



GAZDASÁGI  
VERSENYHIVATAL

---

VERSENYTANÁCS

---

Vj-57/2008/023.

A Gazdasági Versenyhivatal Versenytanácsa a **Hungaropharma Gyógyszerkereskedelmi Zrt.** Budapest eljárás alá vont vállalkozás ellen gazdasági versenyt korlátozó megállapodás miatt indult versenyfelügyeleti eljárásban - tárgyaláson kívül - meghozta az alábbi

**h a t á r o z a t o t**

A Versenytanács megállapítja, hogy az eljárás alá vont vállalkozás gyógyszertárakkal kötött Együttműködési keret-megállapodása 6. pontjának azon rendelkezései, melyek szerint a gyógyszertár vállalja

- az ajánlott akciós árak tartását; továbbá azt, hogy
- "saját akciót" csak a tagsági tanács előzetes egyetértésével hirdet meg és bonyolít le

alkalmasak a gazdasági verseny korlátozására.

A Versenytanács a fenti magatartás további folytatását a határozat kézbesítését követően megtiltja.

A határozat felülvizsgálatát az eljárás alá vont vállalkozás a kézbesítéstől számított harminc napon belül kérheti a Fővárosi Bírósághoz címzett, de a Gazdasági Versenyhivatalnál benyújtandó keresettel.

## **I n d o k o l á s**

### **I.**

#### **Az eljárás megindítása**

- 1) A Gazdasági Versenyhivatal 2008. április 16-án versenyfelügyeleti eljárást indított annak vizsgálatára, hogy az eljárás alá vont Hungaropharma Gyógyszerkereskedelmi Zrt. (a továbbiakban: Hungaropharma Zrt.) egyes gyógyszertárakkal kötött Együttműködési keret-megállapodásaival (a továbbiakban: Megállapodás) megsértette-e a módosított 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tpv.) IV. fejezetének rendelkezéseit.
- 2) A Gazdasági Versenyhivatal a Tpv. 70. § (4) bekezdése alapján 2008. október 20-án a versenyfelügyeleti eljárást kiterjesztette az Európai Közösséget létrehozó Szerződés (a továbbiakban: EKSz., illetve Szerződés) 81. cikkére.
- 3) A Gazdasági Versenyhivatal az elintézési határidőt a Tpv. 63. § (6) bekezdése alapján száznolcvan nappal meghosszabbította.

### **II.**

#### **A Hungaropharma tevékenysége**

- 4) A Hungaropharma Zrt. fő tevékenysége gyógyszerek és gyógyászati termékek (a továbbiakban együtt: gyógyszer) nagykereskedelme, kiskereskedelmi tevékenységet közvetlenül nem folytat. 2007. évben elért nettó árbevétele 205 milliárd forint volt.
- 5) A tevékenysége által érintett termékeket a Hungaropharma Zrt. mintegy 300 beszállítótól szerzi be, köztük valamennyi hazai gyógyszergyártótól. A Hungaropharma Zrt. által forgalmazott gyógyszerek 73-75%-a külföldön gyártott gyógyszer. A Hungaropharma Zrt. tevékenysége a gyógyszerek teljes körére kiterjed (ún. teljes palettás gyógyszer-nagykereskedő) és az egész országot érinti: budapesti telephelyein kívül kereskedőházakkal rendelkezik Debrecenben, Békéscsabán, Veszprémben, Miskolcon és Kaposváron. A Hungaropharma Zrt. vevőinek száma mintegy 4 ezer, ezek egyrészt gyógyszertárak, másrészt kórházak, illetve más nagykereskedők.

### III.

#### A Megállapodás

- 6) A Hungaropharma Zrt. a 2007. év elején határozta el, hogy stratégiai együttműködésre vonatkozó ajánlatot tesz gyógyszertárak részére. 2008. I. félév végéig a magyarországi gyógyszertári forgalom 22 százalékát adó 490 gyógyszertárral kötötte meg a Megállapodást a Hungaropharma Zrt. Az érintett gyógyszertárak megtalálhatók Budapest mellett az ország valamennyi jelentősebb városában és nagyszámú kisebb településen is. Az együttműködés koordinálására a Hungaropharma Zrt. és a 2007. május 31-ig Megállapodást kötő gyógyszertárak ún. Partnerpatikai Társaságot (jelenlegi elnevezése: Gyöngy Stratégia Szövetség) hoztak létre, melynek elfogadták Együttműködési Szabályzatát.
- 7) A Megállapodás az alábbi – az eljárás tárgya szempontjából releváns – rendelkezéseket tartalmazza.
- „4. A gyógyszertár vállalja, hogy gyógyszerbeszerzéseinek 80 %-át a Hungaropharma Zrt-vel bonyolítja, azaz az általa beszerzendő termékek tekintetében megrendelését – a 80 %-os mérték erejéig – a Hungaropharma Zrt-hez irányítja.”
  - „6. A Hungaropharma Zrt. vállalja, hogy a partnerpatikák versenyképességének fenntartása érdekében a beszállítói felé aktív marketingtevékenységet folytat. Ennek keretében a Hungaropharma Zrt. vállalja, hogy a gyógyszergyártókkal, gyógyászati segédeszköz-, gyógyhatású készítmények és házi betegápolási eszközök gyártóival tárgyalásokat folytat olyan értékesítési akciók szervezésére (évente legalább 6-ra), amelyet csak partnerpatikai körben bonyolít. A gyógyszertár vállalja az akció teljes időtartamára, folyamatosan az ajánlott akciós árak tartását.” ... „A gyógyszertár vállalja, hogy a jelen együttműködés keretén kívül eső, ún. „saját akciót” csak a tagsági tanács előzetes egyetértésével hirdeti meg és bonyolítja le.”(Az akciós termékek száma egy-egy alkalommal tíz körüli, ami az összes nem támogatott gyógyszer mintegy 0,25 százalékát teszi ki.)
  - „7. A Hungaropharma Zrt. vállalja, hogy a gyógyszertárak számára a folyamatos működésükhöz szükséges különféle anyag- és eszközbeszerzések éves mennyiségét összegzi, és az így összesített keretmennyiségeket

megtendereztetni. A gyógyszerész vállalja, hogy ezen anyag- és eszközbeszerzéseit az általa leadott éves igénytől maximum +/- 20 százalékos eltéréssel a Hungaropharma Zrt-n keresztül bonyolítja. A Hungaropharma Zrt. vállalja, hogy az így beszerzett anyagokat és eszközöket a gyógyszerész megrendelésére tenderáron adja át a gyógyszerész részére, díjmentes kiszállítással. A jelen pont körébe tartozónak tekintendők az irodai eszközök, úgymint papír, boríték, nyomtatópapír, számítógépes leporelló stb., valamint a gyógyszerész edényzet, a labor eszközök, a munka- és védőruha, továbbá a gyógyszerészek működési körébe tartozó egyéb felszerelések. Az anyagok és eszközök tételes listájának megállapítása, annak módosítása és esetleges kiegészítése az együttműködés koordinálására létrehozott társaság tagsági tanácsának hatáskörébe tartozik – a közös előnyök elérése érdekében azonban az együttműködés minden tagja törekszik arra, hogy a lista mind teljesebben lefedje a működés során felhasznált anyagok körét.”

- „8. A gyógyszerész vállalja, hogy a Hungaropharma Zrt. partnerpatika emblémáját – a későbbiek folyamán átadandó logóval és méretekkel – a vásárlók számára jól látható helyen, mind a patikán belül, mind a patikán kívül kifüggeszti. A logó legyártásának, helyszíni szerelésének költsége a Hungaropharma Zrt-t terheli. A logóval kapcsolatos karbantartási, fenntartási, üzemeltetési költségek a gyógyszerészt terhelik. A gyógyszerész kizárólag a jelen együttműködési keret-megállapodás fennállása alatt jogosult a partnerpatika emblémát üzletmenete során alkalmazni, az együttműködési megállapodás bármely okból történő megszűnése esetén a gyógyszerész köteles az emblémát a Hungaropharma Zrt. részére visszaszolgáltatni.”
- „9. A Hungaropharma Zrt. vállalja, hogy az általa szervezett értékesítési akciók támogatására – a lakosság tájékoztatásának célját szolgáló - megfelelő példányszámú akciós újságot és – igény szerint – plakátokat, szóróanyagot nyomtat a gyógyszerészek részére. Az akciós nyomtatványokon feltünteti a 8. pontban említett logót, az akciós újságban közzé teszi a partnerpatika köré tartozó, az együttműködésben résztvevő gyógyszerészek nevét, címét, igény esetén telefonszámát. A nyomtatványok költségét a Hungaropharma Zrt. viseli.”
- „10. A Hungaropharma Zrt. vállalja a gyógyszerész képviselőjét az önkéntes egészségpénztárak felé, a gyógyszerész pedig megbízza a Hungaropharma Zrt-t ezen képviselővel. A gyógyszerész vállalja, hogy a Hungaropharma Zrt.

és az önkéntes egészségpénztárak között létrejött megállapodások alapján legalább 3 egészségpénztárral szerződéses kapcsolatba lép, és a gyógyszertár vásárlói részére felkínálja az egészségpénztár szolgáltatásait.”

- „11. A Hungaropharma Zrt. vállalja, hogy a gyógyszertár megbízása alapján tárgyalást folytat a saját számlavezető bankjaival a gyógyszertár részére biztosítható lehető legkedvezőbb számlavezetési és ehhez kapcsolódó hitelkondíciók, valamint kártyahasználati díj elérése érdekében. A gyógyszertár vállalja, hogy a lehető legkedvezőbb kondíciók elérése érdekében számlavezető bankja a jövőben a Hungaropharma Zrt. által megjelölt 3 pénzügyintézet közül kerül ki.”
- „14. A Hungaropharma Zrt. vállalja, hogy segíti és támogatja a gyógyszertárakat a vásárlók részére nyújtandó egyéb szolgáltatások biztosításában, így különösen, mint: súly-, vérnyomás- és vércukormérés. Ennek keretében a Hungaropharma Zrt. éves rendszerességgel felméri a partnerpatikák körébe tartozó gyógyszertárak eszközbeszerzési igényét, megversenyezteti a szállítókat, s a beszerzett készülékeket kiszállítja a gyógyszertárakba. A gyógyszertár vállalja, hogy az ilyen típusú eszközbeszerzéseit ezen szerződés keretein belül bonyolítja le.”
- „15. A Hungaropharma Zrt. vállalja, hogy erre irányuló igény esetén segíti és támogatja a gyógyszertárakat a jogszabályok által előírt munka- és tűzvédelmi kötelezettségek teljesítéséhez szükséges szolgáltatások lehető legkedvezőbb feltételekkel történő megszervezésében és igénybevitelében.”
- „16. A Hungaropharma Zrt. vállalja, hogy a közte és a gyógyszertár között bonyolított tranzakciókról elektronikus adatszolgáltatást biztosít abban az esetben, ha azt a gyógyszertár könyvelését végző cég kéri, azzal a feltétellel azonban, hogy ezen könyvelő cég legalább 10, a partnerpatikai programban résztvevő gyógyszertár könyvelését végzi.”
- „21. A Hungaropharma Zrt. vállalja, hogy a gyógyszertár erre irányuló igénye esetén saját szerződéses partnereivel tárgyalásokat kezdeményez annak érdekében, hogy a gyógyszertárat működtető vállalkozás tulajdonában és üzemeltetésében lévő gépkocsikhoz kapcsolódóan a gyógyszertár csatlakozhasson a Hungaropharma Zrt-t megillető üzemanyagkártya kedvezményhez. Ugyancsak vállalja a Hungaropharma Zrt., hogy a gyógyszertár erre irányuló igénye esetén tárgyalásokat kezdeményez saját

személygépjármű beszállítójával az őt megillető ún. flottakedvezménynek a gyógyszerár által történő gépkocsi-beszerzésre való kiterjesztése érdekében.”

- „22. A gyógyszerár megbízza a Hungaropharma Zrt-t azzal, hogy a gyógyszerár kirakatának berendezésére tárgyalásokat folytasson, és a kirakatot, mint reklámfelületet értékesítse. A kirakattal, mint reklámfelülettel ennek megfelelően a Hungaropharma Zrt. rendelkezik, az értékesítésből, illetve hasznosításból befolyó bevételt pedig a partnerpatikai program céljaira köteles fordítani. A gyógyszerár vállalja, hogy a kirakatot, mint reklámfelületet más társaságnak értékesítésre nem ajánlja fel.”
- „23. A Hungaropharma Zrt. lehetőséget biztosít a gyógyszerár részére az általa szervezett T-Mobile előfizetéses programhoz való csatlakozásra, a T-Mobile-lal már korábban kialakult kedvezményes feltételek szerint.”
- „24. A Hungaropharma Zrt. vállalja, hogy megszervezi a partnerpatikai körhöz tartozó gyógyszertárak forgalmi adatainak feldolgozását és értékesítését, továbbá vállalja az ellenszolgáltatás részeként kapott viszontadatszolgáltatás tartalmának és formájának kialakítását is. A szolgáltatás értékesítése fejében kapott ellenértéket a Hungaropharma Zrt. a dobozforgalom arányainak alapulvételével szétosztja a partnerpatikai programban résztvevő gyógyszertárak között.

Az adatfeldolgozás megszervezése során az alábbi alapvető szempontok érvényesülnek:

- a) anonimitás garantálása,
  - b) a feldolgozás nem a Hungaropharma Zrt-nél történik,
  - c) a szervezés a Hungaropharma Zrt. kizárólagosságával megy végbe.
- „26. A jelen együttműködés kezdetének tervezett időpontja: 2007. május 31. Az együttműködési keret-megállapodás határozatlan időre szól, azzal a kikötéssel, hogy a megállapodás 2009. október 31. napjáig rendes felmondással nem szüntethető meg. Rendes felmondásra tehát első ízben 2009. november 1. napján nyílik meg a lehetőség, ekkor kéthónapos felmondási idővel a megállapodás 2009. december 31. napjára felmondható. 2009. december 31-ét követően pedig, a megállapodás kéthónapos felmondási idővel, mindig az adott év december 31. napjára mondható fel.”
  - „27. A gyógyszerár tudomásul veszi, hogy a jelen együttműködési keret-megállapodás akkor lép hatályba, ha a megállapodást legalább 250 gyógyszerár aláírta az együttműködés tervezett kezdő időpontjáig.”

- 8) Az Együttműködési Szabályzat nem tartalmaz a Megállapodáson túlmenően az eljárás tárgya szempontjából releváns rendelkezéseket, 2.9. pontja rögzíti ugyanakkor a Megállapodásban hivatkozott tagsági tanács összetételét és feladatát, mely szerint
- „b) A tagsági tanács 9 főből áll, melyből négyet a Hungaropharma Zrt., ötöt pedig a tag-gyógyszertárak delegálnak.”
  - „d) A tagsági tanács feladata a társasághoz érkező tagfelvételi és egyéb kérelmek elbírálása, vitás kérdésekben a szükséges egyeztetések lebonyolítása, külső független szakértők felkérése, szerződésszegés esetén szankciók kezdeményezése.”
- 9) A Megállapodás 24. pontja szerinti adatfeldolgozási rendszer kialakítására az eljárás vizsgáloi szakaszának [Tpvt. 47. § (1) bekezdés a) pont] lezárultáig nem került sor.

#### IV.

#### **A gyógyszer-forgalmazási piac főbb jellemzői**

##### **Szabályozási háttér**

- 10) A gyógyszer-gyártókra és a gyógyszergyártásra, illetve a gyógyszerforgalmazókra és a gyógyszerforgalmazásra speciális jogi szabályozás vonatkozik, a gyógyszerek veszélyes jellegére, valamint az egyes gyógyszerek társadalombiztosítási támogatási rendszerbe befogadott voltára tekintettel is.
- 11) 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.

- 12) A biztonságos és gazdaságos gyógyszer- és gyógyászati segédeszköz-ellátás, valamint a gyógyszerforgalmazás általános szabályairól szóló 2006. évi XCVIII. törvény (a továbbiakban: Gyftv.) értelmében főszabályként gyógyszert a betegek, fogyasztók, orvosok, valamint állatorvosok részére a – gyógyszertár működtetésére vonatkozó engedély birtokában működtethető – gyógyszertárak szolgálhatnak ki. A gyógyszer-kiskereskedelmi piacra a Gyftv. értelmében a gyógyszertárakon kívüli új szereplőként gyógyszertári működési engedéllyel nem rendelkező, kereskedelmi tevékenységet folytató vállalkozások is beléphetnek (gyógyszertáron kívüli gyógyszer-értékesítés) az egészségügyi államigazgatási szerv (ÁNTSZ) engedélye birtokában, azonban csak vény nélkül kiszolgálható és társadalombiztosítási támogatásban nem részesülő gyógyszerek jogszabály által meghatározott köre tekintetében. A gyógyszertáron kívül forgalmazható gyógyszerek körének meghatározása az emberi alkalmazásra kerülő gyógyszerek forgalomba hozataláról szóló 52/2005. (XI. 18.) EüM rendelet alapján az Országos Gyógyszerészeti Intézet (OGYI) hatáskörébe tartozik. Az OGYI a gyógyszertáron kívül fogalmazható gyógyszerek körére vonatkozó listát havonta aktualizálni és honlapján közzétenni köteles. A gyógyszertárak, valamint a gyógyszer-kiskereskedelmi forgalmazási engedéllyel rendelkező üzletek is, csak gyógyszer-nagykereskedelmi tevékenység folytatására jogosulttól szerezhetnek be gyógyszert viszonteladás céljából.
- 13) A Gyftv. jelentősen liberalizálta a gyógyszertár alapítás és működtetés szabályait. Bár főszabályként megmaradtak a korábbi korlátozások (5 ezer lakos gyógyszertáranként; 250, illetve 300 méter az egyes gyógyszertárak között), a törvény lehetőséget ad új gyógyszertár létesítésére, amennyiben az érintett településen nem működik közforgalmú gyógyszertár, vagy a gyógyszertár működtetője a törvényben meghatározott többletszolgáltatások nyújtását vállalja. Változott a gyógyszertár működtetését végző vállalkozási formájára vonatkozó szabály is. Míg korábban gyógyszertárat csak magánvállalkozóként, vagy betéti társaság formájában lehetett működtetni, addig az új szabályozás a működtető társasági formájára vonatkozó korlátozást nem tartalmaz. Továbbra is szükséges ugyanakkor, hogy a személyi jogos gyógyszerész tulajdonrészrel rendelkezzen a gyógyszertárat működtető



gyógyszertárban, azonban tulajdoni hányadára vonatkozó szabályozás már nem szerepel a törvényi szabályozásban.

- 14) A gyógyszerekkel folytatott nagykereskedelmi és párhuzamos importtevékenységről szóló 53/2004. (VI. 2.) ESzCsM rendelet értelmében a nagykereskedő nagykereskedelmi tevékenysége során csak olyan gazdálkodószervezettől szerezhet be gyógyszert, amely rendelkezik az általa előállított, illetve forgalmazott gyógyszer gyártásra vagy forgalmazására jogosító engedéllyel. A gyógyszerekkel kapcsolatban importkorlátozás nincs.
- 15) Az árak megállapításáról szóló 1996. évi LXXXVII. törvény 2006. december 29-ével hatályba lépett módosítása előtt valamennyi humán célú gyógyszer (kis- és nagykereskedelmi) árrege maximált áras kategóriába tartozott. A módosítást követően a hatósági árszabályozás körébe csak a humán célú, járóbeteg ellátás körében társadalombiztosítási támogatással rendelhető és forgalmazható gyógyszerek kereskedelmi árregei tartoznak. Ezek mértékét a társadalombiztosítási támogatással rendelhető gyógyszerek kereskedelmi árregeéről szóló 5/2007. (I. 24.) EüM rendelet határozza meg. A Gyftv. lehetőséget ad ugyanakkor a forgalomba hozatali engedély jogosultja számára, hogy a közfinanszírozásban nem részesülő gyógyszer legmagasabb eladási (fogyasztói) árát meghatározza. Ilyen esetben a gyógyszer ezen áránál magasabb áron fogyasztók részére jogszerűen nem értékesíthető.

### **A piac szereplői**

- 16) 2008. júniusában az OGYI honlapjáról származó információk szerint 97 vállalkozás rendelkezett gyógyszer-nagykereskedelmi engedéllyel Magyarországon. A gyógyszer-nagykereskedelmi tevékenységet ténylegesen végző vállalkozások száma azonban ennél alacsonyabb, mert a gyógyszer-nagykereskedelmi engedéllyel rendelkezők egy része gyógyszer forgalomba hozóként (saját termékeinek nagykereskedőjeként) működik, nem pedig teljes palettás nagykereskedőként.
- 17) A Hungaropharma Zrt. részesedése a magyarországi gyógyszer-nagykereskedelmi forgalomból 37 százalék, mellette két jelentős (Phoenix Pharma Zrt. 41 százalék, Teva

Magyarország Zrt. 15 százalék), valamint több kisebb részesedésű vállalkozás végez gyógyszer-nagykereskedelmi tevékenységet.

- 18) A Phoenix Pharma Zrt. – nyilatkozata szerint a Gyöngy Stratégiai Szövetség megalakulására vonatkozó válaszként – 2007. decemberében összesen 333 gyógyszertárral Szimpatikai együttműködési megállapodást és Patika Marketing Klub együttműködési megállapodást (a továbbiakban együtt: Szimpatika-megállapodás) kötött. 2008. júniusában 397 gyógyszertár rendelkezett Szimpatika-megállapodással (2008. januárja és júniusa között 77 gyógyszertár lépett be a rendszerbe, 33 viszont felmondta a megállapodást).
- 19) A Szimpatika-megállapodás szerint a Phoenix Pharma Zrt.
  - egyrészt SZIMPATIKA logóval ellátott marketing eszközöket (matricák, betegmegállító eszközök, display-k, szórólapok, táskák) biztosít a gyógyszertáraknak, melyek vállalták azok folyamatos alkalmazását;
  - másrészt közös kedvezményes értékesítési akciókat szervez, melyekben szereplő termékeket a gyógyszertárak nem forgalmazhatják a Phoenix Pharma Zrt. által meghatározott („maximált”) árnál magasabb áron, annak érdekében, hogy a gyártói kedvezmény eljusson a fogyasztóhoz.
- 20) A Szimpatika-megállapodást a felek határozatlan időre kötötték, amely ún. rendes felmondással bármikor megszüntethető, az arra vonatkozó írásos nyilatkozatot követő hónap utolsó napjára (a hónap 5. napjáig megtett nyilatkozat esetén az adott hónap utolsó napjáig).
- 21) Magyarországon mintegy 2200 gyógyszertár működik, többségükben egymástól független vállalkozásként. Két jelentősebb (több gyógyszertárat magában foglaló) gyógyszertári-lánc létezik, melyek közül a PharmaNova Zrt. 120, az Első Gyógyszerellátó Kft. pedig 34 gyógyszertárral rendelkezik. A PharmaNova Zrt. tulajdonában lévő gyógyszertárak közül egy a Gyöngy Stratégiai Szövetség tagja, 55 pedig Szimpatika-megállapodással rendelkezik.

## V.

### A Hungaropharma Zrt. álláspontja az eljárás vizsgáloi szakaszában

- 22) A Hungaropharma Zrt. hivatkozott arra, hogy a Megállapodáson alapuló partnerpatika program elindításához az a felismerés vezette, hogy a 2007. év elejétől bekövetkező piacnyitás, ezzel párhuzamosan pedig a gazdálkodás feltételrendszerének szigorodása új helyzet elé állítja a már működő gyógyszertárakat, melyek jellemzően kisvállalkozások. A program kidolgozásával és megvalósításával azt a gazdasági potenciált kívánta partnerei számára megteremteni, amelynek létrehozására ők maguk külön-külön nem lennének – és nem is lehetnek – képesek. A Megállapodás tehát álláspontja szerint éppen a verseny fennmaradását, a gyógyszerári piacra beáramló tőke révén radikálisan és hirtelen megváltozott gazdasági erőviszonyok kiegyensúlyozását szolgálta azzal, hogy hozzájárult a csatlakozott gyógyszertárak talpon maradásához. Mindez pedig végső soron a fogyasztók kiszolgálása, az ellátás színvonala terén előnyös hatások sokaságával járt, a Megállapodásból származó előnyök túlnyomó része (akciós értékesítés, marketing aktivitás, ingyenes szűrések stb.) ugyanis a fogyasztóknál realizálódik. A Megállapodásban rögzített 80 %-os beszerzési kötelezettség pedig – melynek teljesítését a gyógyszertárak vállalták a Hungaropharma Zrt. felé – a végső fogyasztó piaci helyzetére nézve semmilyen érzékelhető hátránnyal nem jár.
- 23) A Megállapodás 6. pontjának azon rendelkezésével kapcsolatosan, mely szerint „a gyógyszertár vállalja az akció teljes időtartamára, folyamatosan az ajánlott akciós árak tartását”, kifejtette, hogy az azt jelenti, hogy az ajánlott bruttó fogyasztói ártól a gyógyszertárak az akciós termékek esetén lefelé eltérhetnek, azaz lehetőségük van arra, hogy ezen termékeket az ajánlott árnál is alacsonyabb áron értékesítve, egymással versenyezzenek. Az árak „tartására” vonatkozó kikötés tehát csak a felfelé való eltérést zárja ki a gyógyszertár részére, azaz az árelőny (ha mindenki betartja a Megállapodást) a fogyasztónál realizálódik. Az ajánlott árak megadása körében fentiek alapján – álláspontja szerint – a beszerzési oldali árengedmény továbbadása dominál elsődleges szempontként.
- 24) A 22-23) pontban foglaltakra tekintettel a Hungaropharma Zrt. elsődlegesen kérte annak megállapítását, hogy a Megállapodás nem minősül versenyt korlátozónak.

25) A Hungaropharma Zrt. másodlagosan kérte annak megállapítását, hogy a Megállapodás mentesül a versenykorlátozás tilalma alól. Ezen álláspontját az alábbi indokokkal támasztotta alá:

- a) A partnerpatika program pótlólagos erőforrásokat biztosít az önállóan működő, általában gyógyszerészi tulajdonban lévő gyógyszertárak számára. Az együttműködés alapvetően két pillérré támaszkodik:
  - Egyrészt bizonyos költségek leszorításában segítkezik a Hungaropharma Zrt., a méretgazdaságosság kihasználásával. Ezek a költségek – bár a patika működtetésében egyenként nem jelentősek – összességében véve megtakarítást hozhatnak a gyógyszertár részére, ellensúlyozva a gyógyszerpiac csökkenéséből adódó, érzékeny árréstömeg veszteséget. Ilyen költségcsökkentés pl. a banki szolgáltatások megversenyeztetése vagy bizonyos olyan termékek forgalmazása, amelyek eddig nem jellemezték a Hungaropharma Zrt. portfólióját (papíráruk, egyéb eszközök stb.).
  - Az együttműködés másik pillére a kereskedelmi akciók szervezése a gyógyszertárak számára. Önállóan egyetlen gyógyszertár sem lenne képes ilyen típusú kereskedelmi akciót szervezni és annak kiterjedt marketing háttérét biztosítani. A Hungaropharma Zrt. az együttműködés keretében mindezt magára vállalja, és viseli az ezzel járó – jelentős nagyságrendet képviselő – marketing-kommunikációs költséget.
- b) A Megállapodásból származó előnyök túlnyomó része a patikába betérő vásárlónál, azaz a fogyasztónál realizálódik. Ezt bizonyítja a Megállapodás 6. pont szerinti árképzés, melyet a kereskedelmi akció során alkalmaz az ajánlott fogyasztói ár kialakításánál, másrészt pedig a gyógyszertárak részvételével szervezett egészség program, mely szakértő tanácsadást és különböző ingyenes szűréseket biztosít a gyógyszertárat felkereső fogyasztó közönség számára.
- c) A Megállapodás előzőekben kifejtett és indokolt célja (lásd 22. pont), valamint az ahhoz – többek között – rendelt eszköz, azaz a gyógyszertárak 80 %-os, Hungaropharma Zrt.-hez kapcsolódó beszerzési elkötelezettsége közötti arányosság fennáll, tekintettel arra, hogy az alapvető cél (a gyógyszertárak versenyképességének javítása) megvalósulásához szükséges mértéket a Megállapodásban vállalt beszerzési elkötelezettség nem lépi túl.

- d) A gyógyszer-nagykereskedelem, mint szolgáltatás piacán igen éles verseny folyik, a nagykereskedők folyamatosan igyekeznek a versenytársakéhoz hasonló színvonalú gyógyszer-tári kiszolgálást nyújtani, valamint az állandó versenyképesség nyomása alatt erőteljes törekvés mutatkozik a vevők új szolgáltatási elemekkel és lehetőségekkel történő megnyerésére.

## VI.

### **A Versenytanács előzetes álláspontja**

#### VI/A.

#### **A tagállamok közötti kereskedelem érintettsége**

- 26) Miután az eljárás az EKSz-re is kiterjesztésre került a Versenytanács elsőként azt vizsgálta, hogy az annak alkalmazásának feltételét képező, a tagállamok közötti kereskedelemnek a vizsgált magatartások általi érintettsége fennáll-e.
- 27) A „tagállamok közötti kereskedelem” fogalmába beletartozik minden határokon átnyúló gazdasági tevékenység, azaz nem korlátozódik a határokon átnyúló hagyományos áru- és szolgáltatáscserére. Az EKSz. 81. cikk megfogalmazásából, a Bizottság által kiadott Közleményből<sup>1</sup>, valamint a közösségi bíróságok ítélkezési gyakorlatából következik, hogy a kereskedelemre gyakorolt hatás kritériumának alkalmazásakor valószínűsíteni kell:
- a hatás meglétének lehetőségét, valamint
  - az érzékelhetőséget.

#### **A hatás meglétének lehetősége**

- 28) A „hatással lehet” kifejezés arra utal, hogy jogi vagy ténybeli objektív tényezők egy csoportja alapján kellő mértékű valószínűséggel előre láthatónak kell lennie annak, hogy egy megállapodás, illetve magatartás közvetlen vagy közvetett, tényleges vagy potenciális hatást gyakorolhat a tagállamok közötti kereskedelem szerkezetére. A „jogi vagy ténybeli objektív tényezők egy csoportja alapján kellő mértékű valószínűség” kitétel értelmében nem a szubjektív szándék a releváns a kérdés megítélésében. Lényeges továbbá, hogy az EKSz. alkalmazhatóságának megállapításához nem

---

<sup>1</sup> A Bizottság Közleménye – Iránymutatás a kereskedelemre gyakorolt hatásnak a Szerződés 81. és 82. cikke szerinti fogalmáról (2004/C 101/07) [HL C101., 2004.4.27. 81. o.]

szükséges a tényleges hatásgyakorlás; elegendő, ha a megállapodás alkalmas az ilyen hatás kiváltására. „A közösségi jog alkalmazási köre a megállapodások és magatartások olyan csoportjaira terjed ki, amelyek alkalmasak határokon átnyúló hatások kiváltására, függetlenül attól, hogy az adott megállapodás vagy magatartás ténylegesen kivált-e ilyen hatást.”<sup>2</sup>

- 29) A megállapodás jellege – mint releváns tényező a kereskedelemre gyakorolt hatás kritériuma vizsgálatánál – minőségi szempontból jelzi, hogy a megállapodás mennyiben alkalmas arra, hogy a tagállamok közötti kereskedelemre hatást gyakoroljon. A Bizottság közleménye kimondja, hogy
- „az egy tagállam egészére kiterjedő horizontális megállapodás általában alkalmas arra, hogy a tagállamok közötti kereskedelemre hatást gyakoroljon. A közösségi bíróságok számos esetben megállapították, hogy a valamely tagállam egész területére kiterjedő megállapodások már jellegükből adódóan is olyan hatást fejtenek ki, amelynek révén — a Szerződéssel elérni kívánt kölcsönös gazdasági átjárhatóságot akadályozva — megerősítik a piacok nemzeti alapon történő feldarabolását”<sup>3</sup>; továbbá
  - „az egy tagállam egészére kiterjedő vertikális megállapodás különösen akkor lehet hatással a tagállamok közötti kereskedelem szerkezetére, ha a más tagállambeli vállalkozások számára megnehezíti az érintett nemzeti piacra akár az export révén, akár a letelepedés révén történő bejutást (piaclezáró hatás). Ha a vertikális megállapodás ilyen, piacra lépést akadályozó hatást vált ki, hozzájárul a piacok nemzeti alapon történő feldarabolásához, akadályozva ez által a Szerződéssel elérni kívánt kölcsönös gazdasági átjárhatóságot”<sup>4</sup>;
  - A „tagállamok közötti kereskedelem szerkezete” kifejezés semleges, tehát nem feltétel a kereskedelem korlátozása vagy csökkenése. „A közösségi jog alkalmazhatósága állapítható meg, ha a tagállamok közötti kereskedelem a megállapodás vagy magatartás hatására másként alakul, mint ahogyan a megállapodás vagy magatartás nélkül valószínűleg alakult volna.”<sup>5</sup>

---

<sup>2</sup> Bizottsági közlemény 27. pont.

<sup>3</sup> Bizottsági közlemény 78. pont.

<sup>4</sup> Bizottsági közlemény 86. pont.

<sup>5</sup> Bizottsági közlemény 34. pont.

- 30) Az eljárás tárgyát képező Megállapodás Magyarország egész területére kiterjed, és vertikális és horizontális elemeket egyaránt tartalmaz. A Megállapodás volumen alapú minimális beszerzési kötelezettséget ír elő a részes gyógyszertárak számára. E klauzula hatása közvetett módon befolyásolja a piaci struktúrát, mivel korlátozza a kiskereskedelmi szinthez való hozzáférést. Ez a kitétel közvetett módon a nagykereskedelmi szintre is hatással lehet, mivel az érintett gyógyszertárakat a gyógyszergyártók bizonyos volumen szint felett csak a Hungaropharmával való szerződés révén érhetik el. Ugyancsak közvetett hatást gyakorol a tagállamok közötti kereskedelemre a szerződésekben foglalt viszonteladási ár megkötése a későbbiekben kifejtettek szerint befolyásolja a gyógyszertárak árképzését és így a kibocsátás, azon keresztül pedig az import nagyságát.
- 31) A megállapodás horizontális jellegű elemei is hatást gyakorolnak a tagállamok közötti kereskedelemre. A gyógyszertárak között a megállapodások eredményeként létrejövő beszerzési közösség hatékonyabb működést tesz lehetővé, azaz erősíti a független gyógyszertárak versenyhelyzetét a patikaláncokkal szemben. A Megállapodás tehát közvetett módon befolyásolja a piaci struktúra jövőbeli alakulását. Hasonlóan a fent említett viszonteladási ár megkötéshez, a gyógyszerári akciókra vonatkozó korlátozás a későbbiekben bemutatott jellemzők miatt befolyásolják a gyógyszertárak árképzési magatartását, s így közvetett módon a kibocsátás és az import mértékét.
- 32) Mindezek alapján a tagállamok közötti kereskedelemre gyakorolt hatás – a 28-29) pontokban foglaltakra is tekintettel – valószínűsíthető.

### **Az érzékelhetőség**

- 33) A Bizottsági közlemény szerint „a kereskedelemre gyakorolt hatás kritériuma a 81. és a 82. cikk alkalmazásának hatókörét azokra a megállapodásokra és magatartásokra korlátozza, amelyek alkalmasak arra, hogy a Közösségen belül legalább minimális szinten határokon átnyúló hatást gyakoroljanak. A Bíróság megfogalmazása szerint a megállapodás vagy magatartás arra való alkalmasságának, hogy a tagállamok közötti kereskedelemre hatást gyakoroljon, „érzékelhetőnek” kell lennie.”<sup>6</sup> Az érzékelhetőség megállapítása során többek között a „kereskedelemre gyakorolt hatás nem érzékelhető

---

<sup>6</sup> Bizottsági közlemény 13. pont.

mértéke” szabály, a NAAT szabály (non-appreciable affect on trade<sup>7</sup>) az irányadó, mely szerint a tagállamok közötti kereskedelmet természetüknél fogva nem érintő megállapodások esetében vélelmezhetően nincsen érzékelhető hatás, amennyiben a felek piaci részesedése az érintett piacok egyikén sem haladja meg az 5 százalékot és egyidejűleg a felek együttes (vertikális megállapodások esetében az eladó) éves forgalma nem haladja meg a 40 millió eurót. A Megállapodás résztvevői közül a Hungaropharma részesedése a magyarországi gyógyszer-nagykereskedelmi forgalomból (mint a később meghatározottak szerinti érintett piacból) 37 százalék, éves forgalma (nettó árbevétele) pedig 205 milliárd forint (mintegy 800 millió euró) volt, vagyis mindkét érték lényegesen meghaladta a Bizottsági közlemény szerinti fenti küszöbértékeket. Ezért a Versenytanács az érintettséget – annak hiányára utaló körülmény hiányában – valószínűsítettnek tekintette.

### **Az érintettség megállapítása**

- 34) Mindezek alapján a Versenytanács a tagállamok közötti kereskedelem érintettségét, és ennek következtében az EKSz. alkalmazhatóságát megállapította.

## **VI/B.**

### **Az EKSz. és a Tpv. viszonya**

- 35) Az EKSz. 81. és 82. cikkében lefektetett versenyszabályok végrehajtásáról szóló 1/2003/EK rendelet (a továbbiakban: Vr.) 3. cikk szerint:
- (1) Amikor a tagállamok versenyhatóságai vagy nemzeti bíróságok az EKSz. 81. cikkének (1) bekezdése szerinti megállapodásokra, vállalkozások társulásainak döntéseire vagy összehangolt magatartásokra, amelyek az ezen előírás szerinti értelemben befolyásolhatják a tagállamok közti kereskedelmet, nemzeti versenyjogot alkalmaznak, akkor az ilyen megállapodásokra, döntésekre vagy összehangolt magatartásokra az EKSz. 81. cikkét ugyancsak alkalmazzák.
  - (2) A nemzeti versenyjog alkalmazása nem vezethet azoknak a megállapodásoknak, vállalkozások társulásai döntéseinek vagy összehangolt magatartásoknak a megtiltásához, amelyek befolyásolhatják ugyan a tagállamok közti kereskedelmet, de a versenyt az EKSz. 81. cikkének (1)

---

<sup>7</sup> Bizottsági közlemény 52. pont



bekezdése szerinti értelemben nem korlátozzák, az EKSz. 81. cikke (3) bekezdése feltételei alkalmazásának eleget tesznek vagy valamelyik, az EKSz. 81. cikke (3) bekezdésének alkalmazására kiadott rendelet hatálya alá esnek.

- 36) Az előzőek szerinti rendelkezésekből a Versenytanács álláspontja szerint az következik, hogy ha egy megállapodás, vállalkozások társulásának döntése, vagy összehangolt magatartás az EKSz. 81. cikkét
- a) sérti, az akkor is jogsértő, ha a Tpv. IV. fejezetének rendelkezései alapján nem lenne az; illetve
  - b) nem sérti, az akkor sem jogsértő, ha a Tpv. IV. fejezete alapján jogsértőnek minősülne.
- 37) A 35-36) pontokban kifejtettek tekintetével a Versenytanács elsőként azt vizsgálta, hogy az eljárás alá vont vállalkozások 1) pont szerinti magatartásai sértik-e az EKSz. 81. cikkét.

#### VI/C.

##### **A Megállapodás jogi értékelése az EKSz. alapján**

- 38) Az EKSz. 81. cikk (1) bekezdés értelmében a közös piaccal összeegyeztethetetlen és tilos minden olyan vállalkozások közötti megállapodás, vállalkozások társulásai által hozott döntés és összehangolt magatartás, amely hatással lehet a tagállamok közötti kereskedelemre, és amelynek célja vagy hatása a közös piacon belüli verseny megakadályozása, korlátozása vagy torzítása, így különösen:
- a) a beszerzési vagy eladási árak, illetve bármely egyéb üzleti feltétel közvetlen vagy közvetett rögzítése;
  - b) a termelés, az értékesítés, a műszaki fejlesztés vagy a befektetés korlátozása vagy ellenőrzése;
  - c) a piacok és beszerzési források felosztása;
  - d) egyenértékű ügyletek esetén eltérő feltételek alkalmazása az üzletfelekkel szemben, ami által azok hátrányos versenyhelyzetbe kerülnek;
  - e) a szerződések megkötésének függővé tétele olyan kiegészítő kötelezettségeknek a másik fél részéről történő vállalásától, amelyek sem

természetüknel fogva, sem a kereskedelmi szokások szerint nem tartoznak a szerződés tárgyához.

- 39) A Bizottságnak – a joggyakorlatot összegző – az EK Sz. 81. cikke (1) bekezdése szerint a versenyt érzékelhetően nem korlátozó, csekély jelentőségű megállapodásokról szóló 2001/C. 368/07. számú közleményének (a továbbiakban: Közlemény) 1. és 5. pontja alapján az EK Sz. 81. cikke (1) bekezdése nem alkalmazható az olyan megállapodásokra, összehangolt magatartásokra és vállalkozások társulásai által hozott döntésekre (a továbbiakban együtt: megállapodás), melyek versenyre kifejtett hatása nem érzékelhető (csekély jelentőségű). A Közlemény 2. pontja (a 11. pontjában foglalt megállapodás típusok kivételével) egyértelműen kizárja az EK Sz. 81. cikke (1) bekezdésének alkalmazhatóságát, ha a megállapodásban részes felek piaci részesedései nem haladják meg a Közlemény 7-9. pontjai szerinti küszöbértékeket. A Közlemény 2. pontja ugyanakkor azt is rögzíti, hogy a fenti negatív meghatározás nem jelenti azt, hogy szükségszerűen érzékelhetően korlátozzák a versenyt azok a megállapítások, amelyek túllépik a meghatározott küszöbértékeket.
- 40) A Közlemény 11. pontja szerint 7-9. pontjai nem alkalmazhatók azokra a megállapodásokra, amelyek a 11.1. és 11.2. pontokban felsorolt nagyon súlyos korlátozások valamelyikét tartalmazzák. Ilyennek minősül egyebek mellett:
- a versenytársak közötti megállapodások tekintetében az árak rögzítése a termékek harmadik személyeknek történő értékesítése során (11.1.a. pont);
  - a nem versenytársak közötti megállapodások tekintetében a vevő azon képességének korlátozása, hogy meghatározza az eladási árat, ami nem érinti a szállítónak azt a lehetőségeit, hogy legnagyobb eladási árat határozzon meg, vagy eladási árat ajánljon, feltéve, hogy a felek bármelyike által gyakorolt nyomás vagy ajánlott ösztönzők következményeként ezek az árak nem válnak rögzített vagy legkisebb eladási árrá (11.2.a. pont).
- 41) A Vt. 2. cikke szerint az EK Sz. 81. cikk (1) bekezdése megsértése bizonyításának terhe azon a félen vagy hatóságon nyugszik, amely a jogsértést állítja.

## A Megállapodás általános értékelése

- 42) A Megállapodás elsődlegesen a Hungaropharma Zrt. (mint nagykereskedő-eladó) és az egyes gyógyszertárak (mint kiskereskedő-vevő) közötti vertikális megállapodásnak minősül. A vertikális jelleget az sem kérdőjelezi meg, hogy az eladó több (nagyszámú) vevővel köt azonos tartalmú megállapodást: az ilyen megállapodások együttese önmagában nem minősül a vevők közötti horizontális megállapodásnak. A Megállapodásnak azonban – alapvetően vertikális tartalma mellett – vannak horizontális elemei is abból adódóan, hogy:
- a Megállapodás szerinti tagsági tanács a gyógyszertárak közötti koordinációt is szolgálhatja; valamint
  - a Hungaropharma Zrt. addigi tényleges továbbértékesítési tevékenységi körébe nem tartozó áruknak a gyógyszertárak részére történő (közös) beszerzésére vállalkozik (lásd még 60. pont).
- 43) Az előzőeket figyelembe véve a Versenytanács a Megállapodás egyes rendelkezéseit az alábbiak szerint minősítette:
- A Megállapodás 4. pontja az egyes gyógyszertárak és a Hungaropharma Zrt. közötti, a gyógyszereknek a Hungaropharma Zrt-n kívüli beszerzését korlátozó vertikális megállapodás.
  - A Megállapodásnak az akciós árak „tartására” vonatkozó rendelkezése (Megállapodás 6. pont) a Hungaropharma Zrt. és az egyes gyógyszertárak között a továbbeladási ár megkötésére vonatkozó vertikális megállapodás.
  - A Megállapodás 22. pontja az egyes gyógyszertárak és a Hungaropharma Zrt. között a gyógyszertári kirakatnak, mint reklámfelületnek a kizárólagos értékesítésére vonatkozó vertikális megállapodás.
  - A Megállapodásnak a gyógyszereken kívüli egyes áruk Hungaropharma Zrt. által történő beszerzésére vonatkozó rendelkezései (Megállapodás 6., 7., 10., 11., 14-17. és 21-23. pontok) az érintett gyógyszertárak közötti közös beszerzésre vonatkozó horizontális megállapodás.
  - A saját akcióknak a tagsági tanács jóváhagyásához kötése (Megállapodás 6. pont) az érintett gyógyszertárak közötti horizontális megállapodás, figyelembe véve, hogy annak a Megállapodást kötő gyógyszertárak képviselői is (többségi) tagjai.

- 44) A Hungaropharma Zrt-nek a gyógyszertárak értékesítési tevékenységének „egységes arculat”-ára irányuló koordinációja tekintetében (Megállapodás 8., 9. pontok) a Versenytanács – figyelembe véve a gyógyszerári tevékenység jellegét is – nem tudott azonosítani érzékelhető versenyt korlátozó tartalmat.
- 45) A Megállapodás 24. pontja felhatalmazza a Hungaropharma Zrt-t egy, a Megállapodást megkötő gyógyszertárak gyógyszer-kiskereskedelmi adatait feldolgozó rendszer kialakítására. Az olyan információ-csere rendszer, melyeknek célja vagy hatása a versenytársak bizonytalan viselkedéséből eredő kockázatok csökkentése elvileg versenyt korlátozó hatású lehet. A Megállapodás szövegéből azonban annak illetően jellegét a Versenytanács nem látta megállapíthatónak, figyelemmel a Megállapodásban rögzített anonimitásra, továbbá arra, hogy a feldolgozás nem a Hungaropharma Zrt-nél történik. Ezért az információs rendszer konkrét megvalósítási módja ismeretének hiányában annak szövegét nem tekintette az EKSz. 81. cikk (1) bekezdésébe ütközőnek. Ez azonban nem zárja ki, hogy a Megállapodás 24. pontja szerinti információs rendszer vizsgálatára – annak megvalósítását követően – új versenyfelügyeleti eljárás induljon.

### **Vertikális korlátozások**

- 46) A Versenytanács álláspontja szerint az azonos jellegű áruk teljes választékának forgalmazására vonatkozó vertikális megállapodások megítélésekor az egyes választékokból való átlagos részesedésnek van jelentősége, függetlenül attól, hogy az egyes választékok a végső fogyasztó szempontjából azonos árupiachoz tartozónak minősülnek-e vagy sem (más szavakkal: érintett árupiacnak a kereskedelmi tevékenység minősül). A Hungaropharma Zrt. a gyógyszerek teljes választékát forgalmazza, mégpedig Magyarország egész területén, mely így – a Megállapodásnak a gyógyszerek Hungaropharma Zrt-től való beszerzésére (gyógyszertárak általi viszonteladásra) vonatkozó részei [43. a) és b) pont] tekintetében érintett földrajzi piacnak minősül. Ezért a Megállapodás ezen részei a Hungaropharma Zrt-nek a gyógyszerek magyarországi nagykereskedelmi forgalmából meglévő 37 százalékos részesedésére tekintettel a Közlemény 7. pontja alapján nem minősülnek csekély jelentőségűnek.

- 47) A Hungaropharma Zrt-nek a Közlemény 7.b) pontja szerinti 15 százaléknál magasabb érintett piaci részesedése a Közlemény 2. pontja alapján azonban nem jelenti feltétlenül azt, hogy a 44) pont szerinti megállapodások érzékelhetően korlátoznák a versenyt, azt a Vr. 3. cikke alapján a Gazdasági Versenyhivatalnak kell bizonyítania, ha egyébként a megállapodás versenykorlátozó célja nem állapítható meg. Valamely megállapodás versenykorlátozó céljának megállapíthatósága nem feltételezi, hogy a megállapodásban részes vállalkozások szubjektív szándéka a verseny korlátozása legyen. A megállapodás versenykorlátozó célúnak tekintendő akkor is, ha az természeténél fogva képes a verseny korlátozására.<sup>8</sup>

#### *Továbbeladási ár meghatározás*

- 48) A Megállapodás 6. pontjának azon rendelkezése, mely szerint a gyógyszertár vállalja a Hungaropharma Zrt. által meghatározott (akciós) eladási árak tartását a Közlemény 11.2.a) pontja szerinti olyan megállapodásnak minősül, amely korlátozza a vevő (a gyógyszertár) azon képességét, hogy meghatározza az eladási árat. A Versenytanács ugyanis nem látta megalapozottnak a Hungaropharma Zrt. azon hivatkozását, mely szerint a Megállapodás 6. pontjában foglalt, az „ajánlott akciós árak tartását” előíró rendelkezés olyan maximum árat jelentene, amely nem esik a Közlemény 11.2.a) pontja alá. Ezért a Versenytanács álláspontja szerint a Megállapodás 6. pontjában foglalt, az akciós eladási árakra vonatkozó rendelkezést olyan a Közlemény 11. pontja szerinti „nagyon súlyos versenykorlátozásnak”, vagy „objektív versenykorlátozásnak” minősül<sup>9</sup>, amelyről – a tényleges hatások vizsgálata nélkül – megállapítható, hogy céljánál fogva az EKSz. 81. cikk (1) bekezdésébe ütközik.

#### *Beszerezési megállapodás a gyógyszerekre*

- 49) A Megállapodás 4. pontja, mely szerint a gyógyszertár köteles gyógyszerbeszerzései 80 százalékát a Hungaropharma Zrt-n keresztül bonyolítani nem minősül a Közlemény 11. pontja szerinti nagyon súlyos korlátozásnak, ezért szükséges annak versenyre gyakorolt hatása érzékelhetőségének vizsgálata.

---

<sup>8</sup> Útmutató a Szerződés 81. cikk (3) bekezdésének alkalmazásáról (2004/C 101/08) 21. pont

<sup>9</sup> Útmutató a Szerződés 81. cikk (3) bekezdésének alkalmazásáról (2004/C 101/08) 23. pont

- 50) A beszerzésnek, a Megállapodás 4. pontja szerinti korlátozása a versenyre nézve elsősorban azzal a veszéllyel jár, hogy a gyógyszer-kiskereskedelmi piac egy részét elzárja a Hungaropharma Zrt. tényleges (és lehetséges) versenytársai elől. Ez a hatás nyilvánvalóan annál erősebb lehet, minél nagyobb a szállító vállalkozás (adott esetben a Hungaropharma Zrt.) részesedése az érintett piacon. Ebből is kiindulva a Bizottság 2790/1999/EK. rendelete az EK Sz. 81. cikk (3) bekezdésének a vertikális megállapodások és összehangolt magatartások csoportjaira történő alkalmazásáról (a továbbiakban: Vcsr.) a csoportmentesség elengedhetetlen feltételének tekinti, hogy a szállító vállalkozás érintett piaci részesedése ne haladja meg a 30 százalékot.
- 51) A szállító 30 százalék feletti (így jelen esetben a Hungaropharma Zrt. 37 százalékos) részesedése a magyarországi gyógyszer-nagykereskedelem – mint érintett piac forgalmából ugyanakkor nem jelenti automatikusan azt, hogy az adott kikötés hatása a versenyre a Közlemény 2. pontja szerinti értelemben ne lehetne elhanyagolható (csekély jelentőségű). Másoldalról az a körülmény, hogy a Vcsr. 1. cikk b) pontja csak az összbeszerzés 80 százaléka feletti beszerzési kötelezettséget tekinti ún. „versenytilalmi kötelezettség”-nek, nem jelenti azt, hogy a Megállapodás szerinti „csak” 80 százalékos beszerzési kötelezettség esetén ne lehetne megállapítani a verseny érzékelhető korlátozását.
- 52) A más vállalkozástól való beszerzés korlátozásának a versenyre gyakorolt hatása a szállító érintett piaci részesedése mellett elsősorban attól függ, hogy az érintett piac milyen hányadát teszi ki a beszerzést korlátozó megállapodások keretében történő értékesítés. Az adott esetben a Hungaropharma Zrt. a magyarországi gyógyszertárak 22 százalékaival kötötte meg a Megállapodást, és ezen gyógyszertárak együttesen hasonló mértékben részesednek a teljes magyarországi gyógyszertári forgalomból (és így értelemszerűen a gyógyszertári gyógyszerbeszerzésből is).
- 53) A versenyhatások szempontjából nem közömbös az sem, hogy a meghatározott arányú beszerzésre irányuló kötelezettség milyen időtartamra vonatkozik és abból a gyógyszertár milyen feltétellel léphet ki. Minél hosszabb a kötelezettség időtartama és minél nehezebb az abból való kilépés, annál valószínűbb a verseny érzékelhető korlátozása, mert annál inkább akadályozva van a vevő (adott esetben a gyógyszertár), hogy a kedvezőbb ajánlattal jelentkező versenytárs szállítóvá váljon. A versenyjogi gyakorlat öt évet meghaladó időtartamra szóló beszerzési kötelezettséget tekinti

olyannak, amely felett általában megállapítható a verseny érzékelhető korlátozása, míg az egy évnél rövidebb időtáv esetén nem valószínűsíthető érzékelhető versenykorlátozás. A Hungaropharma Zrt. a 2007. év I. félévében kötötte meg a Megállapodást az egyes gyógyszertárakkal, azzal, hogy azok

- 2009. október 31-ig rendes felmondással nem mondhatók fel; viszont
- 2009. október 31-én (a 2010. évtől), azt követően pedig minden év október 31-ével a következő évre (minden közvetlen hátrányos következmény nélkül) felmondhatók.

54) Az 52-53) pontokban foglaltak értékelésekor a Versenytanács abból indult ki, hogy a Megállapodással lekötött gyógyszerbeszerzésnek az összes magyarországi gyógyszertári gyógyszerbeszerzési forgalomból meglévő 22 (illetve a 20 százaléknyi mástól történő beszerzés lehetőségét figyelembe véve  $22 \times 0,8 = 17,6$ ) százalékos aránya mellett nem állapítható meg a verseny érzékelhető korlátozása. A Versenytanács álláspontja szerint a Megállapodás legfeljebb 3 éves (a 2010. évtől 1 éves) időtartama sem tekinthető olyan mértékűnek, amely a fenti lekötöttség mellett alapot adhatna érzékelhető versenyt korlátozó hatás feltételezésére. Ezen következtetést a Versenytanács álláspontja szerint az sem kérdőjelezi meg, hogy az adott esetben a Megállapodás időtartamánál (mint direkt kilépési korlátnál) lényegesen nagyobb jelentősége van a Megállapodás egészéből fakadó indirekt korlátozó hatásnak. Nevezetesen annak, hogy a Megállapodásból való kilépése esetén a gyógyszertár elveszítené azokat a nem jelentéktelen előnyöket, amelyeket a Hungaropharma Zrt. a Megállapodás szerint biztosít számára.

55) A Megállapodás szerinti beszerzési korlátozásnak abból adódóan is lehet érzékelhető versenyt korlátozó hatása, ha versenytárs vállalkozás(ok) is rendelkeznek hasonló beszerzési megállapodásokkal. Az adott esetben a Versenytanács ilyen jellegű (halmozott) versenyt korlátozó hatást a vizsgált időszakra (a 2007. év és a 2008. I. féléve) nem azonosított, mert a PharmaNord Zrt. által szintén gyógyszertárakkal kötött Szimpatika-megállapodások a gyógyszerbeszerzésre vonatkozóan nem tartalmaznak korlátozásokat.

56) Mindezek alapján a Versenytanács álláspontja szerint a Megállapodás 4. pontja szerinti beszerzési korlátozás tekintetében a tiltás feltételei nem teljesülnek.

- 57) A Megállapodás 26. pontja, mely szerint a gyógyszerár a Hungaropharma Zrt. kizárólagos rendelkezésére bocsájta kirakatának, mint reklámfelületnek a hasznosítását, a Vcsr. 1. cikk c) pontja szerinti kizárólagos szállítási kötelezettségnek minősül, függetlenül attól, hogy a Hungaropharma Zrt. azt saját reklámcéljaira hasznosítja vagy továbbértékesíti.
- 58) A Vcsr. 3. cikk (2) bekezdése szerint a kizárólagos szállítás csoportmentességet élvez, ha a vevő (adott esetben: a Hungaropharma Zrt.) részesedése az érintett piacon nem haladja meg a 30 százalékot. Az adott korlátozás tekintetében a lehetséges legszűkebb árupiac a gyógyszerári kirakat, mint reklámfelület. Ezen árupiac esetében a Hungaropharma Zrt. részesedése – miután saját gyógyszerárakkal nem rendelkezik – megegyezik a vele Megállapodást kötött gyógyszerárak együttes részesedésével. A Versenytanács álláspontja szerint ezen részesedésnek megfelelő közelítése a gyógyszerárak számából való 22 százalékos részesedés, ami alacsonyabb, mint a Vcsr. szerinti 30 százalék.
- 59) Az országos földrajzi piac feltételezése azonban csak gyógyszerárban kapható termékek kirakati reklámozása esetében tekinthető egyértelműnek, azok reklámozói ugyanis az adott termékeket országosan gyártó vagy forgalmazó vállalkozások. A gyógyszerári kirakatnak egyéb reklámcélokra való felhasználásának azonban lehetnek helyi sajátosságai (adott településen igénybevehető szolgáltatások, események hirdetése), amelyek az országosnál szűkebb (helyi) piacok meghatározását indokolhatják. A Versenytanács azonban ezen (esetleges) földrajzi piacok meghatározását szükségtelennek tartotta. A gyógyszerárban kapható termékeken kívüli reklámozás esetében ugyanis a gyógyszerárak kirakata mint reklámfelület a Versenytanács álláspontja szerint nem rendelkezik olyan specialitásokkal, amelyek alapján elkülönült árupiacnak minősülne. Az része a reklámcélú felülethasznosítás (az adott összefüggésben lehetséges legszűkebbnek minősülő) piacának, mely tekintetben gyakorlatilag kizárható olyan helyi piacok léte, amelyeken a Hungaropharma Zrt. részesedése meghaladná a 30 százalékot.
- 60) Mindezek alapján a Versenytanács érdemben nem vizsgálta azt, hogy a Megállapodás 26. pontja szerinti kizárólagos szállítás tényleges hatása alapján sérti-e az EKSz. 81.



cikk (1) bekezdését, mert arra a Vcsr. 2. cikk (1) bekezdése alapján nem lehet alkalmazni az EKSz. 81. cikk (1) bekezdését.

## **Horizontális korlátozások**

### *Közös beszerzés*

- 61) Az, hogy a Hungaropharma Zrt. a vele Megállapodást kötő gyógyszertárak külön-külön történő beszerzése helyett közösen lép fel egyes szállítóknál, szolgáltatóknál (Megállapodás 6., 7., 10., 11., 14-17. és 21-23. pontok), a Versenytanács álláspontja szerint a gazdasági versenyre gyakorolható hatások tekintetében gyakorlatilag azonos helyzetet teremt azzal, mintha az érintett gyógyszertárak közös beszerzési társulást hoztak volna létre. Egy nagykereskedelmi vállalkozás és több kiskereskedelmi vállalkozás között létrejött megállapodás-csoport nem jelent egyben közös beszerzési megállapodást az érintett kiskereskedők szempontjából, ha az a nagykereskedelmi vállalkozás nagykereskedelmi tevékenységi körébe tartozó árukra vonatkozik. Így például a gyógyszerek tekintetében a Megállapodás értelemszerűen nem minősül azok közös beszerzésére vonatkozó megállapodásnak. A Megállapodás fenti pontjai alapján azonban a Hungaropharma Zrt. olyan áruknak és szolgáltatásoknak az érintett gyógyszertárak részére történő beszerzésére vállalkozik, amelyek forgalmazásával a Megállapodás(ok) megkötését megelőzően nem foglalkozott, és azokat a jövőben is csak az érintett gyógyszertárak (és esetleg saját maga) számára szerzi majd be. Mindezek alapján a Megállapodás fenti részeit a Versenytanács a Megállapodást megkötő gyógyszertárak közös beszerzésre vonatkozó megállapodásként értékelte. A Megállapodás illetően jellegét az is jelzi, hogy annak 27. pontja szerint hatálybelépésének feltétele volt, hogy azt 2007. május 31-ig legalább 250 gyógyszertár aláírja.
- 62) A közös beszerzésre vonatkozó megállapodás – jóllehet természeténél fogva egységes vételi árakat eredményez – nem minősül a Közlemény 11.1.a) pontja szerinti árörögzésnek és más a Közlemény 11. pontjában foglalt nagyon súlyos korlátozást sem valósít meg.
- 63) Az előzőek alapján a közös beszerzés tekintetében a Versenytanács vizsgálta annak csekély jelentősége megállapíthatóságát, melynek értékelésekor abból indult ki, hogy

a közös beszerzéssel érintett áruk nem kizárólag gyógyszertárak működtetése során kerülnek felhasználásra, hanem gyakorlatilag a gazdaság egészében. Ezért (erre irányuló konkrét számítások hiányában is) a Versenytanács kizárhatónak ítélte, hogy a Megállapodásban résztvevő gyógyszertárak együttes részesedése ezen áruk beszerzése tekintetében Magyarországon – mint érintett földrajzi piacon – akárcsak megközelítse a Közlemény 7.a) pontja szerinti a 10 százalékos mértéket. Ezért a Megállapodás közös beszerzésre vonatkozó része a Versenytanács álláspontja szerint nem alkalmas a verseny érzékelhető korlátozására, és így ebben a tekintetben a tiltás feltételei nem teljesülnek.

#### *Akciós értékesítés tilalma*

- 64) A Versenytanács álláspontja szerint a Megállapodás azon része, mely szerint a gyógyszertár „saját akciót” csak a tagsági tanács előzetes egyetértésével bonyolíthat le önmagában nem minősül az értékesítési árak versenytársak által történő rögzítésének, melyet a Közlemény 11.1.a) pontja nagyon súlyos korlátozásnak minősít. Az ugyanis közvetlenül és közvetetten sem jelenti az árak csökkentése lehetőségének kizárását, csupán azt, hogy az esetlegesen csökkentett árat nem minősítheti akciósnak a gyógyszertár.
- 65) Az előzőek ugyanakkor nem jelentik azt, hogy a „saját akció”-nak a tagsági tanács engedélyéhez kötése ne járhatna a verseny érzékelhető korlátozásával. Az ugyanis, hogy valamely árcsökkenés nem (illetve csak a versenytársak engedélyével) hirdethető „akció”-ként eleve csökkentheti a vállalkozás árcsökkentési hajlandóságát. Másrészt önmagában az akció tartás bejelentése kötelezettségéből fakadó információ áramlásnak is lehet versenyt korlátozó hatása azáltal, hogy a versenytársak tudomást szerezhetnek egymás jövőbeli ármagatartásáról, illetve – és ez a lényegesebb – egyfajta ármagatartás (akció tartás) hiányáról.
- 66) Az előzőek alapján a Versenytanács úgy ítélte meg, hogy a Megállapodás az akciós értékesítésnek a tagsági tanács előzetes hozzájárulása tekintetében csak akkor minősülne olyannak, amely a versenyt nem korlátozza érzékelhetően, ha az abban résztvevők együttes érintett piaci részesedése nem haladná meg a Közlemény 7.a) pontja szerinti 10 százalékos mértéket. Ezt a Versenytanács egyértelműen kizárhatónak tartotta a Megállapodást megkötő gyógyszertáraknak a magyarországi

gyógyszer-kiskereskedelmi forgalomból való együttesen 22 százalékos részesedése és az alapján, hogy a kérdéses kitétel a felek árképzési szabadságának, azaz a verseny egyik legfontosabb tényezőjének a korlátozását eredményezi. Ennek megállapítására a Versenytanács annak ellenére lehetőséget látott, hogy a gyógyszer-kiskereskedelmi értékesítés tekintetében Magyarország egész területén belül léteznek elkülönült földrajzi piacok, mert

- egyrészt a 22 százalékos részesedés mellett szükségszerűen kell, hogy legyen legalább egy olyan érintett földrajzi piac, amelyen az érintett gyógyszertárak együttes részesedése meghaladja a 10 százalékot;
- másrészt az érintett gyógyszertárak az ország egész területét lefedik, így nem valószínűsíthető jelentős szóródás a piaci részesedésben az egyes (konkrétan nem meghatározott) földrajzi piacok tekintetében, vagyis reális feltételezés, hogy túlnyomó többségük tekintetében magasabb az együttes piaci részesedés, mint 10 százalék.

67) Mindezek alapján a Versenytanács álláspontja szerint a Megállapodás azon része, amely szerint a gyógyszertár „saját akciót” csak a tagsági tanács egyetértésével tarthat beleütközik az EKSz. 81. cikk (1) bekezdésébe.

### **A mentesülés vizsgálata**

68) Az EKSz. 81. cikk (3) bekezdése szerint az (1) bekezdés rendelkezéseinek alkalmazásától azonban el lehet tekinteni az olyan esetekben, amikor

- a vállalkozások közötti megállapodás vagy megállapodások csoportja;
- vállalkozások társulásai által hozott döntés vagy döntések csoportja;
- az összehangolt magatartás vagy összehangolt magatartások csoportja

hozzájárul az áruk termelésének vagy forgalmazásának javításához, illetve a műszaki vagy gazdasági fejlődés előmozdításához, ugyanakkor lehetővé teszi a fogyasztók méltányos részesedését a belőle eredő előnyből anélkül, hogy

- a) az érintett vállalkozásokra olyan korlátozásokat róna, amelyek e célok eléréséhez nem nélkülözhetetlenek,
- b) lehetővé tenné ezeknek a vállalkozásoknak, hogy a kérdéses áruk jelentős része tekintetében megszüntessék a versenyt.

- 69) A Vr. 1. cikke szerint azon állítás bizonyításának terhe, hogy az EKSz. 81. cikke (3) bekezdésének feltételei teljesülnek azon vállalkozáson nyugszik, amely az e bekezdés által biztosított kedvezményt igényli.
- 70) A Versenytanács nem vitatja a Hungaropharma Zrt. által előadottakat [lásd 12) pont], abban a tekintetben, hogy a Megállapodás hozzájárul az áruk forgalmazásának javításához és hogy a fogyasztók az eredő előnyből méltányosan részesednek, továbbá az EKSz. 81. cikk (3) bekezdés b) pontját is teljesültnek minősíti.
- 71) Az EKSz. 81. cikk (3) bekezdés a) pontjában rögzített harmadik mentesülési feltétel a megállapodással elérni kívánt előny és az eszköz (a versenykorlátozás) közötti arányosság követelményét rögzíti. E harmadik feltétel kettős követelményt állít fel, egyfelől a versenykorlátozó megállapodás egészének ésszerűen szükségesnek kell lennie az előnyök megvalósításához, másfelől pedig a megállapodásban lévő egyes korlátozások is ilyenek kell, hogy legyenek.<sup>10</sup> Utóbbi tekintetben a Hungaropharma Zrt. nem tett eleget a Vr. 2. cikke szerinti bizonyítási kötelezettségének. Az arányosság követelménye nem áll fenn, ha ésszerűen feltehető, hogy létezik olyan a versenyt nem (vagy kevésbé) korlátozó megoldás, amely elégséges az adott előny eléréséhez<sup>11</sup>. A Versenytanács a Megállapodásnak az EKSz. 81. cikk (1) bekezdésébe ütköző rendelkezéseit a fenti szempontból az alábbiak szerint minősítette.
- a) A Megállapodás 6. pontjának azon rendelkezését, mely a tagsági tanács előzetes engedélyéhez köti gyógyszerári „saját akciók” tartását, a Versenytanács csak a Megállapodás szerinti akciók időtartamára nézve tekinti arányos korlátozásnak. Ez utóbbi akciók hatékonyságát ugyanis korlátozhatják a „saját akciók”, ezért azoknak a tagsági engedélyéhez kötése nem tekinthető aránytalan korlátozásnak. A Megállapodás szerinti akció időtartamán kívüli időszakban azonban a „saját akcióknak” nincs ilyen hatása.
- b) A Megállapodás 6. pontjának az „akciós árak tartását” előíró rendelkezése a Versenytanács álláspontja szerint a Megállapodás egészét és a rendelkezés konkrét célját (az engedmény továbbadásának kikényszerítése) tekintve is aránytalan. A cél eléréséhez elégséges lenne az ár maximumának az előírása.

---

<sup>10</sup> Útmutató a Szerződés 81. cikk (3) bekezdésének alkalmazásáról (2004/C 101/08) 73. pont

<sup>11</sup> Útmutató a Szerződés 81. cikk (3) bekezdésének alkalmazásáról (2004/C 101/08) 75. pont

## **Összegzés (előzetes álláspont) az EKSz. tekintetében**

- 72) Mindezek alapján a Versenytanács álláspontja szerint a Megállapodás 6. pontjának azon rendelkezései, melyek szerint a gyógyszertár vállalja
- az ajánlott akciós árak tartását; továbbá azt, hogy
  - „saját akciót” csak a tagsági tanács előzetes egyetértésével hirdet meg és bonyolít le
- sértik az EKSz. 81. cikkét.

### **VI/D.**

#### **A Megállapodás jogi értékelése a Tpvt. alapján**

##### **A lehetséges versenyt korlátozó hatás**

- 73) A Tpvt. 11. § (1) bekezdése értelmében tilos a vállalkozások közötti megállapodás, amely a gazdasági verseny megakadályozását, korlátozását vagy torzítását célozza vagy ilyen hatást fejthet, illetve fejt ki. A Tpvt. 11. § (2) bekezdése felsorolja azokat a tényállásokat, amelyeket alkalmasnak minősít a gazdasági verseny korlátozására. A Versenytanács gyakorlata (Elvi állásfoglalások 11.12.) szerint ezek törvényi nevesítéséből az következik, hogy a Tpvt. eleve feltételezte hátrányos versenykövetkezmények bekövetkezhetőségét. Ezért megvalósulásuk esetén külön nem kell bizonyítani a lehetséges versenyt korlátozó hatást, mert az egyenesen következik azok törvényi nevesítéséből, figyelembe véve, hogy a Tpvt. 13. § külön meghatározza a megállapodásoknak azt a körét, amelyek esetében – csekély jelentőségükre tekintettel – kizárható a lehetséges versenyt korlátozó hatás (lásd 79. pont).
- 74) A gyógyszertárak kötelesek gyógyszerbeszerzéseik 80 százalékát a Hungaropharma Zrt-n keresztül bonyolítani, ami korlátozza őket a beszerzési források közötti választásban [Tpvt. 11. § (2) bekezdés c) pont].
- 75) A Hungaropharma Zrt. a vele Megállapodást kötő gyógyszertárak külön-külön történő beszerzése helyett közösen lép fel egyes szállítóknál, szolgáltatóknál (Megállapodás 6., 7., 10., 11., 14-17. és 21-23. pontok), ami nem vitathatóan korlátozza az érintett

gyógyszertárak közötti, a beszerzés piacán folyó gazdasági versenyt. A közös beszerzés ugyanis egyrészt egységesülő vételi árakat és egyéb üzleti feltételeket [Tpvt. 11. § (2) bekezdés a) pont] eredményez, másrészt azon keresztül, hogy a gyógyszertárak vállalják, hogy egészében vagy nagyobb részben a Hungaropharma Zrt-n keresztül szerzik be ezen árukat, korlátozza őket a beszerzési források közötti választásban [Tpvt. 11. § (2) bekezdés c) pont].

- 76) A Megállapodás 22) pontja korlátozza a gyógyszertárakat kirakataik, mint reklámfelület tekintetében az értékesítési lehetőségek közötti választásban [Tpvt. 11. § (2) bekezdés d) pont].
- 77) A Tpvt. 11. § (2) bekezdés a) pontjába ütközik az, hogy a gyógyszertárak vállalják a Hungaropharma Zrt. által meghatározott (akciós) eladási árak alkalmazását (Megállapodás 6. pont), függetlenül attól, hogy az nem árak emelésére, hanem (a piaci árnál valószínűsíthetően alacsonyabb) akciós árak meghatározására irányul (ez a körülmény a Tpvt. 17. § szerinti mentesülés körében értékelhető). A Versenytanács ugyanis nem látta bizonyítottnak a Hungaropharma Zrt. azon hivatkozását, mely szerint a Megállapodás 6. pontjában foglalt, az „ajánlott akciós árak tartását” előíró rendelkezés maximum árat jelentene, amely a Versenytanács gyakorlata szerint nem minősülne versenyt korlátozónak. Szintén a Tpvt. 11. § (2) bekezdés a) pontjába ütközik a Megállapodás 6. pontjának azon rendelkezése, hogy a gyógyszertár csak a tagsági tanács egyetértésével bonyolíthat le „saját akciót”.
- 78) A Hungaropharma Zrt-nek a gyógyszertárak értékesítési tevékenységének „egységes arculat”-ára irányuló koordinációja tekintetében (Megállapodás 8., 9. pontok) a Versenytanács – figyelembe véve a gyógyszerári tevékenység jellegét is – nem tudott azonosítani versenyt korlátozó tartalmat, így az nem ütközik a Tpvt. 11. § (1) bekezdésébe.
- 79) A Megállapodás 24. pontja felhatalmazza a Hungaropharma Zrt-t egy, a Megállapodást megkötő gyógyszertárak gyógyszer-kiskereskedelmi adatait feldolgozó rendszer kialakítására. A Versenytanács kialakult gyakorlata szerint (Elvi állásfoglalások 11.16.) az olyan információ-csere rendszerek, melyeknek célja vagy hatása a versenytársak bizonytalan viselkedéséből eredő kockázatok csökkentése, beleütköznek a Tpvt. 11. § (1) bekezdésébe. A Megállapodás szövegéből annak

ilyetén jellegét a Versenytanács nem látta megállapíthatónak, figyelemmel a Megállapodásban rögzített anonimitásra, továbbá arra, hogy a feldolgozás nem a Hungaropharma Zrt-nél történik. Ezért az információs rendszer konkrét megvalósítási módja ismeretének hiányában annak szövegét nem tekintette a Tpv. 11. § (1) bekezdésébe ütközőnek. Ez azonban nem zárja ki, hogy a Megállapodás 24. pontja szerinti információs rendszer vizsgálatára – annak megvalósítását követően – új versenyfelügyeleti eljárás induljon.

### **A csekély jelentőség**

- 80) A Tpv. 13. § (1) bekezdése szerint nem esik tilalom alá a megállapodás, ha csekély jelentőségű. A (2) bekezdés értelmében csekély jelentőségű a megállapodás, ha a megállapodást kötő és az azoktól nem független vállalkozásoknak az együttes részesedése az érintett piacon (Tpv. 14. §) a tíz százalékot nem haladja meg, kivéve, ha az
- a) a vételi vagy az eladási árak versenytársak közötti közvetlen vagy közvetett meghatározására, vagy
  - b) a piac versenytársak által történő felosztására vonatkozik.
- 81) A csekély jelentőség körében a Versenytanács elsőként a Megállapodás jellegét vizsgálta, mert a Tpv. 13. § alkalmazása szempontjából nem közömbös, hogy versenytársak közötti (horizontális), vagy egymással eladó-vevő kapcsolatban álló vállalkozások közötti (vertikális) megállapodásról kell-e dönten.
- 82) A Megállapodás elsődlegesen a Hungaropharma Zrt. (mint nagykereskedő-eladó) és az egyes gyógyszertárak (mint kiskereskedő-vevő) közötti vertikális megállapodásnak minősül. A vertikális jelleget az sem kérdőjelezi meg, hogy az eladó több (nagy számú) vevővel köt azonos tartalmú megállapodást: az ilyen megállapodások együttese önmagában nem minősül a vevők közötti horizontális megállapodásnak. A vizsgált Megállapodásnak azonban – alapvetően vertikális tartalma mellett – vannak horizontális elemei is abból adódóan, hogy:
- a) a Megállapodás szerinti tagsági tanács a gyógyszertárak közötti koordinációt is szolgálhatja; valamint

- b) a Hungaropharma Zrt. addigi tényleges továbbértékesítési tevékenységi körébe nem tartozó áruknak a gyógyszertárak részére történő (közös) beszerzésére vállalkozik.
- 83) Az előzőeket figyelembe véve a Versenytanács a Megállapodásnak a 74-77) pontok szerint a Tpv. 11. § (2) bekezdésébe ütköző rendelkezéseit az alábbiak szerint minősítette:
- a) A Megállapodás 4. pontja az egyes gyógyszertárak és a Hungaropharma Zrt. közötti, a gyógyszereknek a Hungaropharma Zrt-n kívüli beszerzését korlátozó vertikális megállapodás.
  - b) A Megállapodásnak az akciós árak „tartására” vonatkozó rendelkezése (Megállapodás 6. pont) a Hungaropharma Zrt. és az egyes gyógyszertárak között a továbbeladási ár megkötésére vonatkozó vertikális megállapodás.
  - c) A Megállapodás 22. pontja az egyes gyógyszertárak és a Hungaropharma Zrt. között a gyógyszertári kirakatnak, mint reklámfelületnek a kizárólagos értékesítésére vonatkozó vertikális megállapodás.
  - d) A Megállapodásnak a gyógyszereken kívüli áruk Hungaropharma Zrt. által történő beszerzésére vonatkozó rendelkezései (Megállapodás 6., 7., 10., 11., 14-17. és 21-23. pontok) az érintett gyógyszertárak közötti közös beszerzésre vonatkozó horizontális megállapodás.
  - e) A saját akcióknak a tagsági tanács jóváhagyásához kötése (Megállapodás 6. pont) az érintett gyógyszertárak közötti horizontális megállapodás, figyelembe véve, hogy annak a Megállapodást kötő gyógyszertárak képviselői is (többségi) tagjai.

#### *Vertikális korlátozások*

- 84) A Versenytanács kialakult gyakorlata (Elvi állásfoglalások 13.1.) szerint az azonos jellegű áruk teljes választékának forgalmazására vonatkozó vertikális megállapodások esetében a csekély jelentőség szempontjából az egyes választékokból való átlagos részesedésnek van jelentősége, függetlenül attól, hogy az egyes választékok a végső fogyasztó szempontjából azonos árupiacához [Tpv. 14. § (2) bekezdés] tartozónak minősülnek-e vagy sem.



- 85) A Hungaropharma Zrt. a gyógyszerek teljes választékát forgalmazza, mégpedig Magyarország egész területén, mely így – a Megállapodásnak a gyógyszerek Hungaropharma Zrt-től való beszerzésére (gyógyszertárak általi viszonteladásra) vonatkozó részei [83. a) és b) pont] tekintetében – a Tpv. 14. § (3) bekezdése szerint érintett földrajzi piacnak minősül. Ezért a Megállapodás ezen részei a Hungaropharma Zrt-nek a gyógyszerek magyarországi nagykereskedelmi forgalmából meglévő 37 százalékos részesedésére tekintettel nem minősülnek csekély jelentőségűnek.
- 86) A Megállapodás a 83.c) pont alatti része tekintetében nyilvánvalóan nem minősül csekély jelentőségűnek, ha a Megállapodás ezen részének tárgyát képező árut (a gyógyszertári kirakatot, mint reklámfelületet) más áru (értelemszerűen: más reklámozási mód) nem képes ésszerűen helyettesíteni [Tpv. 14. § (2) bekezdés]. Ezen feltételezés mellett ugyanis a Hungaropharma Zrt. érintett piaci részesedése nem lehet kisebb a vele Megállapodást kötött gyógyszertárak együttesen 22 százalékos részesedésénél. A Versenytanács ugyanakkor nem rendelkezett olyan bizonyítékokkal, amelyek alapján valamennyi további reklámozási módot ki lehetne zárni az ésszerű helyettesítő áruk köréből, az erre irányuló további vizsgálatot azonban a jelen eljárásban nem is tartotta szükségesnek. A Megállapodás ezen részére ugyanis – a később részletesen kifejtettek szerint [lásd 90-93) pontok] – bármely ésszerűen elképzelhető érintett piac meghatározás mellett vonatkozik a Tpv. 16. § alapján kiadott, a vertikális megállapodások egyes csoportjainak a versenykorlátozás tilalma alóli mentesítéséről szóló 55/2002. (III.26.) Korm. rendelet (a továbbiakban: Mcsr.) szerinti csoportmentesség.

#### *Horizontális megállapodások*

- 87) A Versenytanács gyakorlata (Elvi állásfoglalások 13.3.) szerint a Tpv. 13. § (2) bekezdés a) pontja az olyan megállapodásokra alkalmazandó, amelyek pusztán az árak meghatározására irányulnak, és így céljukban és hatásukban – bármiféle előny nélkül – kizárólag versenykorlátozást érvényesítenek. A közös beszerzésre vonatkozó megállapodás – jóllehet egységesülő vételi árakat eredményezhet – nem ilyen jellegű, ezért azt a Tpv. 13. § (2) bekezdés a) pontja nem zárja ki a csekély jelentőségű megállapodások közül.

- 88) Az előzőek alapján a 83. d) pont szerinti közös beszerzés tekintetében a Versenytanács vizsgálta annak csekély jelentősége megállapíthatóságát, melynek értékelésekor abból indult ki, hogy a közös beszerzéssel érintett áruk nem kizárólag gyógyszertárak működtetése során kerülnek felhasználásra, hanem gyakorlatilag a gazdaság egészében. Ezért (erre irányuló konkrét számítások hiányában is) a Versenytanács kizárhatónak ítélte, hogy a Megállapodásban résztvevő gyógyszertárak együttes részesedése ezen áruk tekintetében Magyarországon – mint érintett földrajzi piacon [Tpkt. 14. § (3) bekezdés] – akárcsak megközelítse a 10 százalékot, így a Megállapodás ezen része tekintetében csekély jelentőségűnek minősül.
- 89) A Megállapodás 83.e) szerinti részét, mely szerint a gyógyszertár „saját akciót” csak a tagsági tanács előzetes egyetértésével bonyolíthat le, önmagában kizárja a csekély jelentőség alkalmazhatósági köréből a Megállapodást megkötő gyógyszertáraknak a magyarországi gyógyszer-kiskereskedelmi forgalomból való együttesen 22 százalékos részesedése. Ennek megállapítására a Versenytanács annak ellenére lehetőséget látott, hogy a gyógyszer-kiskereskedelmi értékesítés tekintetében Magyarország egész területén belül léteznek elkülönült földrajzi piacok, mert
- egyrészt a 22 százalékos részesedése mellett szükségszerűen kell, hogy legyen legalább egy olyan érintett földrajzi piac, amelyen az érintett gyógyszertárak együttes részesedése meghaladja a 10 százalékot;
  - másrészt az érintett gyógyszertárak az ország egész területét lefedik, így nem valószínűsíthető jelentős szóródás a piaci részesedésben az egyes (konkrétan nem meghatározott) földrajzi piacok tekintetében, vagyis reális feltételezés, hogy túlnyomó többségük tekintetében az együttes piaci részesedés magasabb, mint 10 százalék.

### **A csoportmentesség vizsgálata**

- 90) A Megállapodás előzőek szerinti csekély jelentőségűnek nem minősülő részei közül
- a 83.a) és b) alatti vertikális megállapodásokra a Hungaropharma Zrt. 37 százalékos érintett piaci részesedésére tekintettel az Mcsr., annak 2. § (2) bekezdése alapján nem alkalmazható;
  - a 83.e) pont alatti horizontális megállapodás típusra pedig nem került kiadásra a Tpkt. 16. § alapján csoportmentességi rendelet.

- 91) A Megállapodás 26. pontja, mely szerint a gyógyszertár a Hungaropharma Zrt. kizárólagos rendelkezésére bocsátja kirakatának, mint reklámfelületnek a hasznosítását, a Mcsr. 5. § e) pontja szerinti kizárólagos szállítási kötelezettségnek minősül, függetlenül attól, hogy a Hungaropharma Zrt. azt saját reklámcéljaira hasznosítja vagy továbbértékesíti.
- 92) A Mcsr. 1. § (1) bekezdése szerint a kizárólagos szállítás csoportmentességet élvez, ha a vevő (adott esetben: a Hungaropharma Zrt.) részesedése az érintett piacon nem haladja meg a 30 százalékot. Az adott korlátozás tekintetében a lehetséges legszűkebb árupiac a gyógyszertári kirakat, mint reklámfelület. Ezen árupiac esetében a Hungaropharma Zrt. részesedése – miután saját gyógyszertárakkal nem rendelkezik – megegyezik a vele Megállapodást kötött gyógyszertárak együttes részesedésével. A Versenytanács álláspontja szerint ezen részesedésnek megfelelő közelítése a gyógyszertárak számából való 22 százalékos részesedés, ami alacsonyabb, mint a Mcsr. szerinti 30 százalék.
- 93) Az országos földrajzi piac feltételezése azonban csak gyógyszertárban kapható termékek kirakati reklámozása esetében tekinthető egyértelműnek, azok reklámozói ugyanis az adott termékeket országosan gyártó vagy forgalmazó vállalkozások. A gyógyszertári kirakatnak egyéb reklámcélokra való felhasználásának azonban lehetnek helyi sajátosságai (adott településen igénybevehető szolgáltatások, események hirdetése), amelyek az országosnál szűkebb (helyi) piacok meghatározását indokolhatják. A Versenytanács azonban ezen (esetleges) földrajzi piacok meghatározását szükségtelennek tartotta. A gyógyszertárban kapható termékeken kívüli reklámozás esetében ugyanis a gyógyszertárak kirakata mint reklámfelület a Versenytanács álláspontja szerint nem rendelkezik olyan specialitásokkal, amelyek alapján elkülönült árupiacnak minősülne. Az része a reklámcélú felülethasznosítás (az adott összefüggésben lehetséges legszűkebbnek minősülő) piacának, mely tekintetben gyakorlatilag kizárható olyan helyi piacok léte, amelyeken a Hungaropharma Zrt. részesedése meghaladná a 30 százalékot.
- 94) Mindezek alapján a Versenytanács álláspontja szerint a Megállapodás 26. pontja szerinti kizárólagos szállítás az Mcsr. 1. § (1) bekezdése alapján mentesül a Tpv. 11. § szerinti tilalom alól. Ezzel összefüggésben a Versenytanács megjegyzi, hogy a csoportmentesség kizárólag egy megállapodás egészére értelmezhető. Ezért az előzőek

szerinti megállapítás azt jelenti, hogy amennyiben a Megállapodás más a Tpv. III. fejezetébe ütköző rendelkezést nem tartalmazna, akkor a Mcsr. szerinti csoportmentesség alá esne.

### **Az egyedi mentesülés vizsgálata**

- 95) A Tpv. 17. § alapján mentesül a 11. §-ában foglalt tilalom alól a megállapodást, ha az
- a) hozzájárul a termelés vagy a forgalmazás ésszerűbb megszervezéséhez, vagy a műszaki és gazdasági fejlődés előmozdításához, vagy a környezetvédelmi helyzet vagy a versenyképesség javulásához;
  - b) a megállapodásból származó előnyök méltányos része a fogyasztóhoz jut;
  - c) a gazdasági verseny velejáró korlátozása vagy kizárása a gazdaságilag indokolt közös célok eléréséhez szükséges mértéket nem haladja meg; és
  - d) nem teszi lehetővé az érintett áruk jelentős részével kapcsolatosan a verseny kizárását.
- 96) A Tpv. 20. § alapján annak bizonyítása, hogy a megállapodás a tilalom alól a 17. § alapján mentesül azt terheli, aki a mentesülésre hivatkozik.
- 97) A Versenytanács nem vitatja a Hungaropharma Zrt. által a 17. § a), b) és d) pontjának teljesülésével kapcsolatosan előadottakat [lásd 12) pont], azokat teljesültnek minősíti. A b) és d) pont tekintetében figyelemmel volt a Versenytanács kizárólagos beszerzéssel lekötött gyógyszertárak viszonylag alacsony (22 százalékos) arányára, valamint arra a gyógyszerbeszerzés tekintetében a Megállapodáshoz hasonló megállapodások a vizsgált időszakban nem voltak.
- 98) A Tpv. 17. § (1) bekezdés c) pontja a megállapodás célja és az eszköz (a versenykorlátozás) közötti arányosság követelményét rögzíti. A célnak gazdaságilag indokoltnak kell lennie, vagyis alapvetően a Tpv. 17. § (1) bekezdés a) pontban megfogalmazott előnyök megvalósulására kell irányulnia. Az arányosság követelménye nem áll fenn, ha ésszerűen feltehető, hogy létezik olyan a versenyt nem (vagy kevésbé) korlátozó megoldás, amely elégséges az adott előny eléréséhez. Ebből kiindulva a Megállapodásnak a Tpv. 11. §-ába ütköző (és a Tpv. 13. § alapján nem

csökkentő jelentőségű, illetve az Mcsr. alapján csoportmentesség alá nem eső) rendelkezéseit a Tpvt. 17. § c) pontja szempontjából az alábbiak szerint minősítette:

- a) A Megállapodás 4. pontjának azon rendelkezése, mely szerint a gyógyszertárnak gyógyszerbeszerzései legalább 80 százalékát a Hungaropharma Zrt-vel kell bonyolítani, a Versenytanács álláspontja szerint megfelel a Tpvt. 17. § d) pontja szerinti feltételnek. Az ugyanis arányban áll azzal a többletterherrel, amit a Hungaropharma Zrt. a gyógyszertárnak (és rajtuk keresztül a fogyasztóknak) jutó előny érdekében vállal. A Versenytanács ezen megállapításánál figyelemmel volt az Mcsr. 5. § d) pontjára is, amely csak a 80 százalékot meghaladó beszerzési tilalmat minősíti olyannak, amely kizárja a csoportos mentesülést.
- b) A Megállapodás 6. pontjának az „akciós árak tartását” előíró rendelkezése a Versenytanács álláspontja szerint a Megállapodás egészét és a rendelkezés konkrét célját (az engedmény továbbadásának kikényszerítése) tekintve is aránytalan. A cél eléréséhez elégséges lenne az ár maximumának az előírása.
- c) A Megállapodás 6. pontjának azon rendelkezését, mely a tagsági tanács előzetes engedélyéhez köti gyógyszertári „saját akciók” tartását, a Versenytanács csak a Megállapodás szerinti akciók időtartamára nézve tekinti arányos korlátozásnak. Ez utóbbi akciók hatékonyságát ugyanis korlátozhatják a „saját akciók”, ezért azoknak a tagsági engedélyéhez kötése nem tekinthető aránytalan korlátozásnak. A Megállapodás szerinti akció időtartamán kívüli időszakban azonban a „saját akcióknak” nincs ilyen hatása.

### **Összegzés a Tpvt. tekintetében**

- 99) Mindezek alapján a Versenytanács álláspontja szerint a Megállapodás 6. pontjának azon rendelkezései, melyek szerint a gyógyszertár vállalja
- az ajánlott akciós árak tartását; továbbá azt, hogy
  - „saját akciót” csak a tagsági tanács előzetes egyetértésével hirdethet meg és bonyolítja le
- sértik a Tpvt. III. fejezetének rendelkezéseit.

## VII.

### A Hungaropharma Zrt. nyilatkozata az előzetes álláspontra

- 100) A Hungaropharma Zrt. úgy nyilatkozott, hogy szerződéses akarata már a Megállapodás megszövegezésekor a Versenytanács előzetes álláspontjával egyező joghatás kiváltására irányult, azaz a gyógyszertár azon kötelezettségét, mely szerint vállalja az ajánlott akciós árak tartását úgy értelmezte (értelmezi), hogy az ajánlott akciós áraknál nem érvényesít magasabb árat, illetve a „saját akciók” meghirdetésének és lebonyolításának előzetes tagsági tanácsi jóváhagyáshoz való kötése is kizárólag a Megállapodás szerinti akciókkal való időbeni egybeesés esetére áll/állt szándékában.
- 101) A Hungaropharma Zrt. kinyilvánította azon szándékát, hogy
- a) a rendes felmondás jogának megnyíltára tekintettel (lásd Megállapodás 26. pont) 2009. december 31. napjáig tervezi az együttműködés teljeskörű felülvizsgálatát, melynek során az együttműködésben részes minden egyes gyógyszertárral az előzőekben hivatkozottaknak megfelelő tartalmú írásbeli szerződés-módosítást fog kezdeményezni;
  - b) az addig hátralévő időszakra vonatkozóan pedig – annak érdekében, hogy a versenytanácsi előzetes álláspontban foglaltakat érvényre juttassa – egyoldalú kötelezettségvállaló nyilatkozatot küld az együttműködésben részes gyógyszertárak számára, amelyben kinyilvánítja, hogy a Megállapodás 6. pontjában foglalt, az „ajánlott akciós árak tartása”-kikötést úgy értelmezi, hogy az akció időtartama alatt a gyógyszertár az ajánlott akciós áraknál csak magasabb ár érvényesítésére nem jogosult, azaz alacsonyabb árat jogában áll meghatározni. Ezen nyilatkozatban kijelentené továbbá azt is, hogy a gyógyszertári „saját akciók” előzetes tagsági tanácsi jóváhagyáshoz kötéséhez is csak abban az esetben ragaszkodik, amennyiben azok a Megállapodás szerinti akciókkal – időtartamukat tekintve – egybeesnek.

## VIII.

### A döntés

#### A jogsértés megállapítása

102) A Versenytanács az VI/A-D. pontokban részletesen kifejtettek alapján a Tpvt. 77. § (1) bekezdés d) pontja szerint megállapította, hogy a Megállapodás 72), illetve 99) pontban hivatkozott rendelkezései alkalmasak a verseny korlátozására, és így sértik az EKSz. 81. cikkét és a Tpvt. III. fejezetének rendelkezéseit.

#### Az eltiltás

103) A Versenytanács a Tpvt. 77. § (1) bekezdésének f) pontja szerint a fenti magatartások további folytatását a határozat kézbesítésétől számított harmincadik naptól megtiltotta, ami a vizsgált időszakétól (a 2007. év és 2008. I. félév) érdemben nem eltérő piaci feltételek esetén megvalósítható úgyis, hogy a Megállapodás

- szövegébe az „ajánlott akciós árak tartását” helyett pl. „ajánlott akciós áraknál nem érvényesít magasabb árat” kerül; illetve
- szövege utal arra, hogy kizárólag a Megállapodás szerinti akciókkal egyidejű saját akciókhoz kell a tagsági tanács engedélyét kérni.

104) Az eltiltásra vonatkozó rendelkezés végrehajtása tekintetében a Versenytanács elfogadhatónak tartja a Hungaropharma Zrt. által tervezett időbeli ütemezést (lásd 101. pont), azzal, hogy a 101.b) pont alatti nyilatkozatot az ésszerűen lehetséges legrövidebb időn belül köteles megküldeni az érintett gyógyszertáraknak.

105) Annak eldöntése, hogy az esetlegesen változó piaci feltételek mellett a fenti módon megváltozott Megállapodás beleütközik-e az EKSz. vagy a Tpvt. rendelkezéseibe a Megállapodást kötő feleket terheli. A jövőre vonatkozó nemleges megállapítást tartalmazó döntés (mentesítés) ugyanis az EKSz. és a Tpvt. alapján sem hozható. A Versenytanács álláspontja szerint – összhangban a Megállapodás kapcsán kifejtettekkel – különösen az minősülne a jelen eljárás alapját képező piaci feltételek érdemi változásának, ha a Hungaropharma Zrt-vel megállapodást kötő gyógyszertárak részesedése az országos gyógyszer-nagykereskedelmi forgalomból 30 százalék fölé emelkedne, vagy, ha másik gyógyszer-nagykereskedelmi vállalkozás kötne a

Megállapodáshoz hasonló, a gyógyszerbeszerzés (jelentős részbeni) kizárólagosságra vonatkozó megállapodást gyógyszertárakkal.

### **A bírság mellőzése**

- 106) A Versenytanács a Tpvt. 78. § (3) bekezdésében foglalt szempontok figyelembevételével szükségtelennek tartotta bírság kiszabását, különös tekintettel a Hungaropharma Zrt-nek a jogsértés elismerésében megnyilvánuló együttműködő magatartására.

## **IX.**

### **Eljárási kérdések**

- 107) A Hungaropharma Zrt. úgy nyilatkozott, hogy nem kéri tárgyalás tartását, és azt a Versenytanács sem tartotta szükségesnek, ezért határozatát a Tpvt. 74. § (1) bekezdése alapján tárgyaláson kívül hozta meg.
- 108) A Gazdasági Versenyhivatal hatásköre a Tpvt. 45. §-án, illetékessége a Tpvt. 46. §-án alapul. E rendelkezések értelmében a Gazdasági Versenyhivatal kizárólagos hatáskörrel rendelkezik minden olyan versenyfelügyeleti ügyben, amely nem tartozik bíróság (Tpvt. 86.§) hatáskörébe, illetékessége pedig az ország egész területére kiterjed.
- 109) Az eljárás alá vont vállalkozást megillető jogorvoslati jog a Tpvt. 83. § (1)–(2) bekezdésén alapul.

Budapest, 2008. december 22.