési programok kialakítására való ösztönzöttséget. Egyesületünk e jogpolitikai céllal messzemenően egyetért, ugyanakkor annak teljesítésére aggodalmaink szerint sem a Tervezet 72. pontja, sem a Parlament előtt T/17570 sz. folyamatban lévő törvényjavaslat (a **Törvényjavaslat**) 56. §-a nem nyújt megnyugtató biztosítékot.
- (123) Az informátori díj jelenleg hatályos szabályai különösen azért teremtenek ellenőztönzöttséget a belső versenyjogi megfelelési programokkal illetve a versenyjogi auditokkal szemben, mert a vállalkozásnak attól kell tartania, hogy az ilyen módon feltárt jogsértéseket illetve bizonyítékokat a munkavállalók a díj reményében saját maguk tárják fel a GVH előtt, ahelyett, hogy azt a

vállalkozásnak jelentenek és/vagy bevárnák a belső vizsgálat lezárultát és az annak alapján hozott belső döntéseket. Ez a jogsértés felismerésétől, minél korábban történő abbahagyásától, és akár egy sikeres engedékenységi kérelem lehetőségétől is megfoszthatja a vállalkozást – adott esetben éppen a jelentős megfelelési erőfeszítései ellenére.

- (124) Ezen ellenőszöztönzottség Egyesületünk aggodalmi szerint a Tervezet 72. pontja, illetve a Törvényjavaslat 56. §-a ellenére is fennmarad.
- (125) A Tervezet 72. pontja és a Törvényjavaslat 56. § ugyanis mindössze arról rendelkeznek, hogy az informátor nem jogosult díjra a megfelelési program megsértésével beszerzett bizonyíték tekintetében. Nem rendelkeznek ugyanakkor arról, hogy a GVH az adott bizonyítékot befogadja-e, azt az eljárása során felhasználja-e. Ezért a vállalkozásoknak továbbra is attól kell tartaniuk, hogy ha a megfelelési program eredményeként feltárt bizonyítékot a munkavállalók közvetlenül a GVH-nak adják át, ezzel továbbra is ellehetetleníthetik a későbbi engedékenységi erőfeszítéseket.
- (126) Mindezt annál inkább reális veszélynek tartjuk, mert a GVH bírságközleménye Egyesületünk aggodalmi szerint nem biztosít megfelelő nyilvánosságot az informátori díjra jogosultság feltételei számára. A bírságközlemény ugyanis csak a nagyon szűk versenyjogi szakmai közönség körében ismert. Reálisan nem számíthatunk arra hogy az informátorként megjelenni kívánó személyek azt fellapozzák, és az egyébként más témáról (bírságról) szóló közleményben fellelik az egyetlen olyan bekezdést, amely az informátori díjfizetés feltételeit szabályozza. Ezért annak megfontolását javasoljuk, hogy az informátori díjnak a Tervezet 72. pontjában javasolt előfeltételei a sokkal nagyobb nyilvánosságot biztosító törvényi szinten kerüljenek szabályozásra. Emellett tisztelettel kérjük, hogy a GVH adjon nyilvánosságot e szabályoknak saját honlapjának informátori díjjal kapcsán fenntartott részén.
- (127) Egyesületünk szerint ugyanakkor a kívánt jogpolitikai cél eléréséhez a valóban hatékony és megnyugtató megoldást az jelenthetné, ha megfontolásra kerülne egy olyan (törvényi szintű) szabályozás, amely biztosítja, hogy a megfelelési program megsértésével beszerzett bizonyítékokat a GVH versenyfelügyeleti eljárásban nem használja fel. Emellett a szabályozás mellett a jogpolitikai cél eléréséhez továbbá az is kívánatos lenne, hogy ez informátori díj ezen előfeltételei a GVH kommunikációjában ugyanolyan szintű nyilvánosságot kapjanak, mint maga az informátori díj intézménye (pl. GVH honlap, sajtó stb. útján).
- (128) Végül, még a jelenlegi szabályozás megtartása esetén is Egyesületünk megfontolásra javasol egy tisztázó jellegű módosítást a 72. pont a) bekezdéséhez, amely értelmezésünk szerint jelenleg nem utal

félreérthetetlenül arra, hogy milyen időpontban alkalmazandó megfelelési program zárja ki az informátor díj fizetését:

72. A megfelelési programok hatékony működésének elősegítése érdekében, a Tptv. 79/A. – 79/B. §-ai szerinti nélkülözhetetlen bizonyítékot szolgáltatni kívánó személynek – figyelemmel a Tptv. 79/A. § (5a) bekezdésében foglaltakra – a GVH számára
a) bizonyítania kell, hogy a bizonyítékok megszerzésekor, azok illetve GVH számára való szolgáltatásakor, illetve ezen időpontok időpontjában között nem állt illetve áll vállalati megfelelési program hatálya alatt, [...]

Tervezet, 75. bekezdés

(129) Hosszú ideje kialakult gyakorlata a GVH-nak, hogy az együttműködés körében önmagában az adatszolgáltatás nem minősül a törvényi kötelezettségen túlmutató olyan mértékű enyhítő körülménynek, ami bírságcsökkentést eredményezhetne. Javasoljuk ugyanakkor megfontolni, hogy bizonyos adatszolgáltatások mégis minősülhessenek ilyennek. Így például a nagyobb volumenű adatok szolgáltatása, vagy az olyan információk megadása, amelyek kapcsán az ügyfélnek jelentős belső erőforrásokat kell mozgósítania, hogy a kért adatokat megadja (mert azokat csak úgy tudja előállítani, hogy az egyébként rendelkezésére álló adatokból külön munkával kinyeri a kért információkat), tekinthetők olyan körülménynek, ahol indokolt méltányolni az eljárás alá vont azon erőfeszítését, hogy megfeleljen az adatszolgáltatási kötelezettségnek.

Tervezet, 81. bekezdés

(130) Az új bírság-közlemény, amennyiben a Tervezetet a tisztelt GVH kiadja, meg fogja határozni azt a keretet, amelyen belül a GVH a Tptv. 78. §-a szerinti mérlegelési jogkörét gyakorolja. Ahogy arra fentebb utaltunk, a Tervezet egészéből kirajzolódik a GVH azon jogpolitikai szándéka, hogy antitröszt ügyekben általánosságban a korábbi bírságközlemények alapján kialakult szinthez képest magasabb mértékű bírságösszegek meghatározására kerüljön sor. Ez tehát azt jelenti, hogy a gazdasági élet szereplői számára ugyanazon magatartásokért/magatartás-típusokért magasabb jogi retorzió, súlyosabb büntetés kerül kilátásba. A Tervezet egésze alapján a GVH mérlegelése egy magasabb bírság-zónában fog tehát érvényesülni.

(131) Miután tehát ugyanazon magatartásokért a jövőben magasabb szintű, azaz súlyosabb bírság-szankcióval kell számolni, a *nulla poena sine lege* elvének mentén tisztelettel indítványozzuk, hogy a majdani közlemény kizárólag a

kiadását követően indult versenyfelügyeleti eljárásokban legyen alkalmazandó, azaz a súlyosabb szankció már folyamatban lévő versenyfelügyeleti eljárásban (amely adott esetben évek óta tart), illetve adott esetben bírósági rendelkezés folytán indult megismételt eljárásokban (amelyek tehát egy már lezárult, korábbi eljárás ismételt lefolytatását jelentik) ne legyen alkalmazható.

- (132) A *nulla poena sine lege* elv alapján a büntetésnek a jogsértés elkövetésekor ismertnek kell lennie. A klasszikus büntetőjogban egy elkövető csak akkor büntethető egy adott büntetési tétellel, ha az adott büntetési tétel az elkövetés időpontjában törvényileg rögzített volt. A felmerülő jelentősebb bírságnövekedés miatt tehát elviekben az sem lenne tökéletesen indokolatlan, ha az új közlemény kizárólag a kiadását követően elkövetett jogsértésekre lenne irányadó.
- (133) A korábbi bírság-közlemények esetében a tisztelt GVH mindig az előzetes álláspont kiadását tekintette az alkalmazás feltételének. Ugyanakkor a korábbi közlemények esetében nem merült fel általánosságban a bíróság-szankció súlyosításának jogpolitikai igénye (legalábbis nem olyan mértékben, mint ahogy az a Tervezetet áthatja).
- (134) A tervezet jelenlegi 80. bekezdése csak részben rendeli el a későbbi alkalmazást (ugyanakkor nyilvánvalóan ugyanúgy a *nulla poena sine lege* elv mentén, hiszen éppen a legjelentősebb „emelési faktorokat” sorolja a csak a kiadást követően induló eljárásokban alkalmazandónak). Nézetünk szerint a helyes elvek (*nulla poena sine lege*, a jogalkalmazás kiszámíthatósága, jogbiztonság stb.) alapján jelenleg tervezett megoldás nem kielégítő és javasoljuk annak áttekintését.
- (135) A fentiek alapján nézetünk szerint ésszerű, az előreláthatóságot és kiszámíthatóságot garantáló és ekként méltányos kompromisszum lenne, ha a közlemény egésze a kiadását követően indult eljárásokra lenne kizárólag irányadó.
- (136) Ez egyidejűleg a jelenleg eljárás alá vont vállalkozásokat sem hozná abba a helyzetbe, hogy a bírság-szankcióval kapcsolatos eddigi értékelésüket adott esetben drasztikusan meg kelljen változtatniuk, amely adott esetben például pótlólagos céltartalék-képzési kötelezettséget és ekként az üzleti működéstől tőkeelvonást eredményezhet.

Egyesületünk ezúton még egyszer köszöni a nyilvános konzultáció lehetőségét.

Egyesületünk egyúttal tisztelettel szeretné indítványozni, hogy a fenti észrevételeket, illetve a tisztelt GVH azokkal kapcsolatos meglátásait egy szakmai ankéton további eszmecsere tárgyává tegyék. A korábbi alkalmakkor az ilyen egyeztetések mindig

nagyon hasznosnak bizonyultak Egyesületünk tagsága számára (és reményeink szerint a tisztelt GVH számára is).

Örömmel állunk tehát a tisztelt GVH rendelkezésére egy, a bírság-közlemény tervezeteket érintő szakmai eszmecsere megszervezése céljából. Biztosak vagyunk abban, hogy egy ilyen ankéton Egyesületünk tagsága nagy számban képviseltetné magát.

Budapest, 2017. október 3.

Tisztelettel:

dr. Hegymegi-Barakonyi Zoltán
Elnök