

A VERSENYFELÜGYELETI BÍRSÁG ÖSSZEGÉNEK EGYES KÉRDÉSEI AZ ÚJ BÍRSÁGKÖZLEMÉNYEK FÉNYÉBEN

A tanulmány a Gazdasági Versenyhivatal 2017 decemberében kiadott, antitröszt és tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatok tekintetében alkalmazandó bírságszámítási közleményeit mutatja be. A szabályok jellege alapján úgy tűnik, hogy a GVH elnöke és a Versenytanács elnöke nemcsak összegzi a kialakult joggyakorlatot, hanem alakítani is kívánja a versenytanácsstagok döntéseit. A bírói gyakorlattal meg nem erősített új rendelkezések élő joggá válása természetesen még nem garantálható. Kartellek esetében a módosított számítási módszertan nyomán a bírságok jelentős növekedése várható, kivéve a közbeszerzési kartellek ügyeit, ahol dicséretes módon megszűnik a közpénzekhez kötődő jogsértések háromszoros büntetése. Jelentős újítás mindkét közlemény esetében az engedékenységi programok bírságcsökkentő tényezőként való elismerése.

BEVEZETÉS

2001. február 1-je óta a tisztességtelen piaci magatartás és versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. tv. (továbbiakban: Tptv.) 36. paragrafusának 6. bekezdése alapján a Gazdasági Versenyhivatal elnöke a Versenytanács elnökével együttesen a GVH jogalkalmazási gyakorlatának alapjait ismertető közleményt adhat ki. A közleménynek kötelező ereje nincs, rendeltetése a jogalkalmazás kiszámíthatóságának növelése.¹ A közlemények legtöbbje összefonódásokkal kapcsolatos kérdéseket tárgyal.² Ami a versenyfelügyeleti bírság témát illeti, először 2003. december 15-én került kiadásra közlemény.³ A közlemény 2009-ben visszavonásra került, majd néhány éves „interregnum” után került kiadásra az 1/2012. számú (GVH [2012]) közlemény a Tptv. 11. és 21. paragrafusa, az EUMSZ 101. és 102. cikke szerinti tilalomba ütköző magatartás esetén a bírság összegének megállapításáról. A fogyasztói döntések tisztességtelen befolyásolása esetén megállapítható bírság meghatározásának szempontjairól az antitröszt bírságközlemény után négy évvel jelent csak meg, az 1/2007. számú bírságközlemény azonban egészen mostanáig hatályban volt.

¹ A közlemények jogi természete iránt érdeklődők számára különösen ajánlható: Várnay–Tóth [2009], Kovács és szerzőtársai [2016].

² A közleményeket a GVH a honlapján teszi közzé. Elérhetők az alábbi helyen: http://www.gvh.hu/jogi_hatter/magyar_piacra_iranyado_szabalyozas/kozlemenyek.

³ A bírság összegének megállapítása antitrösztügyekben tárgyú, 2/2003. számú közlemény. Ezt módosította két év múltán a 2/2005. számú közlemény.

A GVH elnöke és a Versenytanács elnöke 2017 decemberében újabb közleményeket adott ki a versenykorlátozó megállapodások (lényegében a kartellek) és a gazdasági erőfölénnyel való visszaélés-tilalmak (a továbbiakban együtt: antitröszt),⁴ valamint a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatok tilalmát megsértő vállalkozásokra kiszabható versenyfelügyeleti bírságok megállapításának módszeréről (11/2017. és 12/2017. számú bírságközlemények, lásd *GVH [2017a]* és *[2017b]*).⁵ E dokumentumokban leírt módszer szerint számolja ki a bírságot azokban az ügyben eljáró versenytanács, amelyekben 2017. december 21. után bocsát ki előzetes álláspontot. Előzetesen fontos megjegyezni, hogy szemben az anyagi jog területén fennálló lényegi tartalmi azonossággal, a szankciók terén a magyar versenyjog továbbra is a saját útját járja, nem követi az Európai Bizottság bírságszámítási módszerét, még ha a bírság relatív mértéke kapcsán igyekszik is azt figyelembe venni.

Az alábbi tanulmány e két új közlemény által hozott főbb változásokat mutatja be, majd néhány jelentősebb kérdést elemez részletesebben, kitérve a magyar gyakorlatra,⁶ az Európai Bizottság bírságközleményére, illetve az Európai Unió Bírósága ítélezési gyakorlatára. Így alaposabb vizsgálat alá veszi a bírságszámítás kiinduló összegét, a bírság alapösszegének kiszámítását, az ismétlődő jogsértés kérdéseit és az együttműködő magatartások különböző formáinak „díjazását”.

A VERSENYFELÜGYELETI BÍRSÁG TÖRVÉNYES KERETEI

A Tptv. 78. paragrafusának 1. bekezdése alapján az eljáró versenytanács bírságot szabhat ki azzal szemben, aki a törvény rendelkezéseit megsérti. A bírság összege legfeljebb a vállalkozás, illetve azon – a határozatban azonosított – vállalkozáscsoport a határozat meghozatalát megelőző üzleti évben elért nettó árbevételének tíz százaléka lehet, amelynek a bírsággal sújtott vállalkozás a tagja. Amennyiben vállalkozások társulásával – mint például egy szakmai kamara vagy egy adott ipar képviselőit tömörítő egyesület – szemben kerül bírság kiszabásra, annak összege akár a tagvállalkozások előző üzleti évben elért nettó árbevételének a 10 százaléka is lehet.

A bírsággal kapcsolatban a Tptv. 78. paragrafusának 3. bekezdése széles mérlegelési jogkört biztosít a hatóság számára, hiszen a bírság összegét az eset összes

⁴ Az új antitröszt bírságközlemény vonatkozik a kereskedelemről szóló 2005. évi CLXIV. törvény (Kertv.) 7. paragrafusa szerinti jelentős piaci erővel való visszaélés tilalmának érvényesítését szolgáló eljárásokban kiszabott bírságra is.

⁵ A GVH honlapon itt érhetők el az új közlemények: http://www.gvh.hu//data/cms1037554/aktualis_hirek_uj_hatalyos_kozlemenyek_2017_12_22.pdf.

⁶ A Kúria jogegységesítő tevékenysége részeként a közigazgatási bírságok gyakorlatáról áttekintést készített (a joggyakorlat-elemző csoportot *Tóth Kincső* kúriai bírónő vezette, munkájában e tanulmány szerzője is részt vett), melynek eredménye 2014 novemberében a Kúria honlapján került publikálásra: http://www.lb.hu/sites/default/files/joggyak/a_kozigazgatasi_birsagok_vizsgalati_targykorben_joggyakorlat-elemzo_csoport_osszefoglalo_velemenye.pdf.

körülményeire tekintettel kell megállapítani. A törvény csak egy példálódzó, „ gondolatébresztő” felsorolását adja a releváns szempontoknak: a jogsérelem súlya, a jogsértő állapot időtartama, a jogsértéssel elért előny, a jogsértő felek piaci helyzete, a magatartás felrúgóhatósága, az eljárást segítő együttműködő magatartás, a törvénybe ütköző magatartás ismételt tanúsítása. A törvény még annyi támpontot ad, hogy a jogsérelem súlyát különösen a gazdasági verseny veszélyeztetettségének foka, a fogyasztók, üzletfelek érdekei sérelmének köre, kiterjedtsége alapohatja meg.

A BÍRSÁGKÖZLEMÉNYEK JELENTŐSÉGE

A bírság témájú közlemények jelentősége abban áll, hogy mind a különböző személyi összetételű eljáró versenytanácsok révén döntést hozó jogalkalmazó számára, mind a versenyjogi szankciókra érzékeny piaci szereplők számára támpontot adjon a bírság – a szélesre szabott törvényes keretek közötti – várható nagyságrendjére (de nem annak konkrét összegére). A Legfelsőbb Bíróság (ma: Kúria) is rámutatott arra, hogy a bírságolás kapcsán a GVH-t széles, de nem parttalan mérlegelési jogkör illeti meg.⁷

Az új bírságközlemények, hasonlóan elődeikhez, bevezető részükben térnek ki a közlemény funkciójára. Az antitröszt bírságközlemény szerint a GVH ily módon növelni kívánja a jogbiztonságot, tevékenységének átláthatóságát és kiszámíthatóságát, így segítve elő az egységes és diszkriminációmentes jogalkalmazást (GVH [2017a] 4. pontja).⁸ A bírságközlemények ugyanakkor azt is rögzítik, hogy nem célja teljes biztonságot nyújtva előre kalkulálhatóvá tenni a jogsértések szankcióit.⁹ Másodikként, a közlemény ismeretében a vállalkozások fel tudják mérni, hogy versenysértő piaci magatartásuk milyen súlyú büntetést vonhat maga után. Harmadikként, a GVH úgy véli, hogy szélesebb körű olvasóközönsége is lehet a közleményeknek: a közzétett bírságkiszabási módszertől azt is reméli a hivatal, hogy ily módon is könnyebbé válhat a határozatokban kiszabott bírságok indokoltságának megítélése a GVH határozatait figyelemmel kísérők számára.¹⁰

A közlemények hasznossága szorosan összefügg azok kötőerejével. A külső (vállalkozások) és belső (a jogalkalmazó versenytanács tagjai) kötőereje ugyanakkor összetett jogelméleti és szervezeti kérdéseket vet fel. A Kúria előbbi döntésében kimondta, hogy a GVH döntéshozatala során alapvetően a törvényeknek alárendelt, azonban saját jogalkalmazási gyakorlatára is támaszkodhat, egyben az egyes döntéseknél köteles a Tpt. 36. paragrafusa alapján kiadott közlemények alapelveihez igazodni. A bírságközlemény ugyanakkor nem azt a célt szolgálja, hogy adott ügy-

⁷ Kfv.II.37.453/2009/5. számú ítélet.

⁸ Hasonló megfogalmazást tartalmaz a fogyasztóvédelmi bírságközlemény (GVH [2017b]) is.

⁹ A bírságközlemények (GVH [2017a] és [2017b]) 6. pontjai.

¹⁰ A közleménynek ez a funkciója kevésbé egyértelmű különösen azon bírósági ítéletek fényében, amelyek szerint a határozat bírságindokolásának „önmagában megállónak” kell lennie.

ben ne kelljen érdemi indokolást írni. A Kúria egy másik ügyben rámutatott, hogy a közlemény magát a hatóságot köti, attól csak kivételesen és akkor, annyiban térhet el, amennyiben a közlemény szempontrendszerének konkrét esetre alkalmazása jogszabályba ütközne, vagy kirívóan okszerűtlen eredményre vezetne.¹¹ A közlemény kötőerejét erősíti, hogy a közleménytől való eltérés indokolása kapcsán a Kúria magasra helyezi a mércét. A banki végtörlesztési ügyben az eljáró versenytanács törekedett a jogsértés jellegét jobban tükröző mérőszám használatára, amely az első és másodfokú bíróságok számára ugyan meggyőzően hatott, de a Kúria mégis azt mondta ki, hogy az érintett piac meghatározására, illetve a saját közleménytől való eltérésre a GVH versenytanácsa nem adott kellő indokolást.¹²

A törvényességi felülvizsgálatot végző bírák ugyanakkor idegenkednek a „képletekbe zárt” mérlegeléstől. A közlemény bírságszámolási módszerét nem matematikai képletként kérik számon a GVH-n, a lényeg az abban foglalt elvek követése. A Kúria szerint felülvizsgálatot végző bíróság nincs kötve a közleményhez, és az alperes által alkalmazott matematikai számításhoz.¹³ Ennek megfelelően a bírságközlemények (GVH [2017a] és [2017b]) 6. pontjai leszögeznek azt is, hogy a bírság kiszámítása a közlemény alkalmazása esetében sem nélkülözheti a jogalkalmazói mérlegelést.

A BÍRSÁGKÖZLEMÉNYEK SZERKEZETE

A 20, illetve 21 oldalas új bírságközlemények (GVH [2017a] és [2017b]) hasonló gondolatmenet szerint épülnek fel, ami nem is meglepő, hiszen ugyan teljesen más jellegű tényállások, tilalmak alapozzák meg egyik vagy másik közlemény alkalmazását, a Tptv. nem tesz különbséget a bírság szabályok között aszerint, hogy versenykorlátozó magatartásról, vagy éppen fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatról van-e szó.

Ami a közlemények alkalmazási körét illeti, ide tartoznak az antitörzst bírságközlemény mind a Tptv.-be, mind az EUMSZ 101. és 102. cikkeibe ütköző versenykorlátozó megállapodások, illetve erőfölénnyel való visszaélések. A bírságszámítás módszere tekintetében nincs tehát különbség abban, hogy egy európai szintű óriás kartellről vagy egy helyi jellegű összejátszásról van-e szó. Látszólagos újdonság, hogy az antitörzst bírságközlemény már címe szerint is irányadó a kereskedelemről szóló 2005. évi CLXIV. törvény (a továbbiakban: Kertv.) 7. paragrafusa szerinti jelentős piaci erővel való visszaélés tilalmának megsértése esetén is.¹⁴ Valójában a korábbi

¹¹ Kfv. III.37.697/2011/9. számú ítélet. A Kúria a Kfv.II.37.076/2012/28. számú ítéletében törvényesnek fogadta el azt, hogy az alperes az előzetes álláspontban közli, hogy a bírságközleményben foglaltaktól el kíván térni, s megjelöli ennek indokát.

¹² I.Kf.650.136/2016/11. számú ítélet, 235. pont.

¹³ Kfv.VI.37.232/2011/13. számú ítélet.

¹⁴ A Ker. tv. e szakasza sok tekintetben a Tptv. erőfölénnyel való visszaélést tiltó rendelkezésének a másolata, annyi fontos változtatással, hogy a visszaélés-tilalom nem erőfölény, hanem jelentős

közlemény is alkalmazható volt e körben, igaz, ott csak egy lábjegyzet említette meg e törvényt.¹⁵ Ezt azért is fontos megemlíteni, mert a GVH történetének egyoldalú magatartás miatti legmagasabb bírságát éppen egy ilyen Kertv. szerinti eljárásban hozta. 2015 márciusában az Auchannak kellett több mint egymilliárd (!) forintot fizetnie azért, mert több évig az utólagos árkedvezmény-támogatást díjként alkalmazva, azt a beszállítói számára egyoldalúan felszámította.¹⁶

Ahogy az antitröszt bírságközleményt jellemzően kartellügyekben alkalmazák, de emellett a fentiek szerint más ügytípusok esetén is irányadó, úgy a fogyasztóvédelmi bírságközlemény is jellemzően egy eljárásfajta, a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatokra íródott, miközben a közlemény ennél jóval több jogszabályi tilalom esetén is alkalmazandó. A fogyasztóvédelmi bírságközlemény egyébiránt kevésbé pontosan jelöli meg hatályát: a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló Fttv. (lényegében: fogyasztók megtévesztése) és a Tptv. III. fejezete (lényegében: versenytársak megtévesztése) kerül csak pontosan megnevezésre, a többi releváns jogszabályra csak összefoglalóan utal a közlemény 3. pontja.¹⁷

A közlemények a felvezető után tartalmazzák a bírságkiszabás elveit, a módszertan lényegét, majd a bírságszámítás kiinduló összegét, majd az alapösszeg meghatározását, a súlyosító és enyhítő körülményeket. Ezeket követi a kiemelten is megjelenített, alapösszeget korrigáló körülmények, mint például az ismétlődő jogsértés, a jogsértéssel elért előny figyelembe vétele, az elrettentő hatás, s a bírságmaximum miatt esetleg szükséges korrekció. A közleményekben különálló, viszonylag hosszú fejezetben taglalja a GVH a vállalkozás különbözőféle együttműködésének figyelembe vételét. Mindkét közlemény ily módon a bírság összegének meghatározását öt, egymást követő lépésben végzi el, hangsúlyozottan ügyelve arra, hogy az egyes tényezők csak egyszer kerüljenek mérlegelésre. A közlemények végén külön részek szólnak a fizetési nehézségekkel küzdő vállalkozások által kezdeményezhető részletfizetésről. A közlemények szöveges részét időbeli hatály jellegű részek zárják, majd mellékletekben táblázatos áttekintést kapunk a bírságszámítás módszeréről.

.....
piaci erő esetén aktiválódik. A 7. paragrafus 3. bekezdése alapján pedig ez fennáll a beszállítóval szemben, ha az adott vállalatcsoport, illetve beszerzési szövetséget alkotó vállalkozások összessége kereskedelmi tevékenységéből származó előző évi konszolidált nettó árbevétele meghaladja a 100 milliárd forintot.

¹⁵ A 1/2012. bírságközlemény (GVH [2012]) 3. pontjához fűzött 1. lábjegyzet szerint a Kertv. 7. paragrafus szerinti visszaélés eseteire kiterjedően is alkalmazandó.

¹⁶ Vj/60/2012. számú eljárás. E nagy összeg (a magas alapösszeg miatt) annak ellenére jött ki, hogy a jogsértés pontozásakor csupán 31 pontot kapott a lehetséges 100-ból.

¹⁷ „...ezen szabályokra tekintettel alkalmazandó és a GVH hatáskörébe tartozó – fogyasztók, illetve üzletfelek tisztességes tájékoztatását szabályozó – jogszabályi rendelkezések megsértése miatt indított ügyekben kiszabott versenyfelügyeleti bírság mértékét” (GVH [2017b] 3. pont). E jogszabályokat a közlemény még egy lábjegyzetben sem sorolja fel.

A BÍRSÁGSZÁMÍTÁS ALAPJA – A KIINDULÓ ÖSSZEG

Mindkét közlemények különbséget tesz a bírságszámítás kiinduló és alapösszege között. A kiinduló összeg lényegében a bírságszámítás vetítési alapját fejezi ki, s ezt követően kerül sor az alapösszeg kiszámítására, amely a jogsértés súlyát, hatását és a vállalkozás jogsértéshez való viszonyulását kifejező súlyosító és enyhítő körülmények figyelembevétele révén.

A bírság összegének megállapításakor az összeg nagyságrendjét nagyban meghatározó feladat egy olyan kiindulópont meghatározása, amely kifejezi a jogsértés súlyosságát, s amelyhez képest a releváns körülmények ezt növelő, illetve csökkentő tényezőként figyelembe vehetők. Kézenfekvő támpontként a törvényi maximum, azaz a vállalkozás(csoport) szinten mérhető előző évi nettó árbevétele 10 százaléka kínálkozhatna, a versenyhivatal azonban nem ezt az utat választotta.¹⁸ Követve több más ország versenyhivatalának gyakorlatát, ideértve az Európai Bizottságét, a GVH az antitrösztügyekben a jogsértéssel érintett piac forgalmát választotta vetítési alapnak. A fogyasztók megtévesztése jellegű ügyekben főszabályként a releváns reklámköltség pótolja ezt az összeget, a jogsértéssel érintett piac forgalma csak másodlagos szerepet játszik.

A releváns forgalom kiindulópontként való alapulvétele álláspontom szerint továbbra is a lehető legjobbnak tűnő megoldás, mert optimálisan tükrözi mind a tett, mind a „tettes” súlyát. Ehhez képest a bírságmaximumból visszafelé lépkedni annyit jelent, hogy a jogsértő vállalkozás méretéből, „személyéből” indulunk ki. Ily módon egy többtermékes, de csak egy piacon, jellemzően nem is a vezetők jóváhagyásával folyó kartell az egész vállalatot megrendítő bírsághoz vezetne. Megjegyzendő ugyanakkor, hogy a jelenlegi módszer mellett a GVH-nak arra kellene jobban ügyelnie, hogy az egytermékes (vagy jellemzően kevés piacról bevételekre szert tevő) vállalkozás több évet lefedő jogsértésénél szinte automatikusan a bírságmaximum kerülhet kiszabásra. Ez azért gond, mert ily módon a releváns forgalom lesz lényegében az egyetlen bírságmeghatározó tényező, lehetetlenné téve a törvény által előírt, valamennyi releváns körülmény mérlegre vételét.

Hasonló a helyzet a közbeszerzési piacokon is, ahol a releváns bírság alapja a versenytanács gyakorlat szerint a nyertes pályázat összege, amit viszont a győztes

¹⁸ Az első bírságközlemények kialakításában Versenytanács-elnökként aktív szerepet játszhattam. Visszaemlékezésem szerint e „különutas” megoldás fő oka az volt, hogy a törvényi maximum alapulvételével az akkori néhány tízmilliós nagyságrendű bírságokhoz képest óriási mértékben emelkedtek volna meg a bírságösszegek. Csak egy példát említve, a Vj-74/2011. számú ügyben, ahol az OTP Bank rekordmértékű, közel négy milliárd forintos bírságot kapott, a releváns 2012. évben 842 milliárd forint volt a bank összes bevétele, azaz a bírságplafon 84 milliárd volt (lásd https://www.otpbank.hu/static/portal/sw/file/130426_eves_jelentes_170.pdf). Az eddigi magyar rekordnak számító közel négy milliárd a lehetséges maximum öt százalékát sem érte el (miközben adott esetben – ha nem is a legsúlyosabb fajtájú kartellról, de legalábbis ismétlődő jogsértőről – a banki szektor kiemelkedő szereplőjéről volt szó). Mégsem lehet azt állítani, hogy adott tényállás mellett a négy milliárdos bírság ne lett volna elrettentően magas összegű.

jellemzően több év alatt realizál bevételként, miközben egyszeri tételként jelentkezve a bírságalap aránytalanul magas bírságösszeghez vezet – s akkor még nem is beszéltünk a közbeszerzési kartellek esetében alkalmazott háromszoros szorzóról. A közbeszerzési kartellek esetében torzulás adódhat abból, hogy ha a projekt nagy munkát és egyben nagy értéket testesít meg, akkor ugyan a jogsértés időtartama egy év (vagy még annál is rövidebb), miközben az ehhez kötődő projekt bevételeként több éven keresztül folyik be a vállalkozáshoz.

A bírói gyakorlat egyébként jóváhagyta a GVH releváns bírságalapot érintő jogértelmezését. Például a Kúria a Kfv.III.37.072/2013/15. számú ítéletében a közbeszerzési pályázatokon induló vállalkozások versenyjogsértése esetén a közbeszerzési pályázatok értékét mint bírságszámítási kiinduló pontot elfogadta. Ezen túlmenően a Kúria Kfv.III.37.011/2012/6. számú döntésében a bírságszámítás kiindulási alapjaként nemcsak a megvalósult, hanem a meg nem valósult, de a jogsértés által érintett projektek értékének figyelembevételét is elfogadta, mivel ez áll összhangban a felperesek terhére megállapított törvénysértéssel.¹⁹ Az indokolás szerint, ha a jogsértés megvalósulásához elegendő a célzat, a potenciális hatás, akkor a jogsértés jogkövetkezményének meghatározásakor szintén elfogadható a tényleges hatás nélkül maradó magatartásokat is szankcionálni. A Kúria ítéletében kiemelte, hogy a korrekciós tényezőknél lehet figyelembe venni azt, hogy a tényleges és a potenciális hatás között különbség van. A magatartás piaci hatásán belül lehet értékelni azt, hogy több meg nem valósult projekt is volt, amelyek kapcsán a vállalkozások versenykorlátozó magatartása ténylegesen nem fejtett ki hatást.

Talán kevésbé ismert, de azért időre akadnak olyan bírói döntések, amelyek kritizálják a GVH kartellügyekben alkalmazott bírságszámítási kiindulópontját. A Fővárosi Törvényszék 2017 októberében a GVH megyei lapok közötti kartellt kimondó határozatának bírsággal kapcsolatos rendelkezéseit hatályon kívül helyezte (1.Kf.650.136/2016/11. számú ítélet.). A bíróság szerint a GVH módszeréből előállhat az a helyzet is, hogy ha a bírságközleménye alapján számított bírság meghaladná a törvényi maximumot, akkor egyszerűen és minden indokolás nélkül kiszabhatja a törvényi maximumot. A Törvényszék szerint az ily módon kiszabott bírság ugyanis jelentheti azt, hogy az alperes sem a bírságközlemény, sem a Tpv. 83. paragrafusának 3. bekezdésében foglalt szempontokat nem mérlegelte, de azt is, hogy a legsúlyosabbnak értékelt minden, a bírság körében számba vehető körülményt. Ezek egyike sem volt azonban kiolvasható a megtámadott határozatból, hisz a GVH határozatában a bírságközlemény alapján értékelhető egyik szempont tekintetében sem adta a legmagasabb pontszámot. Ennek következtében a másodfokú bíróság arra a következtetésre jutott, hogy az alperes a bírság összegénél sem a saját maga által

¹⁹ Lásd még ezt megelőzően a Fővárosi Ítélet tábla 3.Kf.27.195/2011/6. számú ítéletét, illetve a GVH VJ/102/2004. számú határozatát. A Legfelsőbb Bíróság már ezt megelőzően is rögzítette a Kfv. III.37.451/2008/7. számú ítéletében azt, hogy téves az az álláspont, amely szerint a bírság csak a realizált „elért” árbevétel esetén és alapján szabható ki.

„kreált” bírságközleményt, sem a törvényt nem tartotta be. Az indokolásából nem derül ki, hogy milyen okból tartotta indokoltnak a bírság maximumának a kiszabását mindegyik felperes esetében, ezért a Törvényszék szerint a bírságok összege a Tptv. 83. paragrafusának 3. bekezdésébe ütközött.

Szintén a közelmúltból származik a Kúria banki végtörlesztési kartell kapcsán hozott, a GVH-t új bírságszámolásra utasító ítélete, amely szerint a GVH azzal, hogy a Tptv. 78. paragrafusának 3. bekezdése szempontjából a jogsértéssel érintett piac méretét mint a jogsértés súlyát kifejező egyik tényezőt a bírság kiszabás alapjának tekinti, egyetlen bírságkiszabási szempont egyik elemét helyezi középpontba (Kfv. III.37.582/2016/16. számú ítélet). A GVH bírságközleménye ezzel „tendenciózusan alulsúlyozza a kiszabható bírságösszegeket” a Tptv. 78. paragrafusának 3. bekezdésében foglalt mérlegelési szempontokhoz képest, figyelemmel a Tptv. 78. paragrafusának 1. bekezdésére is (az ítélet 229. pontja).

Az újabb közlemények azonban e kritikus hangok ellenére sem hoztak változást a bírságszámítás kiinduló pontja tekintetében. Alapvetően egységes a bírói gyakorlat abban a kérdésben, hogy a bírságmaximum a versenyfelügyeleti eljárás során kiszabott bírság tekintetében nem minősíthető kiindulási pontnak, illetőleg nem a bírság felső hatarából kell visszaszámolni a bírság összegét.²⁰ A bíróságok – a versenyhatóság közleményeiben kialakított elveket értékelve – elfogadták azt, hogy bizonyos esetekben vannak olyan kiindulási pontnak tekinthető értékek, amelyek a bírság megállapítása szempontjából relevanciával bírnak.

Az új bírságközlemény további magyarázó szabályokat hoz be a releváns forgalom megállapításához. A jogellenes magatartással elért árbevételbe beleértendőek mind a közvetlenül, mind pedig a közvetve érintett termékek értékesítéséből származó bevételek. A magyarázat szerint árkartell esetén azon áruk értékesítéséből származó bevétel is releváns, amelyek árának alapjául a kartellel rögzített ár szolgál, illetve amelyek árára a rögzített ár hatást gyakorol. Konkrét jogesetre való hivatkozást ugyanakkor a közlemény nem tartalmaz, s könnyen bizonyítható esetet sem könnyű felhozni. Adódna a közbenső árukat érintő kartell esetén a végtermék kapcsán elért forgalom, ezt azonban a közlemény kifejezetten kizárja. Remélhetően a GVH e ponton csak a jogsértésben részes vállalkozások részéről realizált közvetett forgalomnövekedést veszi számításba, más vállalkozások bevételeit pedig nem.

A közlemény egy másik pontosítása, hogy vertikálisan integrált vállalkozás- (csoport)ok esetén a belső értékesítéseket ugyancsak figyelembe kell venni. A lábjegyzetben adott magyarázat szerint, ha egy vertikálisan integrált vállalkozás egy általa gyártott közbenső terméket részben értékesít, részben maga dolgoz fel, akkor egy ilyen közbenső termékre vonatkozó jogsértés esetén nemcsak a közbenső termék közvetlen értékesítéséből származó árbevétel képezi a releváns forgalom részét, hanem a belső felhasználásra, továbbfeldolgozásra kerülő közbenső termékek (becsült) értéke is.

²⁰ Legfelsőbb Bíróság Kfv.II.37.291/2009/9., Kfv.II.37.291/2009/29. számú ítélet, Fővárosi Ítéletábrla 2.Kf.27.333/2010/6., a 27.463/2009/5., a 27.042/2011/5. és a 27.484/2008/7. számú ítéletek.

Ami a fogyasztók megtévesztése jellegű ügyeket illeti, itt a jogsértő tevékenységhez kapcsolódó reklámköltség nagysága jelenti jellemzően a bírságszámítás kiinduló pontját. Ennek észszerű indoka az a feltételezés volt, hogy a vállalkozás olyan összeget biztosan költ egy termék reklámozására, amelynek megtérülésére feltétlenül számít az adott termék forgalmazása során. A kartellekhez hasonlóan a jogsértéssel érintett forgalom alapulvétele olyan magas bírságokat jelentett volna, melyet ezen ügyek súlyossága nem indokolna. Ennek ellenére, második legjobbként a GVH eddig is alkalmazta az érintett forgalom egy bizonyos százalékának (korábban 5 százalék) alapulvételét.

Az új közlemény, beépítve az újabb keletű versenytanácsi gyakorlatot, azt is tisztázza, hogy amennyiben a vizsgált kereskedelmi gyakorlat nem, vagy nem csak reklámok útján valósul meg, a reklámköltségek mellett vagy helyett más jellegű ráfordítások is alapul vehetők. Szóbeli tájékoztatások esetén a kereskedelmi gyakorlat költségének minősülhet az ügynöki jutalék vagy az adott terméket, szolgáltatást népszerűsítő, a jogsértő tájékoztatásoknak teret adó rendezvények költsége is.²¹

A közlemény továbbra is ismeri kiindulópontként a releváns forgalomra alapozó másodlagos bírságot. Eddig sem, a jövőben sem lesz teljesen világos, hogy jogsértés esetén a Versenytanács melyikből indul majd ki. Nagy mozgásteret ad a jogalkalmazónak az „amennyiben a kommunikációs költség összege nem ad megfelelő viszonyítási alapot” kitétel. Erre példa volt az elmúlt időszakban a Media Marktra kiszabott – egyébként összezszerűségében egyáltalán nem nagy – tízmilliós bírság (Vj/67/2016. számú határozat). Itt az eljáró versenytanács a releváns forgalom öt százalékából indult ki az ennél alacsonyabb reklámköltség helyett. Az indok az volt, hogy a vizsgált kereskedelmi gyakorlat közzétételekor az eljárás alá vont vállalat piaci súlya jelentősebb volt, továbbá az egyik csatornaként használt ClassFM rádiót a 15 éves és idősebb korosztály körében naponta átlagosan közel 2,9 millióan hallgatták. E jogértelmezés (valószínűleg nem szándékolt következménye) szerint a költséghatékony módon kommunikáló vállalkozás tehát magasabb kiinduló összegre, emiatt nagyobb bírságra is számíthat. Ennél tetszetősebb lett volna eleve azt hangsúlyozni (amit a határozat mellékesen maga is megjegyez), hogy az adott ügyben vizsgált, elmaradt visszatérítésekkel okozott lehetséges fogyasztói sérelem is nagyjából a vásárlások összegének 5–10 százalékát tehetné ki. Így a kiinduló összeg összhangban van a magatartással okozott esetleges fogyasztói „kárral” is (a határozat 241. pontja).

Az új közlemény is ismeri az eleve magasabb összegű releváns árbevétel kategória további bővítésének lehetőségét. Becsalogató jellegű reklámok esetében ugyanis, a megtévesztő tájékoztatással konkrétan érintett áruhoz kötődő forgalmon túl vagy ilyen konkrét áru hiányában a GVH figyelembe veszi azon áruk forgalmát is, amelyeket a fogyasztók a becsalogatás vagy a promóció eredményeként észszerűen

²¹ Fogyasztóvédelmi bírságközlemény (GVH [2017b]) 17. pontja, hivatkozva a VJ/041/2013. számú ügyben hozott határozatra.

vásárolhattak. Mondani sem kell, hogy az ezen az úton járó jogalkalmazó nagyrészt becslésekre fog hagyatkozni, nem pedig világosan nyomon követhető számokra.

E ponton érdemes megjegyezni, hogy a reklámköltség-alapú számolás sem nevezhető teljesen objektívnak. A gazdasági életben, tartós üzleti kapcsolatok esetében gyakran nehéz nyomon követni, hogy adott reklámmal járó költség valóban az adott tranzakció gazdasági értékét tükrözi-e. A jogalkalmazónak abban is van nagy mozgástere – igaz, ez nem felfelé, hanem éppen lefelé fogja vinni a bírságot –, hogy az adott reklámkampánnyal járó költség egy meghatározott hányadát vegye csak alapul, tekintettel arra, hogy a reklámoknak általában nem minden egyes része minősül jogsértőnek.²²

A jövőben reklámköltség *versus* releváns forgalom válaszátnak még nagyobb lesz a szerepe: eddig a jogsértéssel érintett termék forgalmának 5 százaléka volt a kiindulás, a jövőben ez a duplájára, 10 százalékra emelkedik. Az a vállalkozás, amely olyan jellegű kereskedelmi tájékoztatást folytat, amely esetében nem azonosíthatók reklámköltségek, vagy azok nem tükrözik hűen a kommunikáció hatásosságát, minden bizonnyal magasabb bírságra számíthatnak.²³ Minden bizonnyal kevés az olyan reklámkampány, amely – követve a GVH közlemény reklámköltség-alapú hipotézisét – az érintett termék forgalmának 10 százalékos növekedésével számolna.

A BÍRSÁG ALAPÖSSZEGE

A versenykorlátozó megállapodások és a gazdasági erőfölénnyel való visszaélés-tilalmak (antitröszt) téren a GVH sok évig a releváns forgalom 10 százalékáig terjedően pontozott. Az új antitröszt bírságközlemény nagy ugrást tett, amikor a forgalom 30 százalékát veszi alapul. Ugyanakkor a releváns szempontok alapján adható pontokat 100-ról 60-ra csökkentti, így bár elmondható, hogy a korábbiakhoz képest a bírságok emelkedni fognak, de nem automatikusan háromszoros mértékben (GVH [2017a] 15. pontja).

Szintén újdonság, hogy a GVH a különféle jogsértéstípusokra minimális arányszámokat alkalmaz úgy, hogy ha az előbbi módon kalkulált arányszám alacsonyabb lenne, mint az adott jogsértésfajtára meghatározott minimumérték, akkor a továbbiakban a GVH a minimumértékkel számol. A közlemény három csoportba sorolja a tipikus jogsértéseket. A piramis csúcán a közbeszerzési kartellek találhatók (a releváns forgalom minimum 20 százaléka), ezt követik a többi kartellek és a súlyosabb

²² Megjegyzendő ugyanakkor, hogy ezt a korábbi gyakorlatot a közlemény nem tartotta fontosnak kifejezetten „közzétenni”.

²³ A bizonytalanság abból adódik, hogy az enyhítő és a súlyosító körülmények „megfoghatatlan” (előzetesen nem rögzített) mértékű figyelembevételével az eljáró versenytanács végül is bármilyen összegű bírságot ki tud számolni. Egy húszmillió forintos, valamint egy más módon kalkulált százmillió forintos kiinduló összegből is ki lehet hozni 10 millió forintos bírságot, ha az eljáró versenytanács tagok igazságérzete összességében ekkora nagyságrendű összeget tart indokoltnak.

(pontosan meg nem nevezett) vertikális korlátozások, piackorlátozó visszaélések (15 százalék), illetve az egyéb horizontális és vertikális megállapodások, a kizsákmányoló visszaélések, valamint a kereskedelmi törvény 7. paragrafusa szerinti visszaélés (10 százalék). Megjegyzendő, hogy e harmadik kategória meglehetősen üres, ugyanis a GVH gyakorlatában nem is jellemzők a nem kartell jellegű horizontális megállapodások, illetve a nem súlyos vertikális korlátozások, vagy ha mégis akadnának ilyenek, ott akár a bírság kiszabásának szükségessége is megkérdőjelezhető.

Ez a fajta, minden egyes esetre kiterjedő relatív bírságminimum rögzítése olyan újdonság, amelyet – álláspontom szerint – az eddigi gyakorlat nem támaszt alá. Ugyan a közleménytől el lehet térni indokolt esetben, de főszabályként rögzíteni kell azt, hogy a jogsértés megállapítása esetén gyakorlatilag nem is kis összegű minimumbírságnak van helye. Kérdéses, hogy ez nem ütközik-e a Tpv. 78. paragrafusának rendelkezésébe, amely nem ír elő kötelező bírságkiszabást, csupán annak lehetőségét rögzíti. A GVH védelmére elmondható, hogy hasonló megközelítés található az Európai Bizottság közleményében, amely egyfajta belépődíjként a jogsértés időtartamától függetlenül, minden súlyosabb jogsértés esetében a releváns forgalom 30 százalékig terjedő sávban előír egy bizonyos bírság alapot. A gyakorlatban majd kiderül, hogyan fogadják a bíróságok ezt a fajta szankcionálását, amely adott esetben felülírná a „valamennyi releváns körülmény” alapján készült pontszámítás eredményét.

A közbeszerzési eljáráshoz kötődően kartellezőket az elmúlt években kiemelten büntette a versenyhatóság: esetükben a GVH háromszoros szorzót alkalmazott, kifejezésre juttatva a jogsértés kiemelt súlyosságát. Az új bírságközlemény – álláspontom szerint helyesen – már nem tartalmazza ezt a szabályt, de továbbra is kiemelt büntetést rendel a közbeszerzési kartellezők számára, amikor egyfajta minimumbírságösszegeként a releváns forgalom 20 százalékát irányozza elő, miközben a „klasszikus” kartellezők esetében ez az arányszám 15 százalék. Nézetem szerint ma már nem indokolt, hogy a GVH súlyosabban szankcionálja a közbeszerzési kartelleket. Eből a szempontból üdvözlendő az „olló” csukódása. A GVH korábbi gyakorlata ezt alapvetően egyéb szempontként vette figyelembe, általában öt pontot adva e címen a 100-as skálán belül. Azóta azonban hatályba lépett a közbeszerzési kartellek büntetőjogi szankcionálása is, így sem a jogrendszer egésze, sem versenypolitikai érvek nem szólnak amellett, hogy a közbeszerzési kartelleket magasabb bírsággal kellene sújtani, mint a közpénzeket nem érintő kartelleket. Azért is kifogásolható a GVH legutóbbi közleménye és gyakorlata, mert a közbeszerzési kartellek tipikusan rövid időszakot érintenek, a jogsértők gyakran magyar vállalkozások, míg a nem közbeszerzési kartellek sokszor globálisak, de legalábbis európaiak, és multinacionális vállalkozások közötti, több évig tartó magatartásáról szólnak.

A fogyasztóvédelmi bírságközleményben (GVH [2017b]) nem találhatók az antitröszt bírságközleményhez hasonló minimumbírságot jelölő „kategorizálások”, bár a kartellügyekhez képest jóval nagyobb az ügyek száma, így itt éppen könnyebb lenne tipikus jogsértésfajtákról beszélni. A súlyosító és az enyhítő körülmények egyes kategóriáihoz a GVH közleménye továbbra is súlyt is rendel, megjelölve, hogy az

adott szempontot kis, közepes vagy kiemelt jelentőségűnek tartja. A kis jelentőségű súlyosító körülmény a bírság kiinduló összegét 0–5 százalék közötti mértékben, a közepes jelentőségű 5–15 százalékkal, míg a kiemelt jelentőségű 15–25 százalékkal növeli. A különböző súlyú enyhítő körülmények hasonló mértékben csökkentik a bírság kiinduló összegét. A bírságközlemény 25. pontja egy sávot is kijelöl e tekintetben, amikor rögzíti, hogy az alapösszeg legfeljebb 150 százalékkal haladhatja meg a kiinduló összeget, míg lefelé akár 100 százalékkal is kisebb lehet annál. Felfelé tehát például a jogsértéshez kapcsolódó nettó reklámköltség másfélszereséig mehet a számolás, lefelé nulla a határ.

E ponton is látszik, hogy a bírságok emelkedése várható. A most lecserélésre került közlemény nem szólt arról, hogy az enyhítő és a súlyosító körülmények milyen módon befolyásolják a kiinduló összeget, az első, bírságközlemény 2007-es viszont a kiinduló összeg dupláját jelölte meg felső határként (GVH [2017b] 12. pontja). Üdvözlendő változás, hogy az új közlemény százalékos módon különbözteti meg a releváns körülmények súlyát. Azt viszont már nem vállalja, hogy előre megmondja, melyik súlyosító vagy enyhítő körülmény esik a súlyos, közepes vagy kis jelentőségű kategóriába. Sőt egyetlen adott releváns körülmény körében sem állít fel sávokat a közlemény, például az érintett fogyasztói kör esetében továbbra sem lehet tudni, hogy egy vagy tízezer fogyasztó érintettsége jelenti-e a kis jelentőséget. Talán egy ilyenfajta súlyozásra lehet példa az egyes fogyasztói körök érzékenysége szerinti megkülönböztetés (GVH [2017b] 33. pontja). A közlemény szerint így például „különösen súlyosító” körülmény, ha a jogsértéssel érintett termék egészségügyi problémákra vagy túlsúlyra kínál megoldást. Bár a szóhasználatból nem egyértelmű, ez minden bizonnyal azt kívánja jelenteni, hogy ez esetben a „kiemelt jelentőség” miatt 15–25 százalék közötti súlyosításra van kilátás.

ISMÉTLŐDŐ JOGSÉRTÉSEK

Az ismétlődő jogsértés megítélése fokozatosan változott a GVH gyakorlatában. A korábbi években csak kismértékű súlyosító tényezőként került figyelembevételre. Például a 2005-ben eldöntött Fibernet kábeltévés ügyben csupán – egy felfele kerékitéssel felérő – 17 százalékos emelés járt e címen. Az ezt megelőző évben pedig arra is volt példa, hogy az ismétlődés csak egy lett a sok, számszerűen külön nem is súlyozott felróhatósági szempont közül.

Különösen a megtevesztő reklámok és más tisztességtelen, a fogyasztókat megtevesztő kereskedelmi gyakorlat esetében mondható gyakorinak az ismétlődés. A GVH első két évtizede során a Telekom 21 jogsértéssel vezetett, a második helyezett a Tesco volt 14 jogsértéssel, a harmadik helyen a Vodafone állt 13 jogsértéssel, majd az OTP és a mai Telenor következett. Ezek a vállalatok azóta is nemritkán jelennek meg a versenyhatóság előtt. A hírközlési szolgáltatók dominanciája jelzi e témakör nehézségeit: nem biztos, hogy azért ők a legtöbbször jogot sértők, mert az átlaghoz

képest kevésbé veszik komolyan a versenyszabályokat. Aki sokat reklámoz, ráadásul egy dinamikusan fejlődő, versengő piacon, az nagyobb eséllyel hibázik. Az ismétlődés miatti ösztönös megítélésünket mérsékli az is, hogy a megtevéstől reklámok esetében nagy tere van a döntéshozó szubjektív ítéletének. Az, hogy mely szlogen alkalmas egy átlagos fogyasztó döntését más irányba terelni, nem a mindennapi tapasztalaton múlik, hanem a döntéshozók bölcsességén. E területen sok a szűrkezőnás eset, s nem elítélendő, ha egy vállalat vállalja a rizikót: az utóbbi idők túlzottnak nem mondható néhány tízmilliós bírságai és a negatív publicitás megítélése nem elég visszatartó erő.

A versenyjogi szankciók nyomán a jogsértések visszaszorulását várjuk a gazdasági életben. Az a szankció hatékonyabb, amelyik ezt jobban, gyorsabban éri el. A GVH közzétett bírságközleményei mindig is kiemelten kezelték a visszaesőket. Megtevéstől reklámoknál a bírság összegét a GVH a korábbi jogsértés(ek) súlyosságával, számával arányosan növeli meg. Mind a korábbi, mind az új antitröszt bírságközlemény is alkalmazza ezt a szorzót. A GVH 2012-es bírságközleménye szerint, ha a korábbi és az új magatartás, annak tényállása, valamint az értékelte körülmények jelentős mértékű azonosságot mutatnak, a számított bírság összege ismétlődésenként 100 százalékkal emelkedett. Harmadik, jelentős azonosságot mutató megismételt magatartás esetén így a bírság az alapösszeg háromszorosára nőtt (GVH [2012] 37. pontja). Egyéb esetekben a bírság alacsonyabb, az azonosság mértékéhez igazodva emelkedhet. Fontos az is, hogy az ismétlődés akkor is megállapítható, ha a korábbi jogsértő magatartást a jogelőd vagy a vállalkozáscsoport egy másik tagja tanúsította. A GVH akkor is ki szokta mondani az ismétlődést, ha a korábbi ügy kapcsán indult jogorvoslati eljárásában még nem született jogerős ítélet.

Ami a bírói gyakorlatot illeti, a Kúria Kfv.III.37.349/2012/7. számú döntésében rámutatott arra, hogy a korábbi jogsértés ismételt elkövetése, a visszaesés egyértelműen súlyosító körülményként értékelendő. A visszaesés hiánya ugyanakkor nem minősülhet enyhítő körülménynek, tekintettel arra is, hogy a jogkövetés az elvárt magatartás kategóriájába tartozik.²⁴

A Legfelsőbb Bíróság – szemben néhány korábbi alsóbb fokú ítélettel – a Kfv. IV.37.432/2008/9. számú ítéletében kimondta, hogy a Tptv. 78. paragrafusának 3. bekezdése nem tartalmaz kifejezett tilalmat arra nézve, hogy az ismételt jogsértő magatartások számával – mint szorzóval – állapítsa meg a GVH a bírság végső összegét. Ugyanakkor leszögezte azt is, hogy ez a lehetőség nem egy korlátlan eszköz a hatóság kezében, mert a bírságösszeg többszörözése elvezethet oda, hogy egy aránytalan mértékű bírság megállapítására kerül sor: például kellő indokolás hiányában nem lehet törvényesnek minősíteni azt, ha a korábbi döntésekben kiszabott szankciók mértékéhez viszonyítottan százszoros bírság alkalmazására kerül sor.

²⁴ Ezzel egyező álláspontra helyezkedett a Kfv.II.37.191/2013/8. számú döntésében a Kúria, amikor a Fővárosi Ítéltábla azon álláspontjával értett egyet, hogy a hosszú időn át tanúsított jogkövető magatartás hatósági ellenőrzés nélkül bizonyítatlan és ezért a felperes javára nem értékelhető körülmény.

Előbbivel összhangban a Legfelsőbb Bíróság Kfv.II.37.453/2009/5. számú döntésében elfogadta az „egy jogsértés = 1 szorzó” elv alkalmazását. Leszögezte, hogy ez az elv a jogsértés súlyának meghatározásában kiemelt szerepet, meghatározó jelentőséget tulajdonít a „bűnismétlésnek”. Ez az elv alkalmazása azonban csak akkor fogadható el, ha a korábbi és az új magatartás, annak tényállása, az értékelt – enyhítő és súlyosító – körülmények azonosságot mutatnak. Ugyanezen döntésében azt is elfogadta a Legfelsőbb Bíróság, hogy az ismételt jogsértés megítélése a közömbös és a felperes terhére rendkívüli nyomatékú értékelési határon belül mozoghat, az ismételt jogsértés megállapításához nem szükséges az azonos tényállás, és az sem, hogy a közigazgatási perben eljáró bíróság jogerős ítélete már a hatósági határozathozatal idején rendelkezésre álljon.

A 2017. december végén közzétett új bírságközlemények koncepcionálisan nem változtattak az ismétlődő jogsértések megítélésén. Megmaradt az ismétlődés kiemelt kezelése a – pontozást követő – szorzótényező alkalmazásával, valamint a bírói elvárást tükröző jogsértésfajta specifikusság. Fontos pozitív lazítás ugyanakkor, hogy a szorzótényező megállapítása nem automatikus: a szöveg enyhébb megfogalmazást tartalmaz. A lényegében egyező jogsértések esetében *legfeljebb* 100 százalékkal emelkedik a bírság összege.

A bírságszorozónak ezt a kevésbé automatikus megállapítását a GVH Versenytanácsa is alkalmazta már. A banki végtörlesztési kartell ügyében tíz bank esetében növelte meg a bírság összegét az eljáró versenytanács.²⁵ Ugyan korábban is versenykorlátozó megállapodásban voltak érintettek, sőt a két megállapodás hatásai is lényegében azonosak voltak, azonban a tényállás különbözősége miatt nem került sor duplázásra. Azon bankok esetében, amelyeket a GVH a korábbi multilaterális bankközi díj (*multilateral interchange fee, MIF*) ügyben bírsággal is sújtott, 50 százalékos emelkedést alkalmazott, míg azon eljárás alá vontak esetében, amelyek esetében a jogsértés megállapítása nem társult bírságkiszabással, csak 25 százalékos emelkedéssel számolt.²⁶

Új rendelkezés az is, hogy a GVH az ismétlődés figyelembevételét az adott ügyben hozott határozatot megelőző 10 évben meghozott döntésekre fogja „korlátozni” (GVH [2017a] 47. pontja). Hogy ez valójában korlátozás, vagy éppen a jelenlegi gyakorlat szigorítását jelenti-e, nehezen megítélhető kérdés.

A fogyasztók megtévesztésével kapcsolatos ügyekben is ugyanezeket a szabályokat követi a versenyhatóság (GVH [2017b] 54–59. pontjai). Itt is kiemelt szerephez jut a „visszaesés”, a pontozás alapösszegét megemelő szorzótényezőként. Ugyanígy tíz éves múltat vizsgálnak, ismétlődésenként 100 százalékgig terjedhet a szorzó, különös tekintettel a tényállások hasonlóságára.

Az ismétlődő jogsértések miatti erőteljesebb szankcionáláskor a GVH – a bíróság által is jóváhagyott módon – a gazdasági egység elvét követi, így nemcsak az adott eljárás szintjén veszi figyelembe a múltat, hanem bizonyos megszorításokkal

²⁵ Vj/74/2011. számú ügy, 2013. november 19-i határozat.

²⁶ Vj/74/2011. számú ügy határozatában szereplő indokolás 640–641. pontjai.

a vállalkozáscsoport tagjainak korábbi magatartását is szemügyre veszi. A gazdasági egység elve alapján csak Magyarországon honos vállalkozáscsoport esetén növekedhet a bírság, s itt sem kötelező módon, a közlemény csupán az „ismétlődésnek minősülhet” fordulatot használja (GVH [2017a] 46. pontja). A következő mondatban található további szabály szerint a vállalkozáscsoport külföldi tagjai által elkövetett jogsértések csak annyiban vehetők figyelembe az ismétlődés körében, amennyiben az EUMSZ 101. vagy 102. cikkének hatálya alá tartozó korábbi jogsértést a versenyfelügyeleti eljárásban érintett vállalkozást közvetlenül vagy közvetve irányító vállalkozás követte el. Ehhez képest a fogyasztóvédelmi bírságközlemény egy jóval egyszerűbb megközelítést alkalmaz, amikor minden további megszorítás nélkül rögzíti, hogy az ismétlődés tekintetében a vállalkozáscsoport tagjai által elkövetett jogsértés is figyelembe vehető (GVH [2017b] 56. pontja). Ez a különbségtétel jó példa arra, hogy az ugyanazon jogszabályi alapon nyugvó két közlemény nem minden esetben követi ugyanazokat az elvi megoldásokat.

A bírságközlemények ismertetését meghaladó feladat lenne, de a teljesség kedvéért itt is meg kell jegyezni, hogy az ismétlődő jogsértések esetén különösen fontos lenne, ha a jogrendszer személyes felelősségre vonást is lehetővé tenne.²⁷

AZ EGYÜTTMŰKÖDŐ MAGATARTÁS DÍJAZÁSA

A bírságközlemények helyesen ismerik fel, hogy e kérdés szorosan összefügg a bírságolás céljaival is. A bírságoknak nemcsak a jogsértések megelőzésében van szerepük, hanem azok feltárását is támogatják, és segítik a jogsértés miatt kárt szenvedett, hátrányosabb helyzetbe került fogyasztók, vállalkozások érdekeinek védelmét, a rendelkezésre álló erőforrások hatékony felhasználását is (GVH [2017a] 57. pontja). A bírságközlemények együttműködést díjazó fejezetei lényegében kétféle „barát-ságos” magatartásról szólnak. Vannak olyan együttműködési formációk, amelyek a *versenyhatóság* munkáját hivatottak megkönnyíteni, s vannak, amelyek a jogsértés miatt *sérelmet szenvedetteket* célozzák.

Az együttműködés különböző formáinak ismertetése előtt érdemes felidézni, hogy az eljárást segítő együttműködő magatartást továbbra is egyfajta magától értetődő (vagy legalábbis a törvények alapján megkövetelhető) kiindulópontnak tekinti a GVH. Ez azért lényeges, mert ebből következően az együttműködés csak akkor lehet hatással a bírság összegére, ha az túlmutat a jogszabályokból fakadó „általános és alapvető” együttműködési kötelezettségen, amelynek hiánya szankcionálható (GVH [2017b] 68. pontja).²⁸

²⁷ Lásd erről bővebben: Nagy [2009] 10–12. o. és Tóth [2014] 147–166. o.

²⁸ Érdekes, hogy e tétel alátámasztására a közlemény nem jogszabály-hivatkozásokat tartalmaz, hanem egy régi, VJ/129/2005. számú ügyben hozott határozatra utal. Megemlíthetők pedig a 2016. évi CL. törvény az általános közgazgatási rendtartásról (Ákr.) 6. paragrafusának 1. és 2. bekezdései, ame-

E ponton úgy vélem, hogy életszerűtlenül szigorú a GVH jogértelmezése (és minden bizonnyal az irányadó jogszabályok is). Azokban a hivatali eljárásokban, ahol a jogsértésen ért vállalkozás akár az előző évi nettó árbevétele 10 százalékát is kitevő bírságot kaphat, az esetjog alapján nem kétséges, hogy az Emberi Jogok Európai Egyezménye (EJEE) 6. cikkének alkalmazása szempontjából kriminális jellegű eljárásnak minősül.²⁹ Ugyan az egyezmény nem szól kifejezetten arról, hogy milyen legyen a büntetőügyben eljáró hatóság és a jogsértéssel megvádolt személy közötti viszony, véleményem szerint az lenne a 6. cikkhez kötődő joggyakorlat szellemének megfelelő (elsősorban jogalkotói) megközelítés, ha alapelvei szinten nem köteleznének az eljárás alá vont vállalkozásokat arra, hogy együttműködjenek (az ő állítólagos jogsértésüket leleplezni készülő) hatósággal.

Az adott ügy tárgyával kapcsolatos tényállás feltárására irányuló hatósági kérdésekre valamilyen formában az eljárás alá vontnak is választ kell adni.³⁰ A válasz azonban többféle jellegű, terjedelmű lehet („az én nem emlékszem pontosan” elzárkózó attitűdtől kezdve a részletekre kiterjedő, valóban segítőkész szándékú megnyilvánulásig). E különbséget a gyakorlott jogalkalmazó képes érzékelni, s kár lenne elzárni annak lehetőségét, hogy ezt figyelembe véve szabjon ki bírságot. Már csak azért is, mert az együttműködő magatartást (és nem csak az engedékenységet megalapozó együttműködést) a Tptv. 78. paragrafusának 3. bekezdése is megemlíti, mint figyelembe vehető körülményt.

Rátérve a jelenleg díjazott együttműködési formációkra, a legjobban bejáratott – és kodifikált – megoldás, igaz, csak a kartell és a vertikális árrögzítési ügyek esetében, az engedékenységi kérelem benyújtása és az azt követő együttműködés.³¹ A két új bírságközlemény kiemelten foglalkozik a tervszerű jogi megfelelés (*compliance program*) jellegű együttműködés honorálásával.³² Itt törvényi szinten

lyek szerint az eljárás valamennyi résztvevője köteles jóhiszeműen eljárni és a többi résztvevővel együttműködni; továbbá senkinek a magatartása nem irányulhat a hatóság megfélemlítésére vagy a döntéshozatal, illetve a végrehajtás indokolatlan késleltetésére.

²⁹ Az EEJE 6. cikkének 1. bekezdése szerint „Mindenkinek joga van arra, hogy ügyét a törvény által létrehozott független és pártatlan bíróság tisztességesen nyilvánosan és ésszerű időn belül tárgyalja, és hozzon határozatot polgári jogi jogai és kötelezettségei tárgyában, illetőleg az ellene felhozott büntetőjogi vádak megalapozottságát illetően.” (<http://mek.oszk.hu/15900/15910/15910.pdf>.)

³⁰ A Tptv. 64/B. paragrafus szerint a vizsgáló, illetve az eljáró versenytanács felhívására az ügyfél köteles közölni az érdemi döntéshez szükséges adatokat, ideértve a személyes és – ha az érintett adat védelmét szabályozó külön törvény azt nem zárja ki – a védett adatokat is. Az ügyfél jogsértést beismertő nyilatkozatot nem köteles tenni, azonban nem tagadhatja meg az egyéb, rá nézve terhelő bizonyíték rendelkezésre bocsátását, adatok, iratok szolgáltatását. Az antitröszt bírságközlemény 77. pontja szerint: „Az együttműködés körében ugyanakkor az adatszolgáltatás nem minősül a törvényi kötelezettségen túlmutató mértékű olyan enyhítő körülménynek, mely csökkenti a bírság összegét.”

³¹ Az engedékenységi politika a Tptv. 78/A. paragrafusának 1. bekezdésében meghatározott jogsértések esetén alkalmazható. E téren irányadók az engedékenységre vonatkozó szabályok alkalmazásáról szóló 2/2016. sz., illetve 14/2017. számú GVH-közlemények.

³² A versenyjogi megfelelés fontosságáról, a hatóságok e téren betöltendő aktív szerepéről írt Tóth András is, a Versenytanács elnöke (Tóth A. [2017]).

is szabályozottan kerül sor bírságmellőzésre vagy a bírság mértékének meghatározott csökkentésére. Ezt a fajta bűnbánó és feltáráó együttműködést kiemelten kezelik a bírsághozjárások: az alapösszeg csökkenthető vagy akár nullázható ily módon. Az engedékenyséé meghatározó attribútuma, hogy az együttműködés keretében jogsértést alátámasztó bizonyítékot szolgáltatson a (jogsértő) vállalkozás.

A hasonló struktúrájú új bírsághozjárások az engedékenyséé túl a következő együttműködési formációkat honorálják valamilyen szintű bírsághozjárattal: egyezségi eljárásban részvétel (ez csak az antitrösztügyeknél releváns),³³ tevőleges jóvátétel,³⁴ versenyjogi megfelelési erőfeszítések és egyéb eljárást segítő együttműködések.

Az új hozjárások a tervszerű jöi megfelelésen túl enyhítö körülményként ismeri el az olyan eljárás alá vonti közreműködést, amely az a jogsértés felderítésének eredményességét szolgálja (GVH [2017b] 76–70. pontja). Erre lehet példa a jogsértést alátámasztö bizonyítékok önkéntes szolgáltatása, a jogsértés körülményeinek tisztázása vagy a jogsértés beismerésével illetve a tények nem vitatása révén. A hozjárások hoznak példákat arra nézve is, hogy mi nem minősül enyhítö körülménynek. Így a bírság nem csökken azért, hogy a vállalkozás nyilatkozik az eljárás során arról, hogy a jövőre nézve kerülni fogja a hasonló jogsértést. Önmagában egy (el nem fogadott) – a Tptv. 75. paragrafusa szerinti – kötelezettségvállalási nyilatkozat benyújtása sem minősül enyhítö körülménynek. A fogyasztóvédelmi bírsághozjárás még specifikusabb példát is hoz: e szerint a vizsgálati és termékinformációs anyagok magyar nyelvre fordítása nem értékelhető enyhítö körülményként az eljárás alá vont vállalkozás javára, ha e magatartás az együttműködés szükséges fokát nem haladja meg, illetve az eljárás alá vont vállalkozás jöi védekezését is szolgálta (GVH [2017a] 77. pontja, GVH [2017b] 74. pontja).

A fogyasztóvédelmi bírsághozjárás szerint a GVH a jogsértés elismerésekor legfeljebb 30 százalékkal, a bizonyítékok szolgáltatására, a jogsértés körülményeinek tisztázására és a tények nem vitatására tekintettel legfeljebb 20 százalékkal mérsékelheti az egyéb szempontok alapján számított bírság összegét. A beismerés főszabályként tehát „mindent visz”. A beismerés 30 százalékan túl akkor adható bírsághozjárás, ha a feltárt tények a beismeréshez képest további értéket képviselnek.

Az antitröszt bírsághozjárás ugyanakkor másképpen súlyozza az ilyen fajta együttműködési formációkat, jóval kisebb mértékű bírsághozjárattal irányozva elő: e jöcímén csak 5 százaléig terjedhet a mérséklés. Ennek részben az lehet az oka, hogy a kartellek esetében vannak szintén nagy tételű bírsághozjárattal járó más együttműködési lehetőségek is (engedékenyséé, egyezségi eljárás). Erőfölénnyel való

³³ Az egyezségi eljárás során egyezségi nyilatkozatot tett vállalkozással szemben a GVH a Tptv. 79. paragrafusa alapján 10–30 százalé közötti mértékben csökkenti a kiszabandó bírság mértékét (GVH [2017a] 63. pontja).

³⁴ A tevőleges jóvátételnek az érintettek teljes körű kártalanítását kell szolgáltatnia, ebben az esetben a tényleges kompenzáció összege a bírság összegéből levonásra kerül (GVH [2017a] 68. pontja).

visszaélés esetén azonban szükség lehetne az 5 százalék helyett a fogyasztóvédelmi közlemény 30 százalékához hasonló megközelítés alkalmazására. Nincs nyilvánvaló elvi indok arra, hogy például a beismerés miért lenne kevésbé fontos enyhítő körülmény egy erőfölényes ügyben, mint egy fogyasztóvédelmi ügyben. Egy gazdasági erőfölénnyel való visszaélés bizonyítása sokkal nagyobb elméleti és gyakorlati kihívás a versenyhatóság számára, mint egy „rutin” megtévesztő reklám ügyében, így az elismerésnek az ügy gyors lezárulásában keresendő haszna nem kisebbnek, hanem nagyobbak tűnik.

A bírságközlemények üdvözlendő újdonsága, hogy részletesen szabályozott módon, enyhítő körülményként irányozza elő a versenyjogi megfelelést (*compliance*) szolgáló erőfeszítések figyelembevételét.³⁵ A közlemények szerint a GVH kiemelt feladatának tekinti az önkéntes jogkövetés előmozdítását, amelynek egyik eszköze a jogsértések megelőzését, feltárását és kezelését szolgáló megfelelési programok kidolgozásának és alkalmazásának ösztönzése (GVH [2017a] 77. pont, GVH [2017b] 74. pont).

Az antitörzst bírságközlemény honorálja a megfelelési program jogsértés megállapítása előtti, mind pedig az azt követő működtetését. Jobban díjazza ugyanakkor az olyan programokat, amelyeket az érintett vállalkozások már a versenyfelügyeleti eljárás megindítását megelőzően is működtettek. A 7 százalékig terjedő bírságcsökkentéshez a vállalkozásnak nemcsak a működő program létezését kell bizonyítania, hanem a jogsértés észlelését követően fel kell hagynia a jogsértő magatartással oly módon, hogy erre igazolható módon a megfelelési programnak köszönhetően kerüljön sor. Kizáró körülmény, ha a jogsértésben magas rangú vállalati vezetők nem vettek részt, hiszen ez megkérdőjelezi a megfelelési program komolyan vételét. A 7 százalék további 3 százalékkal megnövelhető, ha a megfelelési programmal összefüggésben jelentős többletértéket képviselő bizonyítékot szolgáltat (itt a közlemény lényegében az engedékenységi szóhasználatot idézi).

A GVH az utólagos megfelelési erőfeszítéseket kisebb, 5 százalékig terjedő bírságcsökkentéssel ismeri el. A versenyfelügyeleti eljárás megindításának napja vízválasztó: az ezt követő időpontban bevezetett megfelelési programok utólagosnak minősülnek. A program jövőre vonatkozó bevezetése úgy lesz a GVH számára hiteles, ha erre engedékenységi kérelemhez kötődően, egyezségi eljárásban való részvétellel együtt kerül sor, de legalább tevőleges jóvátételt is tanúsít a megjavulni kívánó vállalkozás.

A fogyasztóvédelmi bírságközlemény nem pontosan azt az utat követi, mint az antitörzst bírságközlemény. Itt eleve nem kiemelten, külön címben kerül tárgyalásra a téma, hanem csak mint egyike a sok enyhítő körülménynek. A bírságcsökkentés arányát sem rögzíti a versenyhatóság. Nincs egyértelmű különbségtétel sem előzetes, illetve utólagos program között, ugyanakkor többlet meg lehet arról tudni,

³⁵ A GVH [2017b] 77. pontjában hivatkozott jogeset szerint a bírói gyakorlat is enyhítő körülménynek ismeri el a megfelelési erőfeszítéseket: a Legfelsőbb Bíróság Kfv.VI.39.002/2010/7. számú döntése.

mit tekint a GVH érdemi versenyjogi megfelelésnek (GVH [2017b] 77–78. pontja). A jogsértésen ért vállalkozás korábbi erőfeszítései akkor tekinthetők érdeminek, ha a vállalkozás igazolni tudja, hogy az érintett kereskedelmi gyakorlattal kapcsolatban a megfelelés szándékával megkeresett egy tőle független szakmai szervezetet vagy személyt (például ügyvédet), aki az alkalmazandó jogszabályokkal és a GVH gyakorlatával nyilvánvalóan nem ellentétes véleményt adott számára. A közlemény még a függetlenség fogalmát is definiálja.³⁶

A teljesség kedvéért megjegyzendő, hogy a GVH egy másik, jól bevált módszere a megfelelési programok támogatására, hogy valamely tisztességtelennek vélt kereskedelmi gyakorlat esetén jogsértés és bírság kiszabása nélkül kötelezettségvállalást fogad el, amelynek keretében a vállalkozás „önként” vállalja, hogy egy jól strukturált megfelelési programot vezet be és működtet.³⁷

ÖSSZEGZÉS

A megújult bírságközlemények nem hoztak jelentős strukturális jellegű változást, így a GVH kiindulópontként továbbra is a jogsértéshez kötődő forgalom összegével igyekszik modellezni a jogsértés súlyát, s nem a törvényi maximumból számolja visszafelé a szankció mértékét. A két közlemény felépítése, szerkezete több hasonlóságot mutat, ami segíti a jogsértést megállapító határozatok következetes és részletes indokolását.

Az antitröszt-bírságközleményben több számítási jellegű változtatásra is sor került, ami mutatja, hogy a GVH vezetése a közleménnyel nem egyszerűen összefoglalja a GVH gyakorlatának lényegét, hanem alakítani is kívánja azt. Változás, hogy a jogsértéshez viszonyulás, lényegében a felróhatóság vizsgálata kikerül az eddigi 100-as pontozásból. Fontos, de egyben megkérdőjelezhető törvényes alapú újítás bizonyos jogsértésfajtákhoz kapcsolódóan minimumértékek bevezetése az antitrösztügyekben. Összességében a bírságok emelkedése várható, kivéve talán a közbeszerzési kartelleket, ahol – helyesen – megszűnt azok háromszoros szorzóval való többletbüntetése. A magasabb alapösszegeket ellensúlyozhatja, hogy részletesen szabályozott módon lehetőség lesz – a vállalati versenyjogi megfelelési programokra tekintettel – bírságcsökkentésre.

A jogrend továbbra is adós a versenyjogi jogsértés miatti személyes szankciók kiszabására – igaz ez nem a GVH közlemények hiányossága. A büntetőjogi tényál-

³⁶ Ilyennek tekinthető az a szervezet, amelynek 1. eljárásrendje nyilvános, működése megismerhető, 2. eljárásrendje vagy a működésére vonatkozó szabályok a függetlenségét biztosítják, és 3. az álláspontjának a kialakítására az adott ügyben az eljárás alá vontól függetlenül került sor, mert például a döntés meghozatalában (az álláspont kialakításában) többségében tőle független személyek vettek részt.

³⁷ Lásd pl. Vj/101/2015. számú eljárást, ahol a TEVA vállalta egyebek között, hogy összüzenet-ellenőrzési módszert vezet be, hogy megelőzze az aggályos értelmezésű, potenciálisan megtévesztő, úgynevezett implicit üzeneteket hordozó reklámok közzétételét.

lás alapján ez idáig egyszer került sor büntetés kiszabására, miközben mind kartell, mind megtévesztő reklámok kapcsán számos ismétlődő jogsértés történt. A vállalati bírság mellett helye lenne a jogsértésben tevőleges szerepet játszó vezetők, munkavállalók szankcionálásának, különösen ha az látható, hogy a szervezeti jellegű szankció nem éri el a hatását.

IRODALOM

- GVH [2007]: A bírság meghatározásának szempontjai a fogyasztói döntések tisztességtelen befolyásolása esetén a Gazdasági Versenyhivatal elnökének és a GVH Versenytanácsa elnökének 1/2007. számú közleménye. http://www.gvh.hu/data/cms1022256/jogihatter_magyarpiac_kozlemenyek_2007_1_fogybirsag_m.pdf.
- GVH [2012]: A Gazdasági Versenyhivatal elnökének és a GVH Versenytanácsa elnökének 1/2012. közleménye 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. <http://www.gvh.hu/data/cms997966/19372317793CADA5B.pdf>.
- GVH [2017a]: A Gazdasági Versenyhivatal elnökének és a Gazdasági Versenyhivatal Versenytanácsa elnökének 11/2017. közleménye a versenykorlátozó megállapodásokra és összehangolt magatartásokra, a gazdasági erőfölénnyel való visszaélésre, valamint a jelentős piaci erővel való visszaélésre vonatkozó tilalmakba ütköző magatartások esetén a bírság összegének megállapításáról. http://www.gvh.hu/data/cms1037537/11_2017_Antitroszt_birsagkozlemen.pdf.
- GVH [2017b]: A Gazdasági Versenyhivatal elnökének és a Gazdasági Versenyhivatal Versenytanácsa elnökének 12/2017. közleménye a fogyasztóvédelmi típusú ügyekben kiszabott bírság meghatározásának szempontjairól. http://www.gvh.hu/data/cms1037538/12_2017_Fogyasztos_birsagkozlemen.pdf.
- KOVÁCS ANDRÁS–TÓTH TIHAMÉR–FORGÁCS ANNA [2016]: Effects of European Soft Law at national Administrative Courts. *Loyola University Chicago International Law Review*, Vol. 14. No. 1. 101–131. o.
- NAGY CSONGOR ISTVÁN [2009]: Vezető tisztségviselők személyes versenyjogi felelőssége. *Gondolatok az Alkotmánybíróság határozata kapcsán*. *Gazdaság és Jog*, 17. évf. 9. sz. 10–12. o.
- TÓTH ANDRÁS [2017]: How Could Competition Authorities Reward Competition Compliance Programmes? *European Competition and Regulatory Law Review*, Vol. 1. No. 1. 4–10. o.
- TÓTH TIHAMÉR [2014]: Are Fines Fine? Sanctioning Infringements of the Directive on Unfair Commercial Practices in Hungary. *Megjelent: Unfair Commercial Practices. The Long Road to Harmonized Law Enforcement*. PPKE JÁK, Pécs, 147–166. o.
- VÁRNAY ERNŐ–TÓTH TIHAMÉR [2009]: Közlemények az uniós jogban. *Állam és Jogtudomány* 50. évf. 4. sz. 417–472. o.