



A Kúria
mint felülvizsgálati bíróság
í t é l e t e

Az ügy száma: Kfv.I.37.452/2023/3.

A tanács tagjai: Dr. Mudráné dr. Láng Erzsébet a tanács elnöke;
Dr. Banu Zsoltné dr. Szabó Judit előadó bíró;
Dr. Hajnal Péter bíró

Az I. rendű felperes: Premier G. Med Egészségügyi Szolgáltató Kft.
(1037 Budapest, Virág Benedek utca 35.)

Az I. rendű felperes képviselője: Bán, S. Szabó, Rausch & Partners Ügyvédi Iroda
eljáró ügyvédek:
(1051 Budapest, József nádor tér 5-6.)

A II. rendű felperes: MEDIREX Egészségügyi, Kereskedelmi és Szolgáltató Zrt.
(1142 Budapest, Szatmár utca 46. a. ép.)

A II. rendű felperes képviselője: Partos és Noblet Ügyvédi Iroda együttműködésben a
Hogan

Lovells International LLP-vel
eljáró ügyvéd:
(1051 Budapest, Vörösmarty tér 7/8.)

A III. rendű felperes: GE Hungary Ipari és Kereskedelmi Kft.
(1138 Budapest, Bence utca 1. (Váci Greens), B. ép.)

A III. rendű felperes képviselője: Lakatos, Köves és Társai Ügyvédi Iroda
eljáró ügyvéd:
(1075 Budapest, Madách Imre út 14.)

Az alperes: Gazdasági Versenyhivatal
(1054 Budapest, Alkotmány utca 5.)

Az alperes képviselője: Janitsáry Ügyvédi Iroda
eljáró ügyvéd:
(1118 Budapest, Számadó utca 8.)

Rácz András Ügyvédi Iroda
eljáró ügyvéd:
(1012 Budapest, Attila út 109.)

A per tárgya: versenyfelügyeleti eljárásban hozott közigazgatási határozat
jogszerűségének vizsgálata

A felülvizsgálati kérelmet benyújtó fél: I. rendű felperes, 118. és 119. sorszám alatt
II. rendű felperes, 120. sorszám alatt
III. rendű felperes, 121. sorszám alatt
alperes, 114. sorszám alatt

A felülvizsgálni kért jogerős határozat: a Fővárosi Törvényszék
105.K.701.096/2020/104. számú ítélete

Rendelkező rész

A Kúria a Fővárosi Törvényszék 105.K.701.096/2020/104. számú ítéletét részben megváltoztatja akként, hogy az alperest a Vj/19-1401/2016. számú határozata megsemmisített része körében kötelezi új eljárásra.

Kötelezi az I. rendű, a II. rendű és a III. rendű felperest, hogy 15 napon belül fizessenek meg fejenként az alperesnek 700.000 (Hétszázezer) forint felülvizsgálati eljárási költséget.

A Kúria kötelezi az I. rendű, a II. rendű és a III. rendű felperest, hogy az esedékesség napjáig fizessenek be fejenként az állami adó- és vámhatóság illetékbevételi számlájára 3.500.000 (Hárommillió-ötszázezer) forint felülvizsgálati eljárási illetéket. A Kúria tájékoztatja a felpereseket, hogy a fizetendő illeték a határozat jogerőre emelkedését követő 60. napon válik esedékessé.

Az ítélet ellen további felülvizsgálatnak nincs helye.

Indokolás

A felülvizsgálat alapjául szolgáló tényállás

- [1] Az uniós forrásból finanszírozott KEOP-5.6.0/E/15-2015 azonosító számú „Egészségügyi eszközök energia-megtakarítást célzó beszerzésének támogatása” tárgyú pályázati konstrukcióban MRI, CT és röntgen képalkotó diagnosztikai eszközök beszerzésére nyílt lehetőség. A pályázatra a Kormány 9 milliárd forintot különített el, majd a Környezet és Energia Operatív Program módosításáról szóló 1762/2015. (X. 16.) Korm. határozattal a KEOP-on belül 103 milliárd forintnyi forrást csoportosított át a KEOP 5. prioritásához. A konstrukcióban meghatározott korú, elavult gépek cseréjére nyílt lehetőség, amennyiben az új gép 15%-os energia-megtakarítást elér, valamint az új gépre kiterjesztett, 5 éves garanciát kellett vállalni. A konstrukció vissza nem térítendő támogatást biztosított, a támogatási intenzitás az elszámolható költségek 100%-a, a támogatás összege minimum 50 millió, maximum 1,2 milliárd Ft volt. A források lehívásának határideje 2015. december 31. napja volt. A pályázati felhívás első szakaszában CT és MRI berendezések beszerzésére, második szakaszában CT, MRI és röntgen berendezések beszerzésére is lehetett pályázatot benyújtani. A pályázat benyújtásának határideje az első szakaszban 2015. augusztus 4. és 5. napja, míg a második szakaszban 2015. augusztus 18. napja volt. Az egészségügyi intézmények 2015 májusában, már a pályázati kiírás tervezete alapján megkezdték a feltételes közbeszerzési eljárások kiírását. A feltételes közbeszerzési eljárások lefolytatására jellemzően nyílt vagy gyorsított meghívásos eljárás keretében került sor. A feltételes közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződést az ajánlatkérő a támogatásra irányuló igényével együtt nyújtotta be. A támogatási igény összegét a nyertes ajánlat összege határozta meg. Az az intézmény pályázhatott támogatásra, amely a 2015. augusztusi határidőre eredményesen

lefolytatta a feltételes közbeszerzési eljárást, és megkötötte a nyertes ajánlattevővel a feltételes beszerzési szerződést, valamint sikeresen összeállította a pályázatát. A forrásnövekedésre tekintettel egyes intézmények - további eszközök beszerzésére - 2015 októberében újabb közbeszerzési eljárásokat folytattak, az uniós támogatások lehívásának határideje miatt ezeknek is le kellett zárulniuk 2015. december 31-re.

- [2] Az alperes 2016. április 11. napján versenyfelügyeleti eljárást indított számos, a KEOP-5.6.0/E/15-2015 azonosító számú pályázati konstrukcióval (a továbbiakban: ügyis mint KEOP, illetve KEOP program) érintett MRI, CT és röntgen képalkotó diagnosztikai eszközöket gyártó, valamint forgalmazó vállalkozással - többek között az I. rendű felperes jogelődjével, a II. rendű és a III. rendű felperessel - szemben, mivel észlelte, hogy az eljárás alá vont vállalkozások - a jelen perben nem szereplő Chemium Kft. és VMD Zrt. részéről eljáró egy-egy személy közreműködése és koordinálása mellett - 2015-től feltehetően olyan egyeztetéseket folytattak és információkat osztottak meg egymással, amelyek a KEOP-5.6.0/E/15-2015 azonosító számú pályázati konstrukcióhoz kapcsolódóan kiírt, képalkotó diagnosztikai eszközök beszerzésére szóló közbeszerzési eljárások kapcsán tanúsítandó ajánlatadói magatartások, így különösen a nyertes vállalkozások, valamint az ajánlati árak meghatározására irányultak. A versenyfelügyeleti eljárás a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tpv.) 65/A. §-ának (1) bekezdése szerinti helyszíni kutatással indult, amelyet a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság a 11.Kpk.45.281/2016/2. számú végzésében engedélyezett. Az alperes versenyfelügyeleti eljárás megindításáról rendelkező végzése és a helyszíni kutatás engedélyezésére irányuló kérelme, valamint a helyszíni kutatás engedélyezésére vonatkozó bírósági végzés az I. rendű felperes jogelődjének nevében elírást tartalmazott, a helyszíni kutatás színhelye és a cégjegyzék - helyesen - az I. rendű felperes jogelődjének az adataira vonatkozott. A névelírás orvoslása kijavító végzéssel történt.
- [3] A versenyfelügyeleti eljárás során egyes - a jelen perben nem szereplő - vállalkozások egyezségi nyilatkozatot tettek.
- [4] Az alperes az eljárása során vizsgálta többek között, hogy a KEOP programmal kapcsolatos egyeztetések hogyan alakultak az egyes eljárás alá vontak között, milyen kapcsolatban álltak a KEOP tenderek kapcsán e tenderekkel kapcsolatos megbízatásáról és szerepvállalásáról a fontosabb piaci szereplők részére tájékoztatást adó továbbá az egyéb koordináló személyekkel, bizonyítékként értékelte a vállalkozások és a szereplői csoportok (kórházak, gyártók, disztribútorok, koordináló személyek) kommunikációját, annak időbeliségét és összefüggéseit, az információk megosztását, az eljárás során beszerzett nyilatkozatokat - ezen belül a védett tanúk nyilatkozatait, valamint engedékenységi nyilatkozatokat is -, iratokat, táblázatokat, kimutatásokat, rendelkezésre álló korabeli levelezéseket, e-maileket, a viharzona.hu levelezőrendszer létezését és használatát, sms üzeneteket, híváslistákat, naptárbejegyzéseket, határidő naplóba tett bejegyzéseket, az egyes eljárás alá vontak által a tenderek kiírása előtt és után tanúsított magatartásokat, a kialakított üzleti gyakorlatot, amelyek bizonyítékok - azok egyenként és összességükben értékelése szerint - versenyjogsértés megvalósulását támasztották alá. A versenyjogsértés elkülönült, de egymásra épülő egyeztetések révén összehangolt magatartásban nyilvánult meg, amellyel az érintettek a KEOP program okozta bizonytalanságot már a program kiírását megelőző időszaktól igyekeztek kiiktatni és felkészülni az egyeztetések és az általuk tanúsított - az igényfelmérésben, a túlspecifikációban, a tenderek disztribútorok közötti felosztásában, a jogorvoslatok hiányában, valamint a kapacitásproblémák egyeztetett kezelésében megnyilvánuló, e tevékenységek egészére vagy túlnyomó részére kiterjedő - magatartások

révén arra, hogy a meglévő piaci helyzet, a status quo fenntartásával részesedhessenek a KEOP tenderekből.

- [5] Az alperes a 2019. december 19. napján meghozott Vj/19-1401/2016. számú (Kizárólag az eljárás alá vontak számára betekinhető) határozatában a 29 (huszonkilenc) eljárás alá vont vállalkozás közül 10 (tíz) vonatkozásában jogsértést állapított meg, így megállapította, hogy a perben nem álló Siemens Healthcare Kft. (a továbbiakban: Siemens Kft.) 2015 júliusától 2015. december 31-ig, a perben nem álló Siemens Termelő, Szolgáltató és Kereskedelmi Zrt. (a továbbiakban: Siemens Zrt.) 2015 márciusától 2015. július 1-ig, a III. rendű felperes 2015 márciusától 2015. december 31-ig, a perben nem álló PHILIPS Magyarország Kft. (a továbbiakban: Philips Kft.) 2015 márciusától 2015. december 31-ig, a perben nem álló HOGE Orvosi Műszer Kft. (a továbbiakban: HOGE, illetve HOGE Kft.) 2015 májusától 2015. december 31-ig, az I. rendű felperesi jogelőd 2015 márciusától 2015. december 31-ig, a perben nem álló Euromedic Technology Kft. (a továbbiakban: Euromedic) 2015 márciusától 2015. december 31-ig, a perben nem álló Chemium Zrt. „f.a.” 2015 márciusától 2015. december 31-ig, a II. rendű felperes legalább 2015 májusától 2015. december 31-ig és a perben nem álló Mediszer Kórháztechnika és Kereskedelmi Kft. (a továbbiakban: Mediszer) 2015 júniusától 2015. december 31-ig a KEOP-5.6.0/E/15-2015 azonosító számú, „Egészségügyi eszközök energiamegtakarítást célzó beszerzésének támogatása” elnevezésű pályázati konstrukcióhoz kapcsolódóan kiírt, képalkotó diagnosztikai eszközök beszerzésére szóló közbeszerzési eljárások kapcsán a status quo fenntartására irányuló, az egyes tenderek felosztása révén megvalósuló, versenykorlátozó célú egységes, folyamatos jogsértést tanúsított, mely magatartás a Tpvt. 11. § (2) bekezdés a) és d) pontjaiban foglalt tényállások megvalósításával a Tpvt. 11. § (1) bekezdésében foglalt tilalomba ütközik, valamint az Európai Unió működéséről szóló szerződés (a továbbiakban: EUMSZ) 101. cikk (1) bekezdése a), c) pontjaiban foglalt tényállások megvalósításával az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdésében foglalt tilalomba ütközik. E jogsértések megállapításán túl az alperes a határozat rendelkező rész II. pontjában 7 (hét) vállalkozással - köztük az I-III. rendű felperesekkel - szemben versenyfelügyeleti bírságot szabott ki, így az I. rendű felperest 308.200.000 forint, a II. rendű felperest 162.624.000 forint, a III. rendű felperest 341.088.000 forint versenyfelügyeleti bírság megfizetésére kötelezte, az I. rendű felperes számára részletfizetést engedélyezett. A határozat rendelkező részének III. pontjában nevesítette a mögöttes felelősként történő helytállási kötelezettséggel bíró vállalkozásokat, a IV. pontban az engedékenységi kérelem elfogadására tekintettel a perben nem szereplő Mediszer Kórháztechnika és Kereskedelmi Kft. esetében a bírság kiszabását mellőzte, míg az V. pontban a perben nem szereplő 4 (négy) vállalkozás vonatkozásában kötelezettségként megfelelési programok vállalt bevezetéséről, fejlesztéséről vagy a bevezetett megfelelési program működésének további biztosításáról rendelkezett. Az alperes az érdemi határozattal egybefoglalt végzésekben a perben nem szereplő vállalkozások egy részével (11 vállalkozással) szemben a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) 31. § (1) bekezdésének i) pontja, további vállalkozások (2 gazdasági társaság) tekintetében a Ket. 31. § (1) bekezdésének e) pontja alapján az eljárást megszüntette.
- [6] Az alperes a határozatot 759) pontban indokolta. Egyebek mellett rögzítette, hogy közbeszerzési eljárások tárgyát képező képalkotó diagnosztikai eszközöket a vizsgálat által érintett globális eszközgyártók (a GE, a Siemens, a Philips és a Toshiba) mindegyike gyártja, amelyek közül három leányvállalatot tart fenn (III. rendű felperes, Siemens Kft., Philips Kft.) míg a Toshiba-t disztribútor (a Variotrade Kft.) képviseli. A gyártók által Magyarországon alkalmazott három értékesítési modell a közvetlen (illetve leányvállalaton keresztül történő)

értékesítés, az indirekt módon (üzleti partner, független disztribútor révén történő) értékesítés, valamint az ún. csomagoló cégeken keresztül megvalósuló értékesítés.

- [7] A gyártók a disztribútorok részére a közbeszerzés tárgyát képező termék szállításán túl olyan háttértámogatást is nyújtanak, amelyek vállalása az érvényes ajánlat feltétele (pl. ajánlattételi szakaszban az ajánlat, kitöltött termékspecifikáció, szállítási szakaszban a disztribútor megrendelésének visszaigazolása, garanciális szakaszban a vállalt garanciális időben felmerülő karbantartási és szerviz feladatok ellátása). A képalkotó diagnosztikai berendezések túlnyomó részét kórházak, rendelőintézetek, szakrendelők működtetik, ezért - általános használat esetén - jobban helyettesíthetők, mivel az alapfunkciók hasonlóak. A versenytársak azonos használati célra rendelt termékei között gyakorlatilag nincs két azonos specifikációjú készülék, ez azonban nem jelenti feltétlenül azt, hogy az adott egészségügyi intézmény igényeinek megfelelő terméket ne tudná az összes érintett gyártó produkálni. Ezáltal pedig a közbeszerzési eljárások tárgyának specifikálása, indokolatlan mértékű szűkítés esetén alkalmas eszköz a termékspecifikációnak nem megfelelő terméket kínáló ajánlattevők tendereken való részvételének versenyellenes akadályozására.
- [8] Az alperes a vizsgált magatartások körében egyes személyek jelentősége, koordináló tevékenysége körében megállapította, hogy az egyes eljárás alá vontak között - a KEOP tenderek kapcsán az egészségügyi piac prominens szakértőjének számító, de formális vagy informális megbízással nem rendelkező személy () közreműködésével, koordináló tevékenységével - a tenderek igényfelmérésétől kezdve a források odaítélésén keresztül a tenderek végleges lezárásáig különböző szintű egyeztetési mechanizmusok alakultak ki és működtek. E koordinátor központi szerepet töltött be az egész folyamat során, a tenderek kiírása előtt és után is, 2014 decembere és 2015 tavasza között KEOP programok kidolgozása keretében előzetes piac- és igényfelmérést végzett. Az előzetes felmérésen is alapuló piaci transzparencia folytán az intézményeken és a megkeresett gyártókon túl a többi piaci szereplőnek - ideértve a disztribútorokat, forgalmazókat és a meg nem keresett gyártókat - is már 2015 februárjában tisztában kellett lenniük azzal, hogy külön uniós forrás áll majd rendelkezésre a kórházak eszközparkjának - ideértve a képalkotó diagnosztikai eszközöket - a lecserélésére, amely forrásokat még a 2015. év végéig fel kell használni. Megállapította, hogy az igényfelmérés koordináltan működött, az abban résztvevő koordináló személyek és a közreműködő piaci szereplők között írásbeli, telefonos és személyes kommunikáció is zajlott. A gyártók az igényfelmérés során beszerzett adatok alapján előzetesen egyeztettek (preferált gyártóra, szállítóra vonatkozó adatokat is rögzítettek nem versenysemleges módon) a tenderek felosztásáról egymás között az igényfelmérésben részt vevő személyek és a kórházak közreműködésével, ezt követően igyekeztek egyrészt a kapacitásaik leköttése céljából már előre meghatározni tenderenként azt a szállítót/disztribútort, aki az adott gyártó termékével vesz részt ajánlatadóként az adott tenderen. A piaci szereplők többsége között 2015. áprilisra már elterjedt a képalkotó diagnosztikai berendezések KEOP forrásból való lecserélésének híre, így az igényfelmérést már csak azokra az eszközökre leszűkítve folytatták az igényfelmérésben résztvevő koordináló személyek, illetve az igényfelmérés közvetlen részesének tekintett Euromedic, I. rendű felperesi jogelőd, Philips Kft. és Siemens Zrt. vállalkozások. Az egyeztetés és az igényfelmérés 2015 májusában már kiterjedt a röntgen termékekre is. Ebben az időszakban az I. rendű felperesi jogelőd és az Euromedic tovább folytatták a piacfelmerést a koordináló személyek közreműködésével, valamint a három főbb gyártó (a Siemens, a Philips és a III. rendű felperes) szükségszerű tudomásával, illetve közreműködésével. Az igényfelmérésben részes szereplők már le tudták szűkíteni a felmerést a meghatározott paraméterű képalkotó diagnosztikai berendezésekre, illetve biztosak lehettek abban, hogy szinte mindegyik pályázni szándékozó intézmény részesül majd KEOP forrásban,

ezért a három nagy gyártó (a Siemens, a Philips, és a III. rendű felperes) a piacfelismerés során is a piaci részesedés fenntartására törekvés mellett képes volt előre kikalkulálni és közölni a többi piaci szereplővel, hogy melyik intézmény tervezett beszerzésére tart majd igényt. Az alperes a piaci részesedés fenntartására irányuló szándék körében értékelte többek között az I. számú védett tanú, a Mediszer és az Euromedic nyilatkozatát, továbbá a Philips infrastruktúrájának az igényfelismerésben közreműködésre felkért személy általi használatát, a Siemens Zrt. – HOGE találkozót, a Siemens Kft. nyilatkozatát, továbbá az igényfelismerés során keletkezett táblázatokat, dokumentumokat.

- [9] A vizsgálat kiterjedt egyebek mellett a gyártók üzleti gyakorlatára, a disztribútorok gyártók általi kiválasztásának szempontjaira, az előszerződések és további egyeztetések gyakorlatára, jellemzőire, a specifikációk kidolgozására, a vállalkozások abban való közreműködésére. Az alperes megállapította többek között, hogy miután a gyártók az igényfelismerés során beszerzett adatok alapján előzetesen egyeztettek a tenderek felosztásáról egymás között az igényfelismerésben részt vevő személyek és a kórházak közreműködésével, ezt követően igyekeztek egyrészt a kapacitásaik lekötése céljából már előre meghatározni tenderenként azt a szállítót/disztribútort, aki adott gyártó termékével fog részt venni ajánlatadóként adott tenderen. A határozat szerint a tenderek szállítók közötti felosztására vonatkozó, a kórházak, a gyártók, illetve a szállítók részvételével történt valamennyi további egyeztetés a gyártók közötti, a piaci részesedések fenntartására irányuló előzetes egyeztetéseken alapult, illetve azt egészítette ki. A piacfelismerés arra is irányult, hogy a gyártók piaci részesedésének fenntartásán túlmenően arra vonatkozó egyeztetéseket is folytassanak, hogy adott kórházban mely szállító lesz a preferált szállító. A júniusi ajánlatkérési felhívások megjelenése utáni cselekmények kapcsán megállapította, hogy júniusban az igényfelismerés során létrejövő információcsere révén a gyártók, az intézmények, illetve a szállítók/disztribútorok is megfogalmazták az igényeiket, ami révén meghatározásra kerültek tenderenként adott gyártó és a kijelölt szállító, valamint ennek eredményeképpen a kórház felkérte a számára preferált szállítót/gyártót a specifikáció elkészítésére, illetve önállóan, külön felkérés nélkül is benyújtották azon kórházak részére, amelyeket az igényfelismeréshez kapcsolódó egyeztetésekbe bevontak.
- [10] Adott esetben a gyártók és a szállítók/disztribútorok az előszerződések megkötését a piacfelosztás érvényre juttatásának egyik eszközeként is használhatták. A preferált szállítók gyártók általi kijelölése elsődlegesen az igényfelismerés során, az igényfelismerést koordináló személyek közreműködésével történt, azonban a vizsgálat során feltárt adatok alapján ehhez kapcsolódtak még további egyeztetési mechanizmusok, mert a gyártók és az intézmények is pozicionálták magukat, ennek érdekében külön-külön kommunikáltak is. Az intézmények is aktív részesei voltak a szállítók és a disztribútorok közötti egyeztetéseknek, mert a kórházak aktív kommunikáció során, informálták a piaci szereplőket arról, hogy melyik gyártót és melyik disztribútort preferálják, továbbá a kórházak bevonták a gyártókat és a szállítókat a specifikáció előkészítésébe.
- [11] A határozat indokolása szerint az egyes szereplők által készített táblázatok, naptárbejegyzések, e-mailek is azt támasztják alá, hogy már a KEOP tender előkészítése alatt, az ajánlatkérési felhívások megjelenése előtt a tenderek előzetes felosztására vonatkozó egyeztetéseket folytattak. Az egyeztetési mechanizmusok az ajánlattételi szakaszban is működtek, ezt a résztvevők kommunikációja, egyes táblázatok, illetve azok folyamatos frissítése, valamint a táblázatok elvitele a piaci szereplőkkel történő találkozásokra, a folyamatban lévő tenderekről készített kimutatások, összegzések igazolják. A III. rendű felperes, az I. rendű felperes, a Philips Kft., az Euromedic és a Siemens is készített az

ajánlattételi időszakban táblázatokat.

- [12] Az alperes a túlspecifikált tenderek azonosítása körében vizsgálta, hogy egyes piaci szereplők, így például a Siemens, az I. rendű felperes, a Philips, a III. rendű felperes is azonosított túlspecifikált tendereket, azokat azonban nem versenysemleges hozzáállással kezelték. Ennek során rögzítette, hogy az I. rendű felperes a III. rendű felperes érdekeiben járt el a KEOP tenderek során, továbbá, hogy a III. rendű felperessel egyeztetett a specifikációk kapcsán. A határozatban nevesített bizonyítékok alapján azt is alátámasztottnak értékelte, hogy a tenderek meg nem támadása mögött a tenderek egyeztetésére visszavezethető okok álltak. A specifikáció elkészítésére felkért szereplők az előzetes egyeztetések során megvalósuló tenderfelosztás alapján készítették a saját termékét, illetve az általa forgalmazott termék gyártóját kedvezőbb helyzetbe hozó tender specifikációját. A piaci szereplők az egyes tenderekben megjelent műszaki leírások, specifikációk alapján tisztában voltak azzal, hogy a kórházak tenderkiírásaiban szereplő specifikációk a piaci szereplők közreműködésével készültek, és azok rendeltetése, hogy a tenderfelosztás megvalósulását biztosíthassák. Mivel az egyeztetésekben érintett szereplők már az ajánlati felhívások előtt arra irányuló egyeztetéseket folytattak, hogy felosszák maguk között a feltételes közbeszerzésekkel érintett tendereket, ezért a legtöbb esetben - néhány kivételtől eltekintve - már nem feltétlenül volt szükség az ajánlattételi szakaszban az ajánlatadó vállalkozások ajánlati stratégiájának, ideértve az ajánlati árainak egyeztetésére. Minden, az egyeztetési mechanizmussal érintett piaci szereplő alappal feltételezhette, hogy a részére kiosztott tendert meg fogja nyerni azáltal, hogy a többiek tudomásul veszik az eredményt.
- [13] Az alperes a piaci szereplők jogorvoslatok hiányában megnyilvánuló magatartása vizsgálata során megállapította, hogy a KEOP forrással érintett feltételes közbeszerzési eljárásokat egyik, a feltételes közbeszerzési eljárással érintett piaci szereplő sem támadta meg jogorvoslati eljárással, annak ellenére, hogy szinte valamennyi piaci szereplő a kiírások alapján detektálta, hogy ha valamelyik tender túlspecifikált. Rögzítette, hogy a III. rendű felperes pár tender kapcsán kérelmezett előzetes vitarendezési eljárást és több mint 20 alkalommal élt a kérdésfeltevés lehetőségével. Ugyanakkor megállapította, hogy az előzetes vitarendezés és a kérdésfeltevés, amely a műszaki specifikáció módosítására irányult, nem működött jogorvoslati eszközként, a műszaki specifikáció módosítása iránti kérelem a közbeszerzésekről szóló 2011. évi CVIII. törvény (a továbbiakban: régi Kbt.) Második Részében szabályozott kiegészítő tájékoztatással kapcsolatos kérelemnek minősül, és az érintett kórházak ekként is kezelték. A kiegészítő tájékoztatás iránti kérelemnek a régi Kbt.-ben, a jogorvoslattal kapcsolatos rendelkezésektől való egyértelmű elkülönítése, illetve eltérő célja alapján nem minősíthető jogorvoslati eljárás lefolytatása iránti kérelemnek, és így nem minősíthető a közbeszerzési eljárás utólagos megtámadásával egyenértékű aktusnak sem. A KEOP tenderekkel érintett szereplőknek - a rendkívül rövid határidőre tekintettel - közös érdeke fűződött a KEOP feltételes közbeszerzési eljárások zavartalan lebonyolításához, illetve a KEOP források problémamentes lehívásához, így bármilyen, a feltételes közbeszerzések eredményes lefolytatását megakadályozó aktus veszélyeztette volna a közbeszerzési eljárások eredményes lefolytatását, az érintettek ezért nem éltek a jogorvoslati lehetőségekkel.
- [14] A határozat indokolása tartalmazza, hogy az együttműködés utóélete során a kapacitásproblémák közös kezelésére vezetett az együttműködés (2015. október 8-án publikált döntéseket követő egyeztetés, a finanszírozási források lehívása veszélyeztetésének megállapítása, közös kezelés). Az alperes úgy értékelte, hogy a kapacitásproblémák általi koordinált kezelése továbbra is arra irányult, hogy a KEOP tenderek zavartalan lebonyolítását biztosítsák, a forrásvesztést elkerülve, továbbá a koordinációs tevékenység

kiterjedt a három nemzetközi gyártó (Siemens, Philips és III. rendű felperes) kapacitásproblémáinak a megoldására is.

- [15] Az alperes rögzítette, hogy a vizsgált magatartás érzékelhető mértékben érintheti a tagállamok közötti kereskedelmet, így a feltárt tényállást a Tpv. és az EUMSZ szerint is értékelte. Rámutatott arra, hogy amennyiben egy megállapodás vagy összehangolt magatartás vonatkozásában a versenykorlátozó cél bizonyítást nyert, akkor nem szükséges megvizsgálni az összehangolt magatartás versenyre gyakorolt tényleges vagy potenciális hatásait. Utalt az árörögztetés és a piacfelosztás kapcsolatára.
- [16] A határozat indokolása szerint a KEOP tendereken induló vállalkozások, szereplők intenzív, több szálon jellemzően párhuzamosan futó egyeztetései révén - amely egyeztetésben közvetítő, koordináló szerepet vállalt - az eljárás alá vontak az önállósági kritériumot megsértve egymás tudtára hozták, hogy mely tendereken terveznek elindulni. A tenderek összessége olyan jól körülírható piaci esemény, amire az érintett piaci szereplők készültek, magatartásukat, egyeztetési mechanizmusukat arra tekintettel alakították ki. A KEOP keretében lefolytatott valamennyi tendert érintette a feltárt egyeztetés-sorozat. Az eljárás alá vont vállalkozások a jogsértést képező aktusok sorozatát általános piaci működésükké tették, a KEOP program egészére vonatkozóan alakították magatartásukat, holott a KEOP tendereken induló független vállalkozásoknak önállóan kellett volna azt a piaci döntést meghozni, hogy adott tenderen indulnak-e vagy sem. Az összehangolt működést, a résztvevő felek aktív kommunikációját és kölcsönös együttműködését alátámasztó bizonyítékokat a határozat - magában az indokolásban vagy lábjegyzetként feltüntetve - tartalmazza.
- [17] Az alperes a SIA „VM Remonts” C-542/14. számú ügyben, a Bizottság kontra Anic Partecipazioni C-49/92. számú ügyben, valamint a Hüls kontra Bizottság C-199/92. számú ügyben hozott ítéletre utalással az elkülönült, mégis egymásra épülő egyeztetések és eredményük szerinti (igényfelmérés, kizáró/részlegesen kizáró specifikációk készítése, kizáró jellegű disztribútor/szállító/csomagoló támogatás, a kizáró tenderek meg nem támadása, kapacitásproblémák egyeztetett kezelése) gyakorlat révén találta megállapíthatónak az olyan összehangolt magatartást, amely a status quo fenntartását célzó átfogó tervet támasztja alá. Rögzítette, hogy megállapítható adott vállalkozás felelőssége a versenyellenes célú megállapodások vagy összehangolt magatartás tekintetében, amennyiben saját magatartásával hozzá kívánt járulni a valamennyi résztvevő által követett közös célokhoz, és tudomása volt a más vállalkozások által ugyanezen célok elérése végett tervezett vagy ténylegesen megvalósított magatartásokról, illetve azt, hogy e magatartásokat észszerűen előre láthatta, és kész volt azok kockázatát elfogadni. Hangsúlyozta, hogy nem a vállalkozások által tanúsított magatartás formája, hanem annak tartalma a döntő tényező.
- [18] A határozat a feltárt jogellenes magatartás elemeként azonosította a koordinált igényfelmérést; a kizáró/részlegesen kizáró specifikációk készítését; azt, hogy a Philips, a Siemens tenderként csak egy-egy disztribútorát, szállítóját támogatja, ami egyedüli ajánlattételekhez vezet, és ennek elfogadása az adott gyártó további szállítói, disztribútorai részéről; az egyeztetésekkel érintett közbeszerzési eljárások során a jogorvoslatok hiányát, a tenderek eredményeinek elfogadását az érintettek részéről; a kapacitásproblémák egyeztetett kezelését. A jogsértéssel érintett felek jellemzően az igényfelmérés során vagy a való kapcsolattartás során megbizonyosodtak arról, hogy alapvetően a versenytársaik is tartózkodni fognak az egyébként kielezített versenytől (illetve az igényfelméréssel már előre kiiktattak sok bizonytalansági tényezőt még a tenderek kiírása előtt). Magatartásuk kialakításakor tudták, hogy a túlspecifikáció révén létrejövő helyzetben nem kell attól tartaniuk, hogy egy

versenytárs megtámadja az adott eljárást, hanem a versenytárs a piaci működés logikájából egyébként nem következő passzivitással kezeli a helyzetet, tudva, hogy ellenkező esetben hasonlóan fog eljárni versenytársa is. A kapacitásproblémák összehangolt kezelése körében utalt a Siemens disztribútorainak találkozájára, amelyen koordinált megoldást kívántak találni a kapacitásproblémák kezelésére.

- [19] A határozat indokolása az egységes, folyamatos jogsértés megállapításának alapvető feltételeit az európai uniós és a nemzeti joggyakorlat tükrében mutatta be. Rögzítette, hogy az egységes, folyamatos jogsértés keretében lebonyolított egyeztetések a KEOP program zavartalan lefolytatásának biztosítására irányultak. Az egyeztetések tették lehetővé a tenderek egymás közötti felosztását, amely célta a résztvevők elsődlegesen nem az ajánlati árak meghatározásával, hanem a közöttük lévő együttműködés kereteinek a meghatározásával, a rájuk nézve kedvező specifikáció készítésével, valamint a tenderek utólagos meg nem támadásával biztosították. Az egységes, folyamatos jogsértés résztvevői a változó körülményekhez (rendelkezésre álló forrás, érintett tenderek köre, pályázati feltételek változása, stb.) igazodva, de mindig a közös célnak megfelelően rugalmasan folytatták a tenderek felosztását célzó egyeztetéseiket, magatartásukat, illetve ennek megfelelően alakították ki az ajánlatkéréseket követően a pályázati stratégiájukat. Megállapította, hogy már jóval a tenderek kiírása előtt intenzív egyeztetés indult a piac szereplői között, aminek egyes mozzanatai mind a közös cél elérése, a piaci status quo fenntartása volt a tenderek leosztása révén a gyártók és a forgalmazók között. A határozatban nevesített bizonyítékok értékelésével levonta azt a következtetést, hogy az eljárás alá vont vállalkozások bizonyítottan a jogsértő cél, a status quo fenntartása, a KEOP program zökkenőmentes lebonyolítása érdekében cselekedtek akkor is, amikor jogorvoslatokkal nem támadták meg a kiírásokat, de ide sorolható az igényfelmérés keretében történő egyeztetések is, a túlspecifikációban történő részvétel, a disztribútorok magatartása a gyártói ajánlatok kapcsán, továbbá a kapacitásproblémák közös kezelése is. A jogsértésben érintett felek alapvetően egymásra voltak tekintettel magatartásuk kialakítása során.
- [20] Az alperes a piacfelosztó megállapodásokra irányadó gyakorlat ismertetése után rögzítette, hogy az egységes, folyamatos jogsértés egyszerre valósított meg versenykorlátozó célú piacfelosztást és árrögzítést, a jogsértő magatartás lényege az érintett közbeszerzési eljárásokban (valamennyi KEOP-5.6.0/E/15-2015. program tendere) a nyertes vállalkozás személyére vonatkozó előzetes egyeztetés volt. E magatartás a Tpv. 11. § (2) bekezdésének a) és d) pontjaiban foglalt tényállások megvalósításával a Tpv. 11. §-ának (1) bekezdésében foglalt tilalomba ütközik, valamint az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdése a), c) pontjában foglalt tényállások megvalósításával az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdésében foglalt tilalomba ütközik, mivel a tenderek felosztása piacfelosztásnak minősül, illetve megvalósítja az áraknak a közvetett meghatározását, hiszen így feltehetően eltér attól az ártól, ami valós versenykörnyezetben kialakulhatott volna. A határozatban foglaltak szerint miután a jogsértésben érintett eljárás alá vont vállalkozások magatartása a status quo fenntartására, a KEOP tenderek zökkenőmentes lefolytatására irányult, azt célozta, ezért a jogsértés hatását - figyelemmel a jogalkalmazási gyakorlatra - nem volt szükséges bizonyítani.
- [21] Az állami ráhatást nem tartotta megállapíthatónak. Rögzítette, hogy a GYEMSZI a KEOP programot megelőzően, a TIOP program céljából kidolgozott paramétereket tartalmazó iránymutatásokkal látta el a kórházakat, azonban nem találta megállapíthatónak, hogy a Siemens számára kizárólagos specifikációk háttérében GYEMSZI specifikáció állna, hiszen azok nem a KEOP program céljából készültek, illetve nem voltak kötelezően alkalmazandóak, továbbá azt sem, hogy a GYEMSZI hagyta volna jóvá érdemben (orvosszakmai

felülvizsgálatot követően) a KEOP tenderek technikai specifikációit, s ezáltal az intézményi preferenciákat állami elvárásaként alakította volna ki. Utalva az Európai Bizottság „Iránymutatás az Európai Unió működéséről szóló szerződés 101. cikkének a horizontális együttműködési megállapodásokra való alkalmazhatóságáról” című, 2011/C 11/01. számú közleményének (Állami ráhatás iránymutatás) 22. pontjára, valamint az Európai Unió Bíróságának (a továbbiakban: EUB) a Deutsche Telekom kontra Bizottság közötti, C-280/08. számú ügyben hozott ítélete 80-81. pontjára is, megállapította, hogy ha bizonyított is lett volna állami ráhatás létezése, az nem érte volna el a joggyakorlatban és a jogszabályban ismertetett azon mértéket, ami a vállalkozások felelősségét már kizárta volna. Nem volt megállapítható, hogy az állam - akár az 1014/2015. (I. 22.) Korm. határozatban (a továbbiakban: Korm. határozat) - fogalmazott volna meg a verseny kizárásának jogi keretét biztosító feltételeket, előírásokat, szabályokat, továbbá az sem, hogy pusztán keresztül valósult volna meg a teljes jogsértés.

- [22] A határozat indokolása rögzíti, hogy az I. rendű felperes szinte kizárólagosan forgalmazta a III. rendű felperes termékeit. A III. rendű felperes nem közvetlenül, hanem az I. rendű felperesen keresztül vett részt a KEOP tenderek előkészítéséhez kapcsolódó igényfelmérésben, ugyanis az I. rendű felperesnek nem volt radiológiai ismeretekkel rendelkező szakembere, továbbá nem tudott érdemi szakmai kérdésekben a III. rendű felperes támogatása nélkül állást foglalni. Az I. rendű felperes a III. rendű felperes által készített specifikációkat nyújtotta be, több esetben a III. rendű felperes által módosított specifikációt az I. rendű felperes küldte meg a kórház részére, vagy az I. rendű felperes a specifikációt a III. rendű felperesnek továbbította véleményezésre. Az alperes a III. rendű felperesnek a túlspecifikáció elleni fellépésre és tenderek megtámadásától való tartózkodásra tett előadását nem fogadta el, a határozat 598)-610) pontjában foglalt indok alapján. A III. rendű felperes jogsértésben való részvételét - arra figyelemmel, hogy a feltárt tények és a vállalkozások utóbb tanúsított magatartása egy adott logikai lánc mentén együttesen igazolhatják a versenyjogsértés elkövetését - jelen esetben is több bizonyíték egyenkénti és összességükben történő értékelése révén, az eset összes körülményére tekintettel állapította meg. Az egységes jogsértés folyamata alatt változó feltételrendszer végeredménye egy kivételes piaci helyzetet eredményezett, nagyléptékű és összegű beszerzéssel, amire tekintettel a KEOP előtti és utáni piaci részesedések összevetéséből nehezen levonható következtetésekre lehetett volna csak jutni, aminek hatásvizsgálata - a III. rendű felperes érveivel szemben - nem vezetett volna olyan eredményre, ami a piaci részesedés fenntartására irányuló célzat megállapíthatóságát megdöntötte volna. Bizonyítottnak értékelte, hogy a III. rendű felperes 2015 márciusától részese volt a vizsgált időszakban a feltárt egységes és folytatólagos jogsértésnek, hiszen az I. rendű felperes révén részt vett az igényfelmérésben, a tenderek eredményhirdetése előtt pedig a tenderek halmazából egyes tendereken magát tendernyertesként azonosította. Gyakorlatilag valamennyi táblázat tartalmazta a III. rendű felperest preferált gyártóként. A III. rendű felperes a vizsgált időszakban készített specifikációkat, az I. rendű felperessel egyeztetve igyekezett a számára kizáró specifikációt oly módon meghatározni, hogy az őt részesítse előnyben, s kapcsolatban állt.
- [23] A határozat tartalmazza, hogy az I. rendű felperes munkacsoport-szerűen együtt dolgozott az Euromedic-kel, azt az 583)-597) határozati pontok - a releváns bizonyítékok értékelésével - bemutatják. Az alperes az egységes és folyamatos jogsértés megállapításával szemben osztozott az I. rendű felperesnek a három engedékenységi kérelmező eltérő előadására alapított hivatkozását, mivel a jogsértés minősítése hatósági feladat, az annak során végzett mérlegeléskor jelentőséget tulajdonított annak is, hogy az eltérő, más-más részletekre kiterjedő jogsértés-feltárások közös halmazt, nagyfokú átfedést tartalmaznak. Az I. rendű

felperes bizonyíthatóan 2015 márciusától vett részt a KEOP tenderek előkészítéséhez kapcsolódó igényfelmérésben, annak révén a piac átláthatóságának növelése útján a versenyből fakadó kockázatok jelentős részét kiiktatta. Az igényfelmérés során megszerzett információkat az igényfelmérést koordináló személyeknek megküldte, arról tudomással bírt, hogy ezek az Euromedic-hez eljutnak, illetve maga is kapott információt az Euromedic-től. 2015 áprilisától bizonyíthatóan részt vett a saját megrendeléshez jutása érdekében a tenderek gyártók és szállítók közötti felosztásában, a III. rendű felperessel egyeztetve igyekezett a számára kizáró specifikációt oly módon meghatározni, hogy az a III. rendű felperes termékét részesítse előnyben. Az I. rendű felperes egyedi mentesülésére, annak feltételeire alapított hivatkozását nem fogadta el, tevékenységére nézve nem találta megállapíthatónak, hogy az hozzájárult volna a forgalmazás észszerűbb megszervezéséhez, valamint elméletileg is kizárt, hogy egy verseny-alapú eljárásban a versenytársak versenykorlátozó magatartása hozzájárulhasson a közbeszerzés által megvalósítani kívánt célhoz a Tpv. 17. §-a, illetve az EUMSZ 101. cikk (3) bekezdése értelmében, mivel éppen annak lényegét, magát a versenyeztetést zárja ki. Az alperes megállapítása szerint az I. rendű felperes tevékenysége messze túlmutatott az állítólagos piaci zavar rendezésének segítésén. Megalapozatlannak értékelte az I. rendű felperes hivatkozását, hogy az előnyök méltányos része az intézményekhez és így végső soron a beteghez jutott, mivel az első feltétel elfogadása - a közbeszerzési eljárás keretrendszerben való értékelésére tekintettel - azt jelentené, hogy egy alapvetően hasznos termék, különösen egészségügyi termék közbeszerzése során megvalósuló bármely versenyt korlátozó magatartás versenyjogilag nem lenne értékelhető, és a tények szintjén sem igazolt az árfelhajtó hatás hiánya (VJ/19-492/2016. számú bizonyíték-összefoglaló 47. tétel – a nyomott árra utalás). Az állami érdekeknek megfelelő és gazdaságilag indokolt célok eléréséhez szükséges mértéket meg nem haladó versenykorlátozás nem volt megállapítható, az I. rendű felperes tevékenysége is meghaladta ezt a mértéket. Azt sem találta megállapíthatónak, hogy az I. rendű felperes magatartása ne zárta volna ki az érintett árukkal kapcsolatos versenyt, mivel nagy számban került sor a versenyjogsértő magatartásra visszavezethető egyedüli ajánlattételre, ami egy közbeszerzési eljárásban a verseny teljes kizárását jelenti.

- [24] Az alperes a II. rendű felperes érvelésével szemben megállapította, hogy a határozat 611)-619) pontjaiban rögzített levezetés és bizonyítékértékelés eredménye szerint a forgalmazók, köztük a II. rendű felperes, a gyártói piacfelosztáshoz igazodóan jártak el, az egyes tenderek kapcsán tényként kezelték és érvényesítették a felosztást, így a piacfelosztást forgalmazói megvalósítása megállapítható volt. A II. rendű felperes nem vett részt az igényfelmérésben, azonban a versenytársai versenyellenes céljairól tudomással rendelkezett, a KEOP program kapcsán legalább közvetett kapcsolat révén tudomást szerzett, felismerte a versenyellenes eljárást, ahhoz csatlakozott, kockázatát elfogadva a saját magatartásával is hozzájárult annak megvalósításához. A status quo fenntartását jelentő gyártói célhoz igazodás miatt nem kellett minden piaci szereplőnek minden egyeztetési folyamatban és szintben részt vennie a megvalósítás érdekében. A Philips által 2015. május 14-én készített „HUN CT_MR_Angio” elnevezésű, valamint a „KEOP statuszlista0721” elnevezésű táblázatok már tartalmazzák a II. rendű felperes számára kijelölt tendereket, továbbá az ügyvezetője, a KEOP program ideje alatt találkozott . Az igényfelmérés során készült táblázati bejegyzések is megerősítették, hogy a II. rendű felperes a jogsértésben részt vett. A HOGE-től birtokba vett feljegyzés több tender kapcsán külön részen említette a II. rendű felperest, valamint a jogsértésben való részvételét bizonyították többek között a határozat 180)-186), valamint 304) pontjában megjelölt bizonyítékok, illetve a Siemens által az engedékenysége keretében benyújtott táblázatok (különösen a disztribútori inputtáblázat), egyenként és összességükben értékelve.

- [25] Az alperes értékelés körébe vonta, hogy az I. rendű felperes jogelődje az eljárás megindulásáról a rajtaütésen tudomást szerzett, a bírói végzés eredeti példányát aláírta. A dokumentumok hivatalos átadásával egyidejűleg a vizsgálók telefonon tájékoztatták az I. rendű felperesi jogelőd ügyvezetőjét - aki a kutatás időpontjában külföldön tartózkodott - a helyszíni kutatásról, valamint a versenyfelügyeleti eljárás megindításáról. Az I. rendű felperesi jogelőd kereskedelmi igazgatója, jelezte az elírást a cégnevben, a helyszínen vizsgálati kifogást nem terjesztettek elő az I. rendű felperesi jogelőd nevében. A bírói kérelemhez az I. rendű felperesi jogelőd cégnyilvántartási adatait csatolták. Az I. rendű felperesi jogelőd és az I. rendű felperes (jogutód), egy vállalkozáscsoportba tartozó cég neve közel azonos, egymással könnyen összetéveszthető. A kijavító végzést követően sem az I. rendű felperesi jogelőd, sem a mögöttes felelősként bevont I. rendű felperes (a Premier G. Med Egészségügyi Kft.) nem élt kifogással.
- [26] Az alperes a határozatban kiszabott bírságösszegeket a Gazdasági Versenyhivatal Elnökének és a Gazdasági Versenyhivatal Versenytanácsa Elnökének 11/2017. közleménye (a továbbiakban: Bírságközlemény) alkalmazásával határozta meg, a Bírságközlemény 17. és 83. b) pontja alapján a jogsértéssel érintett beszerzés („tender”) értékének háromszorosát minősítette releváns forgalomnak akként, hogy a releváns forgalom az egyes vállalkozásoknak a KEOP programból származó árbevétele. A verseny veszélyeztetettségét a kökemény kartell-minőségre figyelemmel értékelte, a 0-30 pontos tartomány felső zónájába tartozó pontszám alkalmazásával. Rögzítette a jogsértés piaci hatása körében értékelt körülményeket, amelyekre nézve a 0-30 tartomány felső zónájába tartozó pontszámot alkalmazott. A Bírságközlemény IV. része szerinti alapösszeg meghatározásakor súlyosító körülményként értékelte a közbeszerzési eljárások érintettségét, valamint a vállalkozások vezető tisztségviselőjének jogsértésben való részvételét, ezért a felróhatóságot kiemelt jelentőségű súlyosító körülményként értékelte. A Bírságközlemény 42. pontja szerint - az alapösszeg kiszámítását követően - az ismétlődést nem találta megállapíthatónak, a jogsértéssel elért előnyt nem számszerűsítette, s az elrettentő hatásra tekintettel sem növelte a bírságot. A bírságmaximum meghatározásakor az eljárás alá vontak vállalkozáscsoportjának előző üzleti évben elért árbevételére volt figyelemmel.
- [27] A határozat indokolása szerint engedékenységi politika alkalmazására a Mediszer, a Siemens Zrt. és a Siemens Kft. esetében került sor, továbbá az alperes az egyezség létrejöttére tekintettel az Euromedic, a Philips Kft., a HOGE, valamint az egy vállalkozáscsoportba tartozó Siemens Kft. és a Siemens Zrt. esetén 30%-kal csökkentette a bírság mértékét, az utólagos megfelelési erőfeszítés elismeréseként a bírságot további 5%-kal csökkentette az Euromedic, a HOGE, továbbá a Philips Kft. esetében. Az I. rendű felperes számára biztosított részletfizetésen túl az általa csatolt iratok és egyéb bizonyítékok alapján sem értékelte igazoltnak a Bírságközlemény 81. pontja szerinti, a bírság mértékének csökkentését indokoló kivételes és igazoltan különleges pénzügyi helyzet fennállását.
- [28] Az alperes a határozat 744) pontjában rögzítette, hogy a döntését a törvényi határidőn belül hozta meg, ugyanakkor utalt a 3270/2018. (VII. 20.) AB végzés 31. pontjára.

A kereseti kérelmek és az alperes védekezése

- [29] Az alperes határozatának a jogszerűségét az I. rendű, a II. rendű és a III. rendű felperes közigazgatási perben vitatta.

- [30] Az I. rendű felperes a keresetében elsődlegesen a közigazgatási határozat megváltoztatását, a keresetlevele 6.3.1 fejezetében foglalt indokokra figyelemmel a rá vonatkozó utalások mellőzését kérte, mivel vele szemben a versenyfelügyeleti eljárást nem indították meg, a kijavító végzéssel az eljárásba nem vonták be, és a Tpvt. 65/A. §-ának (6) bekezdése alapján vele szemben legkésőbb a helyszíni kutatással egyidőben indíthatnak volna versenyfelügyeleti eljárást, amely elmaradt. Másodlagosan a közigazgatási határozat megváltoztatását oly módon kérte, hogy a keresetlevele 6.3.1, 6.3.2, 6.3.3 és 6.4 fejezetében foglaltakra tekintettel az eljárást a határozatban vizsgált valamennyi magatartására vonatkozóan szüntesse meg vele szemben a bíróság, a Tpvt. 76. § (1) bekezdésének o) pontja alapján, mivel nem vett részt jogsértésben, magatartása nem volt jogsértő; ennek megállapítása hiányában a Ket. 31. § (1) bekezdésének i) pontja alapján kérte az eljárás megszüntetését, mert vonatkozásában a tényállás a határozat meghozatalához szükséges mértékben nem tisztázható és további eljárási cselekménytől sem várható eredmény; bármely megszüntetési ok esetén azt is megállapítva - a Tanács 1/2003/EK számú, a Szerződés 81. és 82. cikkében meghatározott versenyszabályok végrehajtásáról szóló Rendelet (a továbbiakban: 1/2003/EK tanácsi rendelet) 5. cikke alapján -, hogy semmilyen intézkedés nem indokolt. Ezek hiányában harmadlagosan kérte a határozat megváltoztatását akként, hogy amennyiben a bíróság álláspontja szerint versenykorlátozó célú vagy hatású megállapodásban vett volna részt, úgy a keresetlevél 6.3.1, 6.3.2, 6.3.3, és 6.4 fejezetében foglaltakra tekintettel a Tpvt. 17. §-ában, valamint az EUMSZ 101. cikk (3) bekezdésében foglalt feltételekre figyelemmel, a Tpvt. 76. § (1) bekezdésének o) pontja alapján, megállapítva, hogy magatartása nem jogsértő, vagy ennek hiányában a Ket. 31. § (1) bekezdésének i) pontja alapján szüntesse meg az eljárást vele szemben; bármely esetben megállapítva - az 1/2003/EK tanácsi rendelet 5. cikke alapján -, hogy semmilyen intézkedés nem indokolt. Negyedlegesen a határozat megváltoztatását kérte arra figyelemmel, hogy a keresetlevél 6. fejezetében bemutatott jogsértésekre, a magatartása kapcsán azonosított lényeges enyhítő körülményekre, valamint a keresetlevél 6.5.6 fejezetében részletezett fizetési nehézségekre tekintettel a bíróság mellőzze a bírság kiszabását, ötödlegesen kérte ugyanezen indokok alapján a határozatban kiszabott bírság csökkentését és csak mérsékelt (jelképes) bírság kiszabását, legalább 23 havi, a határozatban foglalt részletfizetési ütemezéssel megegyező tartamú és ütemezésű részletekben való megfizetés biztosításával; vagy ennek hiányában az ítéletében a bíróság a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 91. §-a alapján a keresetlevél 6.5 pontban összefoglalt érveken alapulóan adjon iránymutatást az alperesnek a bírság csökkentésére az előbb ismertetett részletfizetés biztosítása mellett, és hívja fel az alperest, hogy a bírság (fizetési kötelezettség) pontos összegét és a fizetési részleteket az adott iránymutatás alapján 15 napon belül számítsa ki, amit a feleknek és az érdekelteknek azzal a figyelmeztetéssel küldje meg, hogy 8 napon belül vitathatják a számítást, és a számítást valamint annak megküldését igazoló iratokat a bírósághoz jóváhagyás végett nyújtsa be. Hatodlagosan kérte a határozat megsemmisítését, és szükség esetén az alperes új eljárásra és új határozat hozatalra kötelezését.
- [31] Jogsértőnek tartotta az eljárás megindítását, mivel az eljárásindító végzés nem a jogelődjére vonatkozott, továbbá a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság és az alperes kijavító végzését is, az előbbi - a bírósági gyakorlatra is figyelemmel (BH1993. 129., BH1992.614.) - a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: 1952. évi Pp.) 224. §-ának (1) bekezdését, az utóbbi a Ket. 81/A. §-át sérti. Álláspontja szerint az alperes ezáltal nem folytathatott volna helyszíni kutatást az I. rendű felperesi jogelődnél, így az ott lefoglalt összes bizonyíték kirekesztésének lett volna helye.
- [32] Az eljárási határidő túllépése folytán hivatkozott a Ket. 4. §-ának és az Alaptörvény szerinti tisztességes eljáráshoz való alapjognak a sérelmére, emiatt nem kerülhetett volna sor a

jogsértés megállapítására és szankció alkalmazására, figyelemmel az Alkotmánybíróság és a Kúria határozataira. Az iratbetekintés korlátozása kapcsán előadta, hogy az a bizonyíték, amelynek tartalmát nem ismerheti meg, nem vehető figyelembe a terhére, ezért vitatta a határozat 738) pontjában kifejtetteket. A határozatot súlyosan megalapozatlannak tartja, az alperes a tényállást nem tárta fel pontosan, a versenyhelyzetet tévesen rekonstruálta, okszerűtlen, ellentmondásos, súlyosan jogszabálysértő következtéseket vont le.

- [33] Állítása szerint az alperes nem azonosította, hogy a vizsgált magatartásokra nem terjed ki a Tpvt. tárgyi hatálya, azok állami intézkedések következményei voltak, s a megbízottak közül a kormányzat kulcsembereként fogadták el, újabb írásbeli megbízás nélkül. Kifogásolta, hogy az alperes nem megfelelően értékelte a kiíró intézmények, mint állami szervek szerepvállalását, az intézményi (azaz állami) aktivitással az intézmények zárták ki vagy korlátozták a piaci és versenyviszonyokat. Tévesnek tartotta az Állami Egészségügyi Ellátó Központ (a továbbiakban: ÁEEK) szerepvállalásának alperesi értékelését, az intézmények KEOP tendereinek specifikációját ugyanis az ÁEEK (korábban GYEMSZI) hagyta jóvá, és több nyilatkozat szerint az ÁEEK kifejezetten „a Siemens termékét preferáló” módon azok alakításában részt vett, a 3. számú védett tanú nyilatkozatából is erre lehet következtetni, aki minden bizonnyal az ÁEEK-et értette a „Miniszterelnökség” megnevezés alatt. Hivatkozott arra, hogy az ÁEEK szerepe nem kellően tisztázott, a határozat már emiatt sérti az Alaptörvény XXVIII. cikkét, a Tpvt. 11. §-át, a Ket. 50. §-ának (1) és (6) bekezdését, valamint 72. §-ának (1) bekezdését. Az alperes a KEOP előkészítése időszakában a GYEMSZI által kiküldött irányelvből kirívóan okszerűtlenül, a logika szabályainak is ellentmondva (Kúria Kfv.III.37.582/2016/16. számú ítélet [256] pontja) arra következtetett, hogy nem állapítható meg egyértelműen, hogy az ÁEEK a KEOP tendereket megelőzően közreműködött a specifikációk elkészítésében. Álláspontja szerint létezett állami elvárás a KEOP projektek gyorsítására és sikeres centralizált lebonyolítására, és életszerű volt, hogy a által előadottakat hitelesnek fogadták el, alapvető állami érdeknek és elvárásnak tekintették.
- [34] Az I. rendű felperes megalapozatlannak és a rendelkezésre álló bizonyítékokkal ellentétesnek tartotta többek között az alperesnek az Előzetes Álláspontra tett előadását, sérelmezte a túlspecifikáció értékelését, a tényállástisztázási kötelezettség teljesítésének hiányát, a bizonyítékok téves és okszerűtlen értékelését, a KEOP közbeszerzési kiírások jogorvoslattal való megtámadása hiányának értékelését, az előzetes igényfelmérés adminisztratív jellegének figyelmen kívül hagyását, az egyes táblázatok téves értékelését, a kapacitásproblémák kezelését célzó egyeztetésben való részvétel eljárás alá vontak terhére rovasát. Álláspontja szerint logikátlan, ésszerűtlen és önkényes egy TIOP tenderrel kapcsolatos levelezés KEOP tenderekkel kapcsolatos piacfelosztás bizonyítékaként való értékelése, ezért kirekesztendő. Hangsúlyozta, hogy az egységes és folyamatos jogsértésben való részvétele az EUB és a Kúria joggyakorlatára figyelemmel nem bizonyított. Álláspontja szerint nem volt a gyártók között sem megegyezés, de ha mégis, és azzal kapcsolatos forgalmazói koordináció is létezett volna, arról ő és az alperes által kulcsbizonyítéknak tekintett 1. számú védett tanú sem tudott. Az alperes nem azonosított a gyártói status quo fenntartására irányuló szerepet a részéről, a rá vonatkozó bizonyítékok alapján nem is jutott tudomására a gyártók megállapodása. A határozat 611) pontjában az alperes sem vitatta, hogy a gyártói piacfelosztásban nem vett részt, védíratában elismerte, hogy a kapacitásproblémák kezelésében sem vett részt, így két elem tekintetében nem áll fenn sem a tudomása, sem a közreműködése.
- [35] Az engedékenységi kérelmek tartalmának materiális különbségei fényében az alperes egységes hibrid kartellre vonatkozó érvelését értelmetlennek tartotta, mivel az

engedékenységi kérelmezők saját előadásaiból egységes átfogó tervet nem lehet rekonstruálni. Vitatta az árrogzítás bizonyítottságát, továbbá a kiszabott bírság jogszerűségét, elégtelennek minősítette a határozat indokolását, az nem felel meg a joggyakorlat által megerősített követelményeknek.

- [36] A II. rendű felperes keresetében elsődlegesen a határozat megváltoztatását, vele szemben a versenyfelügyeleti eljárás jogsértés hiányában való megszüntetését kérte, mivel a terhére megállapított jogsértést nem követte el. Másodlagosan kérte a határozat megváltoztatását, a reá nézve kiszabott bírság mellőzését, mivel - vitatva ugyan a jogsértést - a határozat alapján a részvétele a feltételezett jogsértésben marginális és nem tudatos magatartás eredménye volt. Harmadlagosan a határozat megváltoztatását, a rá kiszabott bírság csökkentésével kérte, mert - vitatva a jogsértést - a határozat alapján a részvétele a feltételezett jogsértésben marginális és nem tudatos magatartás eredménye volt, és a keresetlevélben felsorolt számos enyhítő körülmény, továbbá egyéb olyan bírságcsökkentő tényező áll fenn, amely a bírság jelentős csökkentését kell, hogy eredményezze. Negyedlegesen kérte, hogy a bíróság az alperes határozatát a Kp. 38. § (1) bekezdésének a) pontja szerint változtassa meg, a csökkentett bírságösszeg kiszámítására az ítéletben adjon az alperesnek pontos iránymutatást, és kötelezze, hogy az ítélet közlését követően haladéktalanul, de legkésőbb tizenöt napon belül számítsa ki a bírság pontos összegét, és arról adjon tájékoztatást a Kp. 91. §-ának (2) bekezdésében foglaltak szerint, mivel a keresetlevélben felsorolt számos enyhítő körülmény és egyéb olyan bírságcsökkentő tényező áll fenn az esetében, amelyek a bírság jelentős csökkentését kell, hogy eredményezzék. Ötödlegesen a határozat megsemmisítését, és szükség esetén az alperes új eljárásra kötelezését kérte, mivel az alperes megsértette a tényállás tisztázási kötelezettségét, valamint az Alaptörvényben rögzített, a tisztességes eljáráshoz való alapjogát, különösen a védekezéshez való jogot és az indokolatlan megkülönböztetés tilalmát.
- [37] A II. rendű felperes hivatkozott az Alaptörvény XXIV. cikkének (1) bekezdése, a Ket. 1. §-ának (1) és (2) bekezdése, 2. §-ának (1) és (3) bekezdése, 3. §-ának (1) bekezdése és (2) bekezdésének b) pontja, 4. §-ának (1) bekezdése, 50. §-a, a Tpv. 73. §-ának (1) bekezdése, az 1/2003/EK tanácsi rendelet 2. cikke megsértésére, mivel az alperes a rendelkezésére álló tényeket, bizonyítékokat iratellenesen, nem a valóságnak megfelelően értékelte, a megállapított tényállás nem tükrözi a valóságot. Hangsúlyozta, hogy nem sértette a Tpv. 11. §-át és az EUMSZ 101. cikkét, sohasem hangolta össze magatartását versenytársaival. Sérelmezte, hogy az alperes általános jellegű állításokból vont le általános következtetést a piaci szereplőkre vagy azok többségére, azonban a rendelkezésre álló bizonyíték nem általános jellegű. Hangsúlyozta, hogy a kapcsolat tartó Novelmedix, valamint az Artmed Kft. a feljegyzés ellenére sem lett elmarasztalva. Álláspontja szerint a közbeszerzésekről készített táblázatok értékelése is téves. Kifejtette, hogy a HOGE-val és a Mediszerral együttműködése feltételezett, az nem bizonyítja a jogsértést, az eljárásban arra vonatkozó adat nem merült fel, hogy a KEOP tenderek kapcsán egyeztettek volna egymással. Vezérigazgatója és a Siemenshez tartozó kapcsolattartása a gyártó-kereskedelmi partneri viszony miatt jogszerű, nevezettek kapcsolatfelvételének kapcsolatfelvételeihez való közeli időpontja nem alapoza meg a jogsértést. Kiemelte, hogy engedékenységi iratban feltüntetett első hívásra a KEOP tenderek ajánlattételi szakasza lezárulta után került sor, már csak ezért sem minősülhetnek a feltételezett jogsértés bizonyítékának. Tévesnek tartotta a viharzona.hu levelezőrendszerrel, valamint a Zala Megyei Kórház MR tenderével kapcsolatos megállapításokat is. Kiemelte, hogy az indikatív ajánlat a közbeszerzési gyakorlatban általános, jogszerű, versenysemleges eszköz, az azzal kapcsolatos, érkező jelzés nem értékelhető a terhére.

Rámutatott, hogy a specifikáció készítésében való közreműködését az alperes sem állapította meg, nem tárt és nem is tárhatott fel olyan bizonyítékot, amely szerint versenykorlátozó magatartást megvalósítva kommunikált a kórházakkal.

- [38] Az árkartell tekintetében is sérelmezte, hogy a határozati tényállás nem felel meg a valóságnak, téves, iratellenes, egymásnak ellentmondó következtetéseken alapul, nem bizonyított, így vele szemben nincs helye az árrögzítés jogsértés megállapításának. A határozat rendelkező része és indokolása ellentmondó, mert nem önálló jogsértő magatartásként értékelte az árrögzítést, hanem a piacfelosztás potenciális hatásaként. Hivatkozott arra, hogy az alperes a saját gyakorlatában (Vj/48122/2013. számú határozat) is szükségesnek tartja az árrögzítés körében a vizsgálat lefolytatását és a bizonyítást akkor, ha az eljárás alapvetően piacfelosztás és az ahhoz kapcsolódó árrögzítés miatt indult. Álláspontja szerint a nettó ajánlati árak közötti jelentős különbségek, az általa elért alacsony nettó árbevétel, valamint a Novelmedix kiemelkedően magas nettó árbevétele egyértelműen arra utal, hogy az ajánlattevői szinten történő egyeztetésekben, ha voltak ilyenek, nem vett részt.
- [39] Előadta, hogy a valószínűség szintjén álló előadások, a Siemens által levont következtetések, valamint a [redacted] állítólagos nyilatkozatait, és különösen álláspontját közvetve továbbadva tartalmazó engedékenységi nyilatkozatok a Ket. 50. § (4) bekezdésében foglalt követelménynek nem felelnek meg, nem alkalmasak a tényállás tisztázására. Kiemelte, hogy a feltételezett jogsértés alperes által állított feltételei nem megállapíthatóak, az igényfelmérésben nem vett részt, a határozat 684) pontja szerint ezt vele szemben nem is állapították meg, de a javára sem értékelték, továbbá a [redacted] való kapcsolattartás nem bizonyított. A túlspecifikációban sem vett részt, jogszerűen adott indikatív ajánlatot, a műszaki tartalom tekintetében - szaktudás hiányában - a gyártókra hagyatkozva. Nézete szerint a jogorvoslatok hiányából is téves következtetésre jutott az alperes a határozat 392) pontjában, a túlspecifikáció felismerésében lehetőséget biztosító szakértelem hiánya miatt is. A határozat 396)-400) pontjaiban ismertetett további távolmaradási szempontjait más eljárás alá vontak (Novelmedix, a Variotrade és a VMD) esetében legitimként ismerte el az alperes, vele szemben mégsem szüntette meg az eljárást. Az alperes azért tekintette a kapacitásproblémák kezelési módját a feltételezett jogsértés részének, mert egy folyamatba beleilleszkedőnek tartotta a [redacted] központi szerepe mellett az egyes gyártók és disztribútorok összehangolták piacfelosztó magatartásukat). A 2015. október 28-i találkozón kizárólag a szállítások teljesítésének biztosítását vitatták meg, az nem tekinthető versenyjogi szempontból aggályosnak, azon [redacted] nem vett részt, a találkozót [redacted] szervezte, így az nem illeszkedett az alperes által felvázolt, feltételezett jogsértésbe, s az egységes, folyamatos jogsértés megállapításához szükséges bizonyítottság nem érte el az uniós és a kúriai gyakorlat szerint elvárt mértéket, jogsértő magatartásokban részvétele nem bizonyított.
- [40] Hivatkozott a védekezéshez való jog megsértésére, mivel a határozat számos bizonyítéka az Előzetes Álláspontban nem jelent meg, vagy azt az alperes az Előzetes Álláspontban nem értékelte a terhére feltételezett jogsértése körében, azonban nem bocsátott ki újabb kiegészítő előzetes álláspontot, hogy arra érdemben reflektálhasson, így sérült a Tpv. 73. §-ának (1) bekezdése. Álláspontja szerint sérült a törvény előtti egyenlőség is, mivel az alperes vele szemben jogsértést állapított meg és jelentős bírságot alkalmazott, míg hasonló tényállás mellett más vállalkozásokkal szemben megszüntette a versenyfelügyeleti eljárást.
- [41] Vitatta az ügyintézési határidő megtartottságát, utalt az Alkotmánybíróság és a Kúria releváns határozataira. A bírságkiszabás jogszerűségét azért is vitatta, mert a körülmények mérlegelése

nem állapítható meg, a szempontok általános ismertetésén túl a bírságösszeg kiszámítása nincs levezetve, az általánosság szintjén marad a jogsértés súlya, valamint az enyhítő és súlyosító körülmények feltárása, az alperes az enyhítő körülményeket nem vagy tévesen értékelte.

- [42] Kifogásolta, hogy az alperes olyan bizonyítékra hivatkozott, amely már a versenyfelügyeleti eljárás során rendelkezésére állt, de a határozatban és az Előzetes Álláspontban nem szerepelt, ugyanakkor megerősíti, hogy az alperes a Siemens engedékenységi nyilatkozataiban foglalt spekulatív feltételezéseket fogadott el. Rámutatott, hogy a HOGE feljegyzés időbelisége nem tisztázott (reá nézve nem alkalmas a bizonyításra), amely hiányt nem pótolhatja az az - egyébként vitatott - alperesi álláspont, miszerint a HOGE az egyezségi nyilatkozat bizonyítékokra áttételes utalása a Tpv. 73/A. § (2) bekezdése miatt a feljegyzés bizonyító erejét pótolná. Vitatta, hogy az ügyben a T-433/16. számú Pometon-ügyben hozott döntés irányadó lenne, mivel jóval alacsonyabb az egyezségi nyilatkozatot tett személyek száma.
- [43] A III. rendű felperes a keresetében kérte elsődlegesen a határozat rá vonatkozó rendelkezései megváltoztatását, vele szemben a versenyfelügyeleti eljárás megszüntetését, mert a jogsértés nem bizonyított. Másodlagosan kérte a határozat rá vonatkozó rendelkezései megsemmisítését vagy olyan módon történő megváltoztatását, hogy a vele szemben kiszabott bírságot - az ügyintézési határidő túllépése miatt - a bíróság mellőzze. Harmadlagos kereseti kérelme a határozat rá vonatkozó rendelkezései olyan módon történő megváltoztatására irányult, hogy a bíróság csökkentse a vele szemben kiszabott bírság összegét vagy hívja fel az alperest a csökkentendő bírság kiszámítására és erre vonatkozóan iránymutatást adjon az alperesnek, mert a bírság három okból is jogsértő: nem megfelelően indokolt, aránytalan és diszkriminatív, figyelmen kívül hagyja a kórházak és az állam szerepét. Negyedlegesen a határozat olyan módon történő megváltoztatását kérte, hogy a bíróság „az árrögzítés kérdésével összefüggő eljárást” szüntesse meg, és a bírság összegét csökkentse vagy hívja fel az alperest a csökkentendő bírság kiszámítására és erre vonatkozóan adjon iránymutatást az alperesnek, mert az árrögzítés nem bizonyított és a bírságban nem vehető figyelembe. Ötödlegesen kérte a határozat megsemmisítését és szükség esetén az alperes új határozat hozatalára utasítását.
- [44] Sérelmezte az alperest terhelő bizonyítás teljesítését, a bizonyítás helyett jogsértését feltételező koncepciót igyekezett alátámasztani, mellőzte a kedvező bizonyítékokat, iratellenesen állapította meg a bizonyítékok összességét, kizárólag feltételezésekre, valamint alaptalan, illetve okszerűtlen következtetésekre hagyatkozott, ezért sérült a Ket. 50. §-ának (1), (4) és (6) bekezdése, 72. § (1) bekezdésének e) pontja, valamint a Tpv. 64/A. §-a, az alperes nem teljesítette a tisztességes eljárás és az ártatlanság vélelmének alaptörvényi és közösségi jogi kötelezettségét, eltért a tényállás-tisztázására - engedékenységi és egyezségi nyilatkozatokkal is érintett eljárásokra - irányadó joggyakorlattól [az EUB C-49/92 számú ítélete, Európai Bizottság v Anic Partecipazioni SpA; C-185/95 számú ítélete, Baustahlgewebe v Európai Bizottság, 58. pont; T-43/92 számú ítélete, Dunlop Stazenger v Bizottság, 79. pont; a Kúria Kfv.II.37.110/2017/13., Kf.IV.38.050/2018/8., Kfv.III.37.582/2016/16., Kfv.II.37.646/2015/ 14., Kfv.III.37.690/2013/29. és Kf.IV.38.050/2018/8. számú ítélete; az Alkotmánybíróság 30/2014. (IX. 30.) AB határozata; EJB Décision Requête no 2324/08 SOCIETE BOUYGUES TELECOM contre la France; EUB Hüls AG v Bizottság, C-199/92. számú ítélet, 149. és 150. pontok; EUB Montecatini spA v Bizottság ítélet 175. és 176. pontok; T-684/14. számú ügy (Krka Tovarna Zdravil d.d. kontra Európai Bizottság) 157. pont]. Vitatta, hogy az ártatlanság véelme ne lenne alkalmazandó, rámutatott, hogy az EU Törvényszéke Icap és társai kontra Európai Bizottság

[ügyszám: T-180/15, ECLI:EU:T:2017:795, 268. pont] a hibrid eljárás során is megköveteli az egyezséget nem kötő vállalkozás ártatlanságának védelme tiszteletben tartását. E kérdésben osztotta és több ponton idézte az alperes 10/2017. számú közleményét, és azt, hogy az egyezségi eljárás során más vállalkozás által tett beismerés nem csökkenti az alperes bizonyítási terhét és mércéjét az egyezségi nyilatkozatot be nem nyújtó vállalkozásokra nézve. A T-433/16. számú Pometon-ügyet nem tartotta relevánsnak az eljárás alá vontak és egyezségi eljárásban részesek eltérő száma és számaránya miatt.

- [45] Álláspontja szerint nem áll rendelkezésre közvetlen bizonyíték a jogsértésben részvételére, a közvetett bizonyítékokra nézve kérte észszerű magyarázata figyelembevételét, a megállapított tényállás bizonytalanságainak, a spekulatív jogi következtetéseknek a mellőzését és az in dubio pro reo elv érvényre juttatását. Sérelmezte, hogy magatartása észszerű és sokkal hitelesebb alternatív magyarázatait az alperes nem vette figyelembe. Előadta, hogy az igényfelmérésben az I. rendű felperesen keresztül, közvetett részvétele nem bizonyított, az alperes által e tekintetben értékelt táblázatok könnyen hozzáférhető piaci információkat tartalmaznak, közreműködése nélkül is elkészíthették. Az I. rendű felperessel a szerződéses kapcsolatuk miatt nem jogszerűtlen az információcsere. Nem lehetett volna a terhére értékelni, hogy az igényfelmérés során a táblázatokban őt feltüntetették, így a határozat 100) pontja okszerűtlen következtetést tartalmaz a közvetett bizonyítéknak tekintett táblázatokból (Vj/19-485/2016. sz. bizonyíték-összefoglaló, 11., 13. és 14. tétel). A Philipstől lefoglalt, és a metaadatok szerint általa készített táblázatokban az eszközállomány nyilvános piaci információ, ahogy a kórházak preferenciája is legtöbbször köztudomású tény. Ezzel szemben a nála lefoglalt, ún. „KEOP tracker” vagy „KEOP tender összefoglaló”⁵³ már a KEOP tenderek kiírását követően készült, munkavállalóit az utólagos nyomkövetésben segítették dr. Markos Károly ún. Key Account Manager közreműködésével, a szerkezet és tartalom nagymértékben eltér az igényfelmérés során készült és a Philips-től lefoglalt táblázatoktól. Sérelmezte, hogy az alperes a KEOP tender összefoglalót nem a maga valóságában és összetettségében vizsgálta és értékelte.
- [46] A III. rendű felperes érvelése szerint az energiahatékonysági számítások elkészítése nem támasztja alá az igényfelmérésben történő részvételt, az alperes közvetett bizonyítékból vont le megalapozatlan következtetést, nem vette figyelembe az észszerűbb értékelését. Sérelmezte, hogy a jogorvoslat hiányát az alperes általában terhelőnek tekintette, más esetben épp a jogorvoslat igénybevételét tartotta annak, holott minden adat rendelkezésére állt a jogorvoslatok megfelelő értékeléséhez, azonban a jogorvoslatok körét a határozat 395) pontjában szűkítően, korábbi gyakorlatától (például a mások által is hivatkozott Vj/79/2013. számú döntés) is eltérve értelmezi, amikor a kérdésfeltevést és a kiegészítő tájékoztatás kérését nem ismeri el jogorvoslatra alkalmas eszközként. A határozat 604)-606) pontjában foglalt álláspont nélkülözi a kereskedelmi realitásokat, figyelmen kívül hagyja a vállalkozások döntéshozatali mechanizmusait és ésszerűtlen eljárást vár el a gazdasági társaságoktól pusztán azért, mert tőkeerős nemzetközi csoporthoz tartoznak. Önálló és független eljárásának bizonyítéka, hogy több esetben az I. rendű felperes helyett támadta meg a tendert. Okszerűtlennek tartotta a lobbitevékenység elvetését [határozat 606) pont], továbbá sérelmezte az SMS-váltások és e-mail váltás értékelését [határozat 677) pont].
- [47] Rámutatott, hogy nézete szerint az alperes megalapozatlanul kezelte a jogsértésben való közreműködés bizonyítékaként a III. rendű felperest azon más eljárás alá vontakkal együtt, akiknek a KEOP tenderek eredményének 2015. október 8-i ismertetésével kapacitásproblémái jelentkeztek, az engedékenységi kérelmeket is tévesen értékelte a terhére, továbbá a Magyar Állam sajátos szerepét sem állapította meg, amely kihatott a jogkövetkezmények

alkalmazására, figyelemmel a Bírságközlemény 40. pontjára. Hivatkozott az e körben irányadónak tekintett alperesi döntésekre és a Kúria Kfv.III.37.582/2016/16. számú ítéletére, hangsúlyozva, hogy a kevésbé erős állami közrehatás bírságcsökkentő tényező. Az állami közrehatás körében lényegesnek tartotta a Korm. határozatot és az annak a siker érdekében alkalmazott megoldását, azonban a határozat VIII.2. pontja egyszerűen tagadta az állami közrehatást. Hivatkozása szerint az alperes nem értékelte megfelelően a kórházak, mint ajánlatkérő szervek hozzájárulását és részvételét, az állítólagos piacfelosztás nem jöhetett volna eredményesen létre a kórházak részvétele nélkül, azonban a határozat tévesen nem értékeli őket jogsértő vállalkozásnak.

[48] Sérelmezte, hogy a határozat 644) pontjában foglaltaktól eltekintve az alperes máshol nem említ árrögzítésre utaló tény, bizonyítékot, jogi értékelést vagy egyéb indokolást, az árakat érintő potenciális hatásra vonatkozó állítás csupán egyszerű feltételezés, így bizonyítatlan, tisztázatlan tényálláson alapul a döntés. Kiemelte, hogy az alperes hatás alapú jogsértést állapított meg, de elemzést nem végzett. Hivatkozott a pártatlanság követelményének sérelmére is, hiszen hasonló helyzetben lévők tekintetében az alperes megszüntette az eljárást vagy alacsonyabb bírságot alkalmazott. Előadta, hogy az I. rendű felperesi jogelőddel szemben jogszerűen nem indult meg a versenyfelügyeleti eljárás, ezért a nála lefoglalt bizonyítékokat ki kellett volna rekeszteni, nem lett volna helye kijavításnak, a Tpv. 53. §-ának (3) bekezdésében foglaltak szerint kellett volna eljárni. Kifejtette, hogy az alperes az ügyintézési határidőt nem tartotta meg, ezért a kialakult joggyakorlat szerint - a tisztességes eljárás elvéből fakadóan - nem alkalmazható a bírság jogkövetkezménye. E körben hivatkozott a 17/2019. (V. 30.) AB határozatra, valamint a Kúria Kfv.II.37.959/2018/14. számú ítéletére. Az alperes következtetéseit érdemben, anyagi jogi értelemben is tévesnek és megalapozatlannak tartotta, az alperes megállapításával szemben nem sértette meg az „önállósági követelményt” és nem vett részt egységes és folyamatos jogsértésben. A kiszabott bírság mértékét is jogsértőnek tartotta, azt az alperes jogellenesen határozta meg, nem indokolta megfelelően vagy nem is ismertette a mérlegelés szempontjait, továbbá diszkriminatív bírságösszegeket állapított meg. Az iránymutató joggyakorlat körében európai uniós és kúriai eseti döntésekre hivatkozott. Hangsúlyozta, hogy az alkalmazott pontszámokat a határozat indokolása nem részletezte, a számítást, annak módszerét kellő részletezettséggel nem tüntette fel, ezért az nem felel meg a mérlegelési jogkörben hozott határozattal szemben támasztott indokolási kötelezettségnek. Nyilvánvalónak tartotta, hogy a terhére kiszabott bírság összegét csökkenteni kellett volna.

[49] Az alperes a védirataiban valamennyi kereseti kérelem elutasítását kérte.

[50] Az alperes az I. rendű felperes keresetére vonatkozó védiratában hangsúlyozta, hogy az I. rendű felperes jogelődje az eljárás kezdetétől ügyfél volt, nevének téves megjelölése az elírás egyik nevesített típusa, az ún. névcsere. A névcsere elírás jellegét az I. rendű felperesi jogelőd saját magatartása is alátámasztotta, a hibát a helyszíni kutatásról és az eljárás megindításáról szóló végzések kézhezvételekor észrevette és jelezte, azonban nem élt a Tpv. 81. §-a szerinti vizsgálati kifogás lehetőségével. Az ügyintézési határidő tekintetében annak megtartottságára hivatkozott, emellett a 3270/2018. (VII. 20.) AB végzés 31. pontja miatt nem tartotta megalapozottnak, hogy az ügyintézési határidő túllépése a jogkövetkezmény, a bírság alkalmazását kizárná. Álláspontja szerint az I. rendű felperes iratbetekintési joga nem sérült, a védett tanúk kilétének védelme érdekében a releváns tanú-meghallgatási jegyzőkönyvek betekintheső változataiból, a kitakarás céljának biztosításához nem szükséges - a felperes védekezési jogát sértő - részt nem tartott ki. Fenntartotta, hogy az I. rendű felperes magatartása a Tpv. tárgyi hatálya alá tartozik. Az I. rendű felperes által felhívott

bizonyítékokat értékelte, és hivatkozott is rájuk a határozatban. Hangsúlyozta, hogy az igényfelmérés önmagában versenyjogsértő volt, az abban való részvételét pedig az I. rendű felperes nem tagadta, érvelésével a szerepét kisebb jelentőségüként mutatta be. Az I. rendű felperes magatartása is az egységes jogsértés része volt, érdemben hozzájárult a piac felosztásához és a felosztás fenntartásához. Az egységes jogsértés megállapítása nem az engedékenységi kérelmezők (Mediszer, Siemens, HOGE) által ismert és közölt tényállásrészekre és azoknak a kérelmezők által tett jogi minősítésén, hanem a teljes feltárt tényálláson és annak jogi minősítésén alapul. Az alperes álláspontja szerint az árörögítésnek, mint kartellmagatartásnak nem feltétele, hogy a felek konkrét árban állapodjanak meg, és az sem, hogy az ár meghaladja a piaci árat. Az árörögítés igazolásához azt kellett bizonyítania, hogy az elmarasztalt eljárás alá vontak megállapodtak vagy összehangolták a magatartásukat, és e megállapodás vagy összehangolt magatartás az ár (akár közvetett) meghatározását célozta vagy ilyen hatást fejtett vagy fejthetett ki [Tpvt. 11. § (1) bekezdés]. A bírság mértékének meghatározását jogszerűnek tartotta.

- [51] Az alperes a II. rendű felperes keresetére vonatkozó védiratában vitatta, hogy a kereseti indokolásban vázolt koncepció mentén döntött. Kiemelte, hogy a HOGE-feljegyzés keletkezési körülményei tökéletes módon nyilvánvalóan nem rekonstruálhatók, azonban bizonyos hiányzó mozaikok okszerű feltételezésekkel helyettesíthetőek, s a határozat 199) pontja szerinti következtetések a követelményeknek megfelelnek. A HOGE-val és a Mediszerral való együttműködést bizonyítottnak tartja. A kapcsolattartás körében többek között rámutatott arra, hogy a viharzona.hu platformot és tartalmát 2015. december 9-én törölték, de azt és annak használatát a Siemens engedékenységi nyilatkozatában ismerte el, ennek fényében a „többi viharosan jön!” üzenete és a II. rendű felperes által adott eltérő magyarázat, annak igazolása nélkül, hogy mi érkezett viharos gyorsasággal ezt követően hozzá, nem elfogadható. Az árkartell tekintetében hangsúlyozta, hogy nem feltételezés, hanem köztudomású és mindenki által ismert logikai összefüggés, amit nem kellett külön bizonyítania. Nyilvánvaló, hogy a piacfelosztás káros, mert kiiktatja azt a versenyt, amelynek az egyik legfontosabb dimenziója az ár. Ahol nincs árverseny, biztosan magasabbak az árak, mint ott, ahol van. Ez alapvető közgazdasági - és józan ésszel is könnyen belátható - összefüggés, amely külön bizonyítást vagy vizsgálatot nem igényel, mintegy megdönthetetlen vélelem, hogy a piacfelosztás a versenyző áraknál magasabb árakat eredményez. Nézete szerint a kórházak szerepét világosan, ellentmondásmentesen értékelte, továbbá részletesen számot adott arról, hogy az engedékenységi beadványokban foglaltakat miért és mennyiben fogadta el, milyen értékelési keretben vizsgálta. A védekezéshez való jog sérelmére vonatkozó hivatkozást is alaptalannak tekintette, mivel az Előzetes Álláspontban és a határozatban rögzített tényállás és jogi értékelés a II. rendű felperes tekintetében nem tért el egymástól, a versenyfelügyeleti eljárás során a II. rendű felperes számos alkalommal élt az iratbetekintés jogával, megismerte a Siemens összes engedékenységi beadványát és azok mellékleteit, a határozat olyan bizonyítékra nem hivatkozott, amelyet a II. rendű felperes ne ismerhetett - és ne ismert - volna meg. Rámutatott, hogy nincs indokolatlan különbségtétel az egyes eljárás alá vontak között. Az ügyintézési határidő tekintetében előadta, hogy annak betartását nem kell indokolnia. A bírságösszeg megállapítása körében kiemelte, hogy az nem egy matematikai művelet, hanem egy mérlegelési folyamat eredménye. Az, hogy a II. rendű felperes „legkésőbb” (és nem pedig csak) májustól vett részt kartellben, nem minősül enyhítő körülménynek, miként az sem, hogy vannak a jogsértéssel érintett piacon a II. rendű felperesnél nagyobb szereplők is. Nem a kórházak sugallatára vagy kezdeményezésére valósult meg a kartell, ezért semmiféle állami ráhatásról, mint enyhítő körülményről nem lehet szó.

- [52] Az alperes a III. rendű felperes keresetére vonatkozó védiratában kifejtette, hogy sosem állította az egyezségi nyilatkozatok III. rendű felperesre való „automatikus” kihatását, továbbá azt sem, hogy azok csökkentik a bizonyítottság elvárt szintjét. Az egyezségi nyilatkozatok együttesének, mint bizonyítéknak a súlyára kihat, hogy az elmarasztalt, illetve a megbírságolt vállalkozások közül hányan tettek ilyen nyilatkozatot. A perbeli esetben a tíz kartellezőből öt egyetértett a versenytanáccsal a tényekben és a jogi minősítésben, s az arány még magasabb a hét megbírságolt és az öt egyezségi nyilatkozatot tett vállalkozás összevetésével. Rámutatott, hogy a határozat indokolása tartalmazza a III. rendű felperesre nézve értékelt közvetlen bizonyítékokat, amelyek alátámasztják, hogy a forgalmazók és a gyártók szintjén is zajlottak egyeztetések a KEOP tenderek gyártók közötti felosztásáról, továbbá hivatkozott közvetett bizonyítékokra is. Valótlannak tartotta a közvetlen bizonyítékok hiányára alapított érvelést. Rámutatott, hogy határozata 37) és 52) pontja a tényállás tömör leírása, ezért vannak általános megfogalmazásai, de nem megalapozatlanul, és abban ellentmondás nem áll fenn. Kifejtette, hogy a határozat 123) pontjának nem tulajdonítható a III. rendű felperesi jelentéstartalom, mivel ott azt rögzítette, hogy a piacfelosztás érdekében, annak megvalósítása részeként a gyártók a legkönnyebb irányba fordultak, s a meglévő kapcsolataikat és volt vevőik vélt vagy valós, nekik kedvező preferenciáit próbálták kihasználni. Nem hagyta figyelmen kívül a kórházak preferenciáit, mint létező jelenséget, csak nem értékelte meghatározó befolyásoló tényezőként. Álláspontja szerint a bizonyítékokból egyéniesített következtetéseket vont le és az engedékenységi kérelmeket is megfelelően értékelte. Hangsúlyozta, hogy a határozat a teljes feltárt tényálláson és annak jogi minősítésén alapul, minden esetben vizsgálta és értékelte a megtett nyilatkozatokat a maguk belső konzisztenciája, egyéb nyilatkozatokkal való logikai kapcsolódása, a szolgáltatott és a feltárt egyéb bizonyítékokkal való alátámasztottsága és a piacon észlelt körülményekkel való összefüggései és összhangja alapján. A határozat nem diszkriminatív a III. rendű felperes terhére, a Ket. 31. § (1) bekezdésének i) pontja alapján a megszüntetések indoka az volt, hogy nem állt rendelkezésre elég bizonyíték az érintettekkel szemben, azonban a III. rendű felperes esetében a megszüntetés e törvényi feltétele nem áll fenn: az I. rendű felperesen keresztül részt vett az igényfelmérésben és kapcsolatot tartott és számos egyéb bizonyíték tanúsította, hogy részt vett a piacfelosztásban.
- [53] Az alperes a III. rendű felperes bírságra vonatkozó érveire kifejtette, hogy ténybeli és jogi akadálya nem volt a Siemens terhére kiszabott bírság csökkentésének, s a kiszabott bírság nem vethető össze a Siemens, a Philips és az Euromedic bírságával, mert az engedékenységi eljárás és az egyezségi eljárások miatt jogi helyzetük eltért. Az ármegállapítás tekintetében hangsúlyozta, hogy a piacfelosztó magatartás egyúttal az árak közvetett meghatározása is. Alaptalannak tartotta az I. rendű felpereshez csatlakozó azon érvelést, hogy az I. rendű felperesi jogelőddel szemben elírás miatt ne indult volna eljárás és a tőle lefoglalt bizonyítékokat ki kellett volna rekeszteni az eljárásból. A névcserét a határozatban ismertetett körülményeken túl az I. rendű felperesi jogelőd magatartása is erősítette, nem élt kifogással, együtt is működött. A III. rendű felperes kereseti indokai folytán is kifejtette, hogy a határozatot törvényi határidőben meghozta, a határidő megtartását indokolnia nem kellett. A határozat nem sértett anyagi jogot, mert annak alátámasztására a III. rendű felperes a bizonyítékokból nem következő tényállást vázolt fel. Álláspontja szerint a bírság kiszabás körében nem követett el jogsértést. Fenntartotta, hogy a kőkemény kartell az árrögzítésben is megnyilvánult, így a felső zóna-tartomány az irányadó. Hangsúlyozta, hogy az átláthatóságot a zónák megjelölése biztosítja, a vezető tisztviselők közreműködését megfelelően értékelte. A III. rendű felperes az alperesétől eltérően értékelte az enyhítő körülményként hivatkozott további körülményeket, így azok a bírság körében nem szolgálhattak enyhítő körülményként.

- [54] A védíratok kapcsán a felperesek kifogásolták, hogy az alperes védekezése nem alapítható a határozatban és az Előzetes Álláspontban nem rögzített bizonyítékokra, a per nem a versenyfelügyeleti eljárás meghosszabbítása.

A jogerős ítélet

- [55] Az elsőfokú bíróság az I-III. rendű felperesek keresetei folytán indult pereket egyesítette, az egyesített perben 2021. december 7. napján meghozott 105.K.701.096/2020/104. számú jogerős ítéletében a felperesek kereseteit részben alaposnak ítélte, az alperes 2019. december 19. napján kelt Vj/19-1401/2016. számú határozata rendelkező része I. pontjának a Tpv. 11. § (2) bekezdés a) pontja, valamint az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdés a) pontja megsértésére vonatkozó megállapítását az I. rendű, II. rendű és III. rendű felperes vonatkozásában, továbbá a rendelkező része II. pontjának az I. rendű, II. rendű és III. rendű felperesre vonatkozó részét, továbbá a határozat indokolásában az árkartell és az ügyintézési határidő kérdésében tett megállapításait, valamint az I. rendű, a II. rendű és a III. rendű felperesre kiszabott versenyfelügyeleti bírság indokolását megsemmisítette, és az I. rendű, a II. rendű és a III. rendű felperesre kiszabadandó versenyfelügyeleti bírság körében az alperest új eljárásra kötelezte, ezt meghaladóan a kereseteket elutasította. Az elsőfokú bíróság az alperes határozatának a keresetekkel nem támadott részeit nem érintette, a keresetekkel támadott részeiből a jogerős ítélet rendelkező része szerinti részeket a Kp. 89. § (1) bekezdésének b) pontja alapján megsemmisítette és az alperest a rendelkező részben meghatározott körben, azaz az I-III. rendű felperesek vonatkozásában a versenyfelügyeleti bírság tárgyában új eljárásra kötelezte, míg a keresetek fennmaradó részeit a Kp. 88. § (1) bekezdésének a) pontja alapján elutasította.
- [56] Az I-III. rendű felperesek kereseteiben egyaránt vitatott kérdéseket az elsőfokú bíróság közösen vizsgálta. Ennek során a bizonyítottság kérdése tárgyában - a Kúria frissebb joggyakorlatára is hivatkozva (Kúria Kf.V.39.062/2020/4.) - rögzítette, hogy a kialakult gyakorlat alapján az életszerűség egy nem kellően észszerű, ezáltal életszerűtlen magyarázattal szemben elfogadott hivatkozási alap, ugyanakkor az életszerűség kérdésén túl figyelemmel kell lenni a hatályos közösségi jogi bizonyítási sztenderdre is, amely a T-433/16. számú Pometon-ítéletben is megerősítést nyert. A Pometon-ítélet irányadónak tekintett általános érvényű megállapításai alapján rögzítette, hogy a II. rendű felperesnek az egyezségi nyilatkozatot tett vállalkozások számára alapított hivatkozása nem releváns, miként a III. rendű felperes hasonló ellenérvei sem.
- [57] Az indokolási kötelezettség sérelme kapcsán - ugyancsak a Kúria eseti döntésére (K.IV.40.001/2021/6.) utalva - megállapította, hogy a tények aprólékos részletezésének, rögzítésének hiánya nem keverendő a bizonyítékok számba vételével és mérlegelésével, ugyanakkor el kell határolni a közigazgatási eljárásban nem hivatkozott és nem értékelt (új) bizonyítékok kérdéskörétől. A határozatban semmilyen módon nem hivatkozott, a bizonyíték-mérlegelésre vonatkozó indokolásban meg nem jelenő bizonyíték újnak minősíthető, a határozat jogszerűségének igazolására a perben nem használható fel. Úgy ítélte meg, hogy az alperes a határozat indokolásának II-IV. pontjában az összehangolt magatartás értékelési környezeteként helytállóan azonosította és vizsgálta a releváns tényeket és körülményeket. Az elsőfokú bíróság jelentőséget tulajdonított az információs deficitnek, valamint a KEOP beszerzéssel előidézett speciális piaci helyzetnek. Ez utóbbi kapcsán rámutatott, hogy egyidejű, nagyszámú tender mellett ugyanolyan erőforrási helyzetben a versenysemleges kiírási feltételek elérése érdekében - a rendelkezésre álló legális eszközök között - a közbeszerzési jogorvoslatokat megelőző, illetve azt helyettesítő eszközök alkalmazásának

száma valószínűsíti, hogy a gyártói-forgalmazói szinten nem vontak be többleterőforrást, nem éltek a helyzettel csak az üzlet- és piacszerzés kivételes lehetőségének kihasználására, hanem egyéb szempontokat komplexen mérlegelve döntöttek, amit az I. rendű felperes kereseti érvelése is megerősít (időbeliség miatt a jogorvoslattal elérhető előnyök elenyésztek volna). Ha a beszerzési konstrukcióban a jogorvoslatok forrásvesztéshez vezetnek, a gyártók/forgalmazók részéről külön mérlegelési szempont, hogy a meglévő vagy remélt jövőbeli kapcsolat fenntartás/elérése érdekében éljenek-e jogorvoslattal, amely elzárja az üzleti partner intézményeket a forrástól.

- [58] Az elsőfokú bíróság megítélése szerint az állami közrehatás tekintetében az alperes helytállóan vizsgálta a vonatkozó közösségi jogi és tagállami joggyakorlatot és a jogi szabályozás szintjén nem talált bizonyítékot az állami ráhatás megállapítására. A Telefónica kontra Bizottság T-216/13 számú ügygel szemben jelen perbeli tényállás mellett még arra sem áll rendelkezésre bizonyíték, hogy a versenyellenes piaci működést bármely állami vagy ahhoz szorosan köthető személy üdvözölte volna, esetlegesen származó kijelentések nem minősülnek állami vagy a joggyakorlat szerint az állam szervei ösztönző nyilatkozatának, így az arra mentesülésként tett hivatkozást is alaptalannak értékelte.
- [59] Az egységes és folyamatos jogsértésben való részvétel tekintetében az EUB releváns gyakorlata alapján (C-49/92. számú, Bizottság kontra Anic Partecipazioni ítélet 82. pontja, T-204/08. és T-212/08. számú egyesített, ún. Team Relocations NV ügy) rögzítette, hogy annak bizonyításához három feltételnek kell teljesülnie: közös célkitűzés elérésére irányuló átfogó terv fennállása, a vállalkozás e tervhez való szándékos hozzájárulása, és azon tény, hogy a vállalkozás (bizonyítottan vagy vélelmezhetően) tudott a többi résztvevő jogsértő magatartásairól. Az elsőfokú bíróság utalt a Kúria Kf.II.37.959/2018/14. számú (ALCUFER) ítélet [72]-[73] pontjára, miszerint egyes, esetlegesen önmagukban is versenyjogsértő magatartásokat adott esetben nem kell külön-külön bizonyítani, hanem összességükben és összefüggésükben is értékelhetőek egy eljárás keretében. A versenyjog általában azokat a versenykorlátozó jogsértéseket tekinti egységesnek, amelyekben a résztvevő vállalkozások minden intézkedése ugyanazt a versenyellenes célt vagy hatást szolgálja. Az ilyen típusú jogsértések akkor minősülnek komplexnek, ha azokat versenykorlátozó megállapodások és összehangolt magatartások útján egyaránt megvalósították. Az egységes jogsértés ismérve tehát az azonos cél megvalósítását szolgáló magatartás folyamatos jellege, amelyben egyszerre megjelenik a megállapodás és az összehangolt magatartás, ugyanakkor nem kell bizonyítani, hogy az egységes jogsértés minden eleme, a megállapodás és az összehangolt magatartás minden alkotó eleme teljesült. Úgy értékelte, hogy az alperes a határozat 508)-541), 622)-627) pontjában a meghatározó joggyakorlatot a releváns kérdések szempontjából helytállóan foglalta össze és ismertette.
- [60] Az árkartell vonatkozásában megállapította, hogy annak létét az alperes a határozat 644) pontjában indokolta (a nyertes vállalkozás személyére vonatkozó egyeztetés, a tenderek előzetes felosztásában álló piacfelosztás az árak közvetett meghatározását jelentette, aminek eredményeként az ár „... feltehetően eltér attól az ártól, ami valós versenykörnyezetben kialakulhatott volna.”), azonban az alapján az árkartell létét a piacfelosztás hatásaként vonhatta volna mérlegelésbe. Az EUB gyakorlata a bizonyítási kötelezettség tekintetében, a cél általi versenykorlátozásoknál (árkartell, piacfelosztás) kidolgozott egy könnyített bizonyítási rendszert, amely szerint nem kell empirikus (hatás)vizsgálattal, ún. counterfactual elemzéssel bizonyítani a versenyellenes hatást, mert e megállapodások olyan károssági fokkal bírnak, hogy ilyen vizsgálat nélkül is nyilvánvaló a közgazdasági törvényszerűségek alapján, hogy a kifogásolt magatartás hiányában a verseny alapvető mutatói kedvezőbben alakultak

volna. Ehhez képest az alperes az árkartellt a versenykorlátozás célját jelentő status quo fenntartásához kapcsolódva, a tenderek egymás közötti felosztásához képest közvetett versenykorlátozó célként állapította meg, amelyre nézve mellőzte a további bizonyítást és indokolást, a határozat 530) pontja ellenére sem mutatta be, hogy az eljárás alá vontak miként szabályozták az árakat. Az elsőfokú bíróság nem osztotta az alperes azon álláspontját, hogy a tárgyi kartell-megállapodás közvetetten kiterjedt volna az árak meghatározására, értékelése szerint ez a rendelkezésre álló bizonyítékokból nem állapítható meg. A tenderek felosztása a versenytársak önálló eljárásának lehetőségét teremtette meg, az árak tekintetében megmaradt a szabad ármeghatározás. Az alperesi állásponttal szemben a kartell működésének az árakra való mikénti kihatása kérdéses, az erre vonatkozó következtetés csak a valószínűség alacsony fokán áll, az elvárt hatásvizsgálat azonban - eltérő jogi álláspont miatt - a tényadatok elemzésére alapítottan nem történt meg, így nem jelenthető ki, hogy a versenykorlátozás árkartellt is jelentett. Az elsőfokú bíróság úgy értékelte, hogy a Tpvt. 11. § (2) bekezdésének a) pontja és az EUMSZ 101. cikk a) pontja szerinti jogalap bizonyítatlan, így a keresetek e kérdésben megalapozottak.

- [61] A bíróság összegének meghatározása tárgyában rögzítette, hogy az alperes a Tpvt. 78. §-ából következően anyagi jogi mérlegelési jogkörében jár el, amelynek során köteles betartani a bíróság maximumát rögzítő jogszabályi előírást, továbbá az eset összes körülményét mérlegelnie kell, különösen a Tpvt. 78. § (3) bekezdésében rögzített szempontokat, az indokolásban számot kell adni a mérlegelés szempontjairól, s a mérlegelésnek összességében okszerűnek kell lennie. Rámutatott, hogy a bíróság tekintetében a Bíróságközlemény, azon belül is a ténylegesen felhívott közleményi pontok jelenítik meg a mérlegelés szempontjait.
- [62] Az ügyintézési határidő tekintetében megállapította, hogy az alperes eljárására a Ket. rendelkezései irányadóak, továbbá, hogy az ügyféli nyilatkozat késedelme tekintetében releváns, hogy mikor tisztázódik a várt válasz szükséges vagy szükségtelen volta és ehhez képest az eljárás mikor, milyen intézkedéseket követően és miként folyik tovább. Utalt az ügyintézési határidő alkotmányos és alapelvi kereteire vonatkozó alkotmánybírósági és kúriai döntésekre, így a Kúria Kf.II.37.959/2018/14. számú (ALCUFER) ítéletére, szem előtt tartva a 3458/2020. (XII. 14.) AB végzésben (a továbbiakban: AB végzés) és az abban hivatkozott 25/2020. (XII. 2.) AB határozatban foglaltakat is, figyelemmel a Kúria versenyügyben hozott Kf.VI.39.085/2021/5. számú részítéletében foglaltakra (korlátozott precedens rendszer). A 25/2020. (XII. 2.) AB határozatban és az AB végzésben, valamint a Kúria Kf.II.37.959/2018/14. számú ítéletében foglaltak alapján megvizsgálta, hogy az alperes eljárása az ügyintézési határidő megtartottsága szempontjából megfelelt-e a tisztességes hatósági eljáráshoz való jog és annak részjogosítványa, az észszerű határidőn belüli ügyintézéshez fűződő jog követelményeinek. Ennek során kiemelte azt a releváns tényállási elemet, hogy a Kúria Kf.II.37.959/2018/14. számú ítélete alapjául fekvő ügyben - a Kúria megállapítása szerint - a versenyhatóság „... az ügy érdemében határozatot hozott, de ezt az ügyintézési határidő túllépésével tette meg, miután az ügyintézési határidő meghosszabbításáról elfelejtett rendelkezni, holott arra még lehetősége lett volna.”, az érintett ügyben a versenyhatóság elismerte az ügyintézési határidő túllépését, azonban mulasztásának a határidők eljárásjogi jellege folytán nem tulajdonított jelentőséget. Jelen perbeli eset tényállása eltér, mivel az alperes nem ismerte fel a mulasztását.
- [63] Az elsőfokú bíróság az ügyintézési határidő megtartottsága és az észszerű határidőn belüli ügyintézés körében vizsgálta az egyes eljárás alá vontak KKV státuszára nézve nyilatkozattételre kiadott felhívást és - az alperessel egyezően - arra a megállapításra jutott, hogy a KKV státuszra vonatkozó, a felhívások idején hatályos a kis- és

középvállalkozásokról, fejlődésük támogatásáról szóló 2004. évi XXXIV. törvény (Kkv tv.) 3. §-ának a) és b) pontja, 4. §-a és 5. §-a alapján a KKV státusz megállapításakor számos tényezőre és eltérési lehetőségre szükséges figyelemmel lenni, a releváns adatok a közzétett adatokból csak jogkövető eljárás esetén ismerhetőek meg, így az alperes kibocsáthatott felhívást. Az elsőfokú bíróság megítélése szerint ugyanakkor az alperes alaptalanul állította, hogy az ügyintézési határidőt megtartotta, ugyanis - amint arra a felperesek helytállóan hivatkoztak - a Med. & Trade Co. Bt.-t felé kibocsátott 1141-es adatkérés tekintetében megalapozatlan az alperes azon hivatkozása, hogy jogszerűen beszámíthatta volna az Előzetes Álláspont kibocsátásáig terjedő teljes időtartamot akkor, amikor nem járt el a határidőre való adatszolgáltatás teljesítése érdekében. Ilyen esetben az ügyintézési határidő számítása során a mulasztás releváns, figyelembe lehet venni a felhívás szerinti határidőt. Emiatt az elsőfokú bíróság elfogadta a felperesek érvelését, miszerint az ügyintézési határidő alperesi számítása hibás, „és arra jutott, hogy az ügyintézési határidő 2019. június 26-tól július 14-ig (19 nap, a táblázat 362. sora alatti 333-as sor), 2019. július 27-től augusztus 2-ig (7 nap, a táblázat 333-as és 335. sorai), és 2019. szeptember 18-tól szeptember 24-ig (6 nap, a táblázat 338-as és 339. sorai) tovább folyt”, így a második hosszabbítás nélküli ügyintézési határidő az alperes által állított 2020. január 2. napja helyett legkésőbb 2019. december 2. napján lejárt, így az alperes az ügyintézési határidőn túl hozott határozatot. Az elsőfokú ítélet szerint a KKV felhívások egymás utáni, nem egy időpontban kibocsátása tekintetében a jogsértés nem megállapítható, mert nagy számú ügyfél részvételével zajló eljárásban az alperes mérlegelési eljárása, azon belül a hivatkozott iteratív gondolati eljárások sora miatt eltérő időpontban juthatott arra, hogy a KKV státuszhoz jelentőséget tulajdonítson, ez pedig nem jogszerűtlen. Az alperes a perbeli ügyben meghosszabbíthatta volna az ügyintézési határidőt, de az észszerű határidőn belüli ügyintézés fel nem ismerése miatt arra jutott, hogy az nem szükséges. Az elsőfokú bíróság megítélése szerint az alperes határozatának 745) pontja téves megállapítást tartalmaz, ezáltal jogszabálysértő. Az ügyintézési határidőt az alperes bizonyítottan 17 nappal túllépte, amit az 1141-es számú felhíváshoz kapcsolódó szakszerűtlen eljárásvezetés idézett elő, megvalósítva az észszerű határidőn belüli ügyintézés sérelmét. Az elsőfokú bíróság rögzítette, hogy a jogsérelem orvoslására a bírságösszegnek az árkartellnt érintő megállapítás miatt szükséges új eljárás, a bírságösszeg új mérlegelése során lehetőség nyílik.

- [64] Az elsőfokú bíróság az I. rendű felperes kereseti kérelméből megalapozatlannak értékelte az ügyféli státusz hiányára alapított hivatkozást. Rámutatott, hogy a Tpv. 65/A. §-ának (6) bekezdése nem anyagi jogi rendelkezés, az abban foglalt határidő elmulasztása nem jelent „jogvesztést”. Az I. rendű felperesi jogelőd kereskedelmi igazgatója, az I. rendű felperesi jogelőd 2016. április 12-én átkutatott telephelyén, a Budapest, III. kerület Virág Benedek utca 35. szám alatt jelen volt, tudomást szerzett az eljárás megindulásáról, amely az I. rendű felperesi jogelőd telephelyén célozta a bizonyítékok felkutatását az előzetes bírói engedélynek megfelelően, függetlenül attól, hogy a helyszíni kutatást engedélyező bírósági végzésben a telephely nem az I. rendű felperesi jogelődhez rendelt, hanem a vele egy vállalkozáscsoportba tartozó I. rendű felpereshez (a Premier G. Med Egészségügyi Kft.-hez) rendelt került azonosításra, a bírósági engedélyezéshez benyújtott, az I. rendű felperesi jogelődre vonatkozó céginformációk ellenére. az I. rendű felperesi jogelőd ügyvezető igazgatója a helyszíni kutatás napján rövid úton, telefonon tájékoztatást kapott az érintett telephelyen folyó helyszíni kutatásról és a versenyfelügyeleti eljárás megindulásáról. A kereskedelmi igazgató a telephelyhez rendelt nem megfelelő névirásra hívta fel a figyelmet, ami a bírósági engedélyt jelentő végzés, valamint az ügyindító végzés kijavításához vezetett. Az alperes helytállóan értékelte a releváns tényeket, körülményeket. Az alperes eljárásából, a helyszíni kutatás foganatosításának reálcselekményéből következően az I. rendű felperesi jogelődhez köthető természetes személyeknek fel kellett ismerniük, hogy a helyszíni

kutatás az I. rendű felperesi jogelőd telephelyére irányul, ami akkor nem kötődött az I. rendű felpereshez (Premier G. Med Egészségügyi Kft.-hez). A helyszíni kutatás engedélyezésének lényegét adó „indítvány szerinti hely”-nek volt jelentősége, amely földrajzi helyre nézve az alperes valószínűsítette az engedélyt adó bíróság számára, hogy ott a perben érintett jogsértés bizonyítékait lelelheti fel. Az I. rendű felperesi jogelőd a helyszíni kutatás, mint reálcselekmény során ügyféli jogát a jelenlévő természetes személyen keresztül gyakorolta, észrevételezett, amit az alperes megvizsgált, értékelt és a névelírást kijavítással orvosolta. Az elsőfokú bíróság megítélése szerint az iratokból és a felek előadásából nem következett, hogy az I. rendű felperesi jogelődöt a helyszíni kutatás alkalmával bármely ügyféli jogában korlátozták volna, illetve az sem, hogy az I. rendű felperesi jogelőd nevében eljárók azért tiltakoztak volna a helyszíni kutatás ellen, mert a telephely az I. rendű felpereshez (Premier G. Med Egészségügyi Kft.-hez) nem köthető, így nincs jogszerű lehetőség a helyszíni kutatásra. Az elsőfokú bíróság utalt a helyszíni kutatás bírósági engedélyezésére vonatkozó korabeli Tpvt. szabályozásra, amely szerint az egy sui generis nemperes eljárás volt, eltérő a korabeli, 2005. évi XVII. törvényben tipizált, kontradiktórius jellegű közigazgatási nemperes eljárástól, a majdani ügyfél részvétele nélküli eljárás, amely a Tpvt. korabeli 65/A. §-ának (6) bekezdésére tekintettel meg is előzheti a versenyfelügyeleti eljárást. Tévesnek értékelte az I. rendű felperes azon érvelését, amely szerint nevének a bírósági engedélyt tartalmazó végzésben történő javítása az 1952. évi Pp. 224. §-ának (1) bekezdése szerinti névelírás tárgyi hatálya alá nem tartozna amiatt, hogy annak lenne a joghatása az ügyfélkénti bevonása a versenyfelügyeleti eljárásba. Az elsőfokú bíróság úgy ítélte meg, hogy az ügyindító végzés kijavítására az adott tényállás mellett a Ket. 81/A. §-ának (1) bekezdése lehetőséget adott. Azt, hogy az I. rendű felperesi név elírásáról vagy téves ügyfélbevonásról volt-e szó, nem lehet kizárólag az érintett gazdasági társaságok megnevezésének, rövidített cégnevének összevetésével megállapítani, értékelni kell a már kiemelt további történeti tényállási elemeket, valamint azt is, hogy a két gazdasági társaság között kapcsolat állt fenn az ügyvezető azonosság, a cégjegyzék szerinti tagsági átfedés, a hasonló üzleti profil miatt is. Az elsőfokú bíróság perdöntő jelentőséget tulajdonított annak, hogy az átkutatott telephely, az ott legfoglalt tárgyak mely gazdasági társasághoz voltak köthetőek, s azok lefoglalása a bírósági engedélyhez benyújtott cégmásolat szerinti gazdasági társasághoz, az I. rendű felperesi jogelődhez tartoztak. Mindezek együttes mérlegelésével megállapította, hogy a releváns tényállás az ügyindító végzés kijavítása szempontjából a kijavítás jogintézménye alkalmazását adekváttá és jogszerűvé tette. Nem az I. rendű felperesi jogelődöt kellett utóbb bevonni a versenyfelügyeleti eljárásba a mögöttes felelős I. rendű felperes (Premier G. Med Egészségügyi Kft.) helyett, hanem az egyértelműen ügyfélként bevonni célzott és a versenyfelügyeleti eljárásban 2016. április 12. napján és azt követően ténylegesen ügyfélként is kezelt I. rendű felperesi jogelődre meghozott ügyindító végzésben történt névelírást kellett javítani. Ehhez képest a mögöttes felelős I. rendű felperes (Premier G. Med Egészségügyi Kft.) bevonása később jogszerűen történhetett.

- [65] Az I. rendű felperesnek a jogalapi döntésre kiható eljárásjogi jogszabálysértésekre alapított hivatkozásai kapcsán megállapította, hogy a kereset csak az általánosság szintjén kifogásolta a számszerűen megjelölt jegyzőkönyvek részbeni, illetve egy jegyzőkönyv vonatkozásában a teljes megismerhetetlenségét, azonban nem hivatkozott olyan mellőzött bizonyítási indítvány(ok)ra, amely a védett tanúk vallomásaihoz kapcsolódó kérdések tisztázására irányult volna. Az állami közrehatás kérdésében megalapozatlannak értékelte a bizonyítékok téves értékelésére és az alperes hibás következtetésére alapított érveket. Az elsőfokú bíróság megítélése szerint a speciális körülmények együttes fennállása kelthette azt a látszatot, hogy az állam, az államot képviselő egyes intézmények és a nevükben eljáró természetes személyek egyértelmű elvárásokat fogalmaztak volna meg, maguk részéről kifejezetten támogatták volna

az érintett feltételes közbeszerzések jogorvoslati eljárásoktól mentes lefolyását, azonban a látszat sem volt képes ennél tovább hatni, abból nem volt felismerhető egy olyan állami akarat, amely a tényállás szerinti összehangolt magatartás megvalósítását várta volna el (vagy akár csak ösztönző, támogató megnyilvánulást jelentett volna). szerepét, fellépését illetően más piaci szereplők és a nevükben eljáróknak az I. rendű felpereséhez hasonló téves hiszeme nem alkalmas az állami ráhatás igazolására, különös figyelemmel a közösségi joggyakorlatban a teljes önállóság elvonására vonatkozó feltételre. Rámutatott, hogy az I. rendű felperes érvelésével szemben nem mellőzhető az írásos mandátum vizsgálata. Nem tartotta megalapozottnak az ÁEEK és a GYEMSZI szerepe értékelése körében a bizonyítékok kirívóan okszerűtlen értékelésére alapított hivatkozást. Rögzítette, hogy a korábbi irányelvek nem voltak kötelezően alkalmazandók, nincs bizonyíték az I. rendű felperes azon állításra, miszerint a KEOP tenderek specifikációit központosítottan hagyták volna jóvá. Úgy ítélte meg, hogy a kiíró szervek, mint állami intézmények közrehatása kérdését is megfelelően értékelte az alperes, nem állapítható meg, hogy egy versenyt kizáró állami akarat végrehajtásában vettek volna részt. Rámutatott, hogy a kiíró intézmények a tenderek alapján nem csak az irányelvek preferáltjaként állított Siemens termékeket előnyben részesítő feltételekkel adtak ki felhívást, a saját intézményi preferencia is érvényesült a piacfelosztás, a versenyt korlátozó megállapodásnak megfelelően. A beszerzési tárgyak gyártók közötti eloszlása nem igazolja vissza az I. rendű felperesi állítást, az irányelvek érvényesülését és állami közrehatás érvényre juttatását. Megítélése szerint az alperes az állami közrehatás kérdését kellő mélységben feltárta és helytállóan értékelte az e tárgyban releváns, rendelkezésre álló bizonyítékokat. Az I. rendű felperes által hivatkozott Kf.IV.37.387/2000/7. számú ítélet vonatkozásában megállapította, hogy tényállásában jelentősen eltér jelen perbeli esettől, továbbá a C-209/07. számú, ún. Beef Industry ügyben tett általános megállapításokhoz képest sem állapítható meg az alperes eljárásának hiányossága.

- [66] Az elsőfokú bíróság alaptalannak értékelte az I. rendű felperesnek a határozat 610) pontjában rögzített alperesi állásponttal szembeni érveit. A teljes ténybeli helyzetet, a releváns körülményeket együtt vizsgálva és értékelve okszerűbbnek tartotta azt, hogy a kivételes beszerzési hullámban nem az intézmények játszottak meghatározó szerepet, kiszolgáltatók helyzetükre lehetett építeni a status quo fenntartására irányuló versenyjogsértést. A KEOP tendereken belül az általános betegellátási célú beszerzések képviseltek jelentősebb részt, így okszerűen vonta egybe az alperes a kisebb számú, speciális berendezésre vonatkozó beszerzéssel a többit, mivel a beszerzési hullám kivételes jellegéből adódóan a speciális beszerzési tárgyak is betagozódtak, részévé váltak a status quo fenntartására vonatkozó jogsértésnek. E területre is megállnak a beszerzési hullámmal előidézett speciális körülmények, amelyeket az elsőfokú bíróság számba vett és értékelt az I. rendű felperes hivatkozásai kapcsán. A 253)-254) és 577) határozati pontokat vitató I. rendű felperesi érvek kapcsán az elsőfokú bíróság ugyancsak azt hangsúlyozta, hogy az egyes bizonyítékokat, azok elemeit együttesen értékelve nem fogadható el az I. rendű felperes alternatív magyarázata. A „szabályok betartása” az információs deficittel működött és különféle módon a gyártók/forgalmazók által a specifikáció elkészítésében támogatott intézményeknek a versenysemlegességet megvalósító, a közbeszerzési előírások érvényre juttatásaként is érthető lenne, ha képesek lettek volna érdemben maguk alakítani a kiírási feltételeket. A versenyjogsértés többi bizonyítékával együttesen értékelve azonban itt a status quo fenntartására irányuló megállapodás, az abból fakadó egyes tender-kiosztás érvényesüléséről van szó. Az alperes helytállóan értékelte a párbeszédben elhangzott kifejezések valószínűbb jelentéstartalmát, időrendben és egymásra vonatkoztatva is annak elemeit, miként a balatonfüredi beszerzés esetén is, az egyéb bizonyítékokkal alátámasztott jogsértésből kiindulva okszerűbb magyarázatot adott az alperes.

- [67] Az elsőfokú bíróság a határozat 394)-395) és 609) pontjának I. rendű felperesi vitatását sem értékelte megalapozottnak. Rögzítette, hogy a kiegészítő tájékoztatás kérése nem jogorvoslati eszköz, a régi Kbt. hatálya alatt sem volt az. Hathat kvázi jogorvoslati eszközként a kizáró feltételek kiiktatása érdekében, különösen speciális helyzetben, ugyanakkor a jogi szabályozás szintjén megítélve az alkalmasság kérdését, az alperes helytálló következtetésre jutott. Alaptalannak ítélte a határozat 583) pontját vitató I. rendű felperesi érveket is, mivel az igényfelmérést a források megismert átcsoportosítására vonatkozó, több forrásból megerősített információ indukálta (kormányhatározat és fellépése), a felmérés nem állami koordinációt szolgált, nem az EMMI kérésére készült, hanem a majdani jogsértés előkészítéseként. A határozat 583) pontjából, az ott nevesített információcseréből és az ahhoz kapcsolódó bizonyítékokból az következik a jogsértés egészének, közvetett bizonyítékainak rendszerében, hogy az I. rendű felperes aktívan közreműködött a leosztásban, és a rá vonatkozó információval biztosan rendelkezett (pl. hogy a pápai beszerzésen nem lehet nyertes, illetve, hogy hol merül ki a szerepe fedő ajánlat benyújtásában). Nem releváns, ha a közvetett bizonyítékok rendszerében nincs arra közvetlen bizonyíték, hogy a III. rendű felperesnek megküldte volna az igényfelmérő táblázatokat, egyéb előkerült és elő nem került dokumentumokat, a III. rendű felperessel való kapcsolata ugyanis egyéb közvetett bizonyítékokból következik. A táblázatok kapcsán rögzítette többek között, hogy azokban a preferencia oszlop információ valóban magyarázható lenne az előzetes igényfelmérés során tett következtetéssel, amiatt, hogy a piafelosztás lényeges eleme volt a preferenciára-építkezés logikája is, azonban a továbbfejlesztése, az ún. rámentések során olyan többlet-információval bővültek, amelyek az alperesi következtetéseket támasztották alá. Mindezeket a hivatkozott 5. számú védett tanú nyilatkozata sem dönti meg, mivel azzal szemben más közvetett bizonyítékokat is felsorakoztatott az alperes.
- [68] Az elsőfokú bíróság rámutatott, hogy az egységes és folyamatos jogsértésben valamennyi résztvevő tevékenységét együttesen kell értékelni, ez felel meg a versenyjogsértés ezen elkövetési módjának és a hivatkozott releváns joggyakorlatnak (T-456/05. és T-457/05. számú ügyek). Az I. rendű felperes alaptalanul érvelt amellett, hogy a tevékenységét más jogsértésben résztvevőkétől elszakítva, önállóan kellene értékelni, az értékelésbe vont bizonyítékok nem igazolták a másoktól teljesen független eljárását. Az elsőfokú bíróság megítélése szerint a határozat 678) pontját is eredménytelenül vitatta az I. rendű felperes. A keresetében helyesen hivatkozott a 574)-575), valamint 622) pontokban nevesített bizonyítékok összefüggő jellegére. A gyártói megállapodásra vonatkozó tudomásának hiányolása megalapozatlan, mivel a jogsértés működési modelljébe illesztve kifejezetten az I. rendű felperes eljárásához köthető bizonyítékok, a nevében megnyilatkozó kommunikációjának tartalma (miszerint a III. rendű felperes, a „kétnevű” érdekeit képviselve jár el, annak kiszámíthatatlan magtartásával érvelt) azt igazolja, hogy az I. rendű felperes előtt ismert volt a status quo fenntartásában kikristályosodó együttműködés. Az I. rendű felperes érvelésével szemben a határozat 611) pontja nem annak elismerése, hogy nem vett volna részt a jogsértésben, sőt, az általa az érdekeiben képviselt III. rendű felperes ellenérvelését is elvetette e pontban az alperes. A gyártói piacfelosztás a forgalmazók közreműködésével, az előzetes igényfelméréssel tudott megvalósulni, aminek számos bizonyítéka volt, a kommunikáció többirányú volta miatt kisebb-nagyobb mértékben eltérő, aminek magyarázata a már fentebb kifejtettek szerint az egymást erősítő kommunikáció (hogy mi is volt egy adott tender kapcsán a végleges kiosztás).
- [69] Az elsőfokú bíróság alaptalannak értékelte az I. rendű felperes azon hivatkozását is, miszerint az egységes és folyamatos jogsértésben való részvételének megállapítása jogszerűtlen lenne.

A T-204/08. és T-212/08. számú egyesített, ún. Team Relocations NV ügyben kimunkált bizonyítási teszt alapján részvételét, ezáltal felelősségét helyesen állapította meg az alperes. Létezett átfogó terv, amelyet az I. rendű felperes nem tudott megdönteni azzal, hogy az engedékenységi kérelmekből egyenként más és más típusú együttműködésekre következtetett. Az alperes a határozatban hivatkozott bizonyítékai együttes jogalkalmazói mérlegelésével jutott arra, hogy a gyártók piaci status quo fenntartására irányuló versenyjogsértésben a gyártói és a forgalmazói (csomagolói) vállalkozások egyaránt közreműködve jártak el, a KEOP tenderekhez kapcsolódó különböző fázisokban. Az engedékenységi nyilatkozatokban foglaltak és egyéb bizonyítékok összevetése alapján nem lehetett megállapítani, hogy a gyártók kizárólag gyártói kartellt valósíthattak volna meg. A bemutatott piaci működés modellje szerint önállóan erre nem lettek volna képesek (erőforrás, jelenlét stb.), ahogy önmagukban a forgalmazók (csomagolók) sem. Az I. rendű felperes részvételére, a forgalmazói szinten az Euromedic-vel, a gyártói szinten a III. rendű felperessel szoros együttműködésére bizonyítékok állnak rendelkezésre, amelyet az elsőfokú bíróság az alperessel egyezően értékelt. Az I. rendű felperesnek a versenyjogsértést jelentő átfogó tervhez csatlakozása megállapítható, annak megvalósításában versenyjogsértő módon járt, versenytársaival a kommunikációja és együttműködése túllépte a közbeszerzések esetén - a hivatkozott joggyakorlat szerint - még elfogadható mértéket és minőséget. Releváns az is, hogy a III. rendű felperes versenyjogi felelősségének megállapítását is alapvetően jogszerűnek minősítette az elsőfokú bíróság. Az alperes a gyártói szinten a III. rendű felperes részvételét tartotta alapvető jelentőségűnek az I. rendű felperes jogsértése szempontjából, nem a perben nem álló gyártóké, így az I. rendű felperes a III. rendű felperes piaci részesedésének fenntartásában volt érdekelt. A status quo fenntartásában közreműködés révén közvetve (az ok-okozati összefüggés miatt) más gyártók részesedésének fennmaradásában (mint cél) is közrehatott. Az értékelési keretet jelentő körülmény, a KEOP tender volumene miatt nem fogadta el az I. rendű felperes kimentésként előadott hivatkozását, miszerint a forgalmazói piacon piaci részesedése csökkent, ugyanis a nagyszámú beszerzés révén még a piaci részesedés csökkenése mellett is árbevétel növekedést lehetett realizálni, így a jogsértéstől távolmaradást nem igazolja e látszólagosan kedvezőtlen körülményre hivatkozás. Az I. rendű felperes terhére értékelt bizonyítékok vizsgálata azt erősítette meg a T-204/08. és T-212/08. számú egyesített, ún. Team Relocations NV ügyben kimunkált bizonyítási teszt második és harmadik lépcsőjeként, hogy az I. rendű felperes nem csak tudott az átfogó tervről, annak lényegét adó piaci részesedés fenntartását célzó korábbi beszállításokkal érintett intézményi minősítésekről (milyen terméket használnak, és abból valószínűsíthetően milyen termékre lennének nyitottak, az ezen alapuló leosztásról) és arról, hogy alapvetően a gyártókhoz kapcsolódás elvén való felosztást kell követni, de a magatartására, eljárására vonatkozó bizonyítékok alapján arra is lehet következtetni, hogy saját, aktív eljárásával a jogsértéshez hozzájárult (nem nyújt be pályázatot vagy ellenajánlatot nyújt be). A kizáró jellegű bizonyítás hiányolása, az engedékenységi nyilatkozatok eltéréseinek tételes feltárása sem a hazai, sem a közösségi joggyakorlatból nem vezethető le.

- [70] A jogerős ítéletben foglaltak szerint az egyedi mentesítés feltételei fennállására is alaptalanul hivatkozott az I. rendű felperes, az általa tanúsított magatartás nem a forgalmazás észszerűbb megszervezését, hanem a feltárt jogsértés, a tenderek egymás közötti felosztása révén a verseny kizárását, a piaci kockázatok eliminálását jelentette. A TIOP-hoz köthető levelezés [450)-451) határozati pontok] értékelése [273) pont] nem logikátlan, észszerűtlen vagy önkényes, mivel az az I. rendű felperesi részvétel olyan közvetett bizonyítéka, amelyet való folyamatos, az már az I. rendű felperes kimutatható részvételével nem érintett kapacitásproblémák kezelése idejére is túlnyúló kapcsolattartását igazolja az I. rendű felperes alkalmazottja vonatkozásában. Ennek értékelésbe vonása legitim, a T-433/16. számú,

Pometon ítélet 113. pontjának megfelelő alkalmazásával kétség kívül figyelembe vehető, függetlenül a kapacitásproblémák kezelésében való részvételtől vagy annak hiányától. Az I. rendű felperessel szemben kiszabott bírságot nagyobb részt jogszerűnek értékelte, mivel az árkartellben való részvétel kivételével a versenyjogsértésben részvételét helytállóan állapította meg az alperes. Ugyanakkor mivel az I. rendű felperes terhére értékelt jogsértés részét képezte az árrogzítás is, ezért az e jogalaphoz kapcsolódó bírság jogszerűtlen, azt az alperesnek ismételt mérlegelnie kell. Az I. rendű felperes a vonatkozó indokolás elégtelen voltát a hivatkozott eseti döntéseknek megfelelő joggyakorlattal nem állította vizsgálható párhuzamba, nem nyilatkozott a tényállások azonosságáról vagy eltéréséről, így a joggyakorlattól való eltérésre hivatkozása nem megalapozott. A Bírságközlemény szerinti zónák, az alkalmazott tartomány megjelölését az elsőfokú bíróság elégségesnek értékelte, továbbá a felróhatóság kiemelt fokát megalapozó körülményként az I. rendű felperes terhére értékelt vezető tisztségviselői közreműködést megállapíthatónak tartotta, mivel ügyvezetőjét, a nyilatkozata szerint (Vj/19-606/2016. sz. jegyzőkönyv 1. számú kérdésre adott válasz) nem csak tájékoztatta, de a lényegi szerepét az ármeghatározásban megerősítette.

- [71] Az elsőfokú bíróság helytállóan értékelte az I. rendű felperes azon hivatkozását, hogy a korábban nem hivatkozott bizonyítékokkal utóbb a perben nem lehet a határozati döntést alátámasztani, ugyanakkor arra a következtetésre jutott, hogy az új bizonyítékok értékelésének elmaradása mellett sem bizonyítatlan az I. rendű felperesre megállapított tényállás.
- [72] A II. rendű felperes kereseti kérelme alapján az elsőfokú bíróság visszautalt a közösen vizsgált tárgykörök azon megállapítására, hogy a kartell jogsértés közvetett bizonyítékok alapján is megállapítható, ezt a joggyakorlat megerősíti, az egységes és folyamatos jogsértés számos nevesített bizonyítéka együttes mérlegelésén alapult a megállapítás. Rögzítette, hogy számos eljárás alá vont piaci szereplő majd egy éven át tanúsított eljárását értékelte az alperes, amelyhez képest a II. rendű felperes részvételét igazoló bizonyítékok okszerűen kisebb számúak, azonban e kisebb számú bizonyíték eredményes cáfolatát a II. rendű felperes nem adta. Hangsúlyozta, hogy más eljárás alá vontakhoz viszonyítás alkalmatlan a bizonyításra, mivel analóg jellegű mérlegeléshez a releváns tények, körülmények azonossága szükséges, azonban a II. rendű felperes helyzete a más eljárás alá vontakhoz képest, tőlük független volta miatt is eltér, így a mérlegelésbe vont körülmények köre is más (eltérő személyes kapcsolatok, kapcsolatfelvételek, eltérő az információk forrása stb.). Mindezek miatt alaptalannak értékelte a II. rendű felperes törvény előtti egyenlőség sérelmére alapított érvelését.
- [73] Az elsőfokú bíróság rámutatott, hogy nem a HOGE feljegyzés az egyedüli bizonyítéka a II. rendű felperes részvételének, hanem e körbe tartoznak az általa is hivatkozott 684) határozati pontban felhívott 180)-186) és 304) határozati pontokban érintett bizonyítékok által hordozott információk (kapcsolattartás, azok egymás követő volta, a kapcsolattartás módja körében a viharzóna használata, az egyeztetések tárgya és iránya) is. A II. rendű felperes részvételét alátámasztó bizonyítékokat az egységes és folyamatos jogsértés bizonyítékainak láncolatába helyezve pedig az alperesi értékelés nyer megerősítést, így azt elfogadta. A Philips által 2015. május 14-én készített „HUN CT_MR_Angio” elnevezésű táblázatban, valamint a „KEOP statuszlista0721” elnevezésű táblázatban a II. rendű felperes nevének szerepeltetéséből egyéb bizonyítékokkal való együttes mérlegeléssel az alperes helytállóan következtetett a II. rendű felperesi részvételre, amelynek során helyesen értékelte, hogy a status quo fenntartására irányuló konstrukció eleve a korábban megszerzett piac fenntartására irányult, így az

egységes és folyamatos jogsértés - annak valamennyi bizonyítékával együtt - a II. rendű felperesi kifogása ellen hat. A KEOP státuszlista táblázatban nem a szereplés száma releváns, az a jogsértés folyamatában az időbeliség-készültségi fok viszonyrendszerében értelmezve a többi bizonyítékkal együtt értékelendő. Nem fogadta el a más eljárás alá vontak helyzetéhez (a VMD-hez és Novelmedix-hez) való viszonyítást, mert nem minden elemében azonos a tényállás és annak bizonyítékai. A II. rendű felperes által hivatkozott határozati pontok téves következtetést nem tartalmaznak, illetve a táblázatokban ellentmondás nem áll fenn, a Siemens belső munkaanyagai közt tárgyalt „sum_kivonat (6)” táblázat közvetett bizonyítékként felhasználható, az engedékenységi kérelem és bizonyítékai megítélésének közösségi jogi joggyakorlata alapján nem alkalmatlan bizonyíték. Az alperes a közvetett bizonyítékokat azok láncolatára felépített bizonyítás keretében értékelte, amely a hiányzó láncszemekre okszerű következtetés engedő közösségi joggyakorlatnak megfelel. A határozat 180)-181) pontjai nem jogszabálysértőek, a II. rendű felperes alaptalanul hivatkozott arra, hogy kapcsolatfelvételre már csak az ajánlattételi szakaszt követően került volna sor, a határozat 180)-181) pontokban hivatkozott bizonyítékok ezzel szemben állnak.

- [74] A jogerős ítélet indokolásában rögzítettek szerint a II. rendű felperes alaptalanul érvelt azzal, hogy a viharzóna levelező-rendszeréről, annak használatáról ne tudott volna, azon keresztül ne kommunikált volna. A rendszer léteire közvetlen bizonyítékok maradtak fenn, s annak a II. rendű felperes általi használatát a határozat 183) pontjában hivatkozott e-mail váltás - mint közvetett bizonyíték - megalapozza. Az elsőfokú bíróság rámutatott, hogy a „viharosan érkezik” kifejezésnek az elektronikus levelezés terén nincs olyan tartalma, amire a II. rendű felperes hivatkozott, ehhez képest inkább a fájlméretből eredő kényszerű eltérések merülnek fel, s a kapcsolódó kommunikáció mellett azt is értékelni szükséges, hogy a hivatkozott esetben alapvetően a II. rendű felperes nyert Siemens termékkel. A közvetett bizonyítékok mikénti értékelése, a releváns további tényezőkre kitekintéssel, okszerű volt, továbbá a Zala Megyei Kórház MR tenderével kapcsolatos kommunikáció, a II. rendű felperes kapcsolatfelvétele sem nyert téves értékelést. Az indikatív ajánlatkéréshez kapcsolódó kommunikációt a II. rendű felperes az események láncolatából kiragadva szemléli, az alperes e kommunikációt is helytállóan helyezte el a közvetett bizonyítékok láncolatában, mint az összetett versenyjogsértés egy kis alkotóeleme. A II. rendű felperesnek a nettó árbevételre érintő érvelését ugyancsak megalapozatlannak értékelte, mivel az nem egyedüli, hanem egy lehetséges és közvetett bizonyíték a jogsértésben részvételnek. Az elsőfokú bíróság az engedékenységi nyilatkozatok vonatkozásában is azt állapította meg, hogy azok értékelési keretét, a közösségi jogi joggyakorlatot az alperes helytállóan ismertette és annak megfelelően értékelte a Siemens féle engedékenységi nyilatkozatot [határozat 348)-383) pont], részletesen számot adva arról [határozat 545) pont], hogy az engedékenységi nyilatkozatban előadottak miért és mennyiben fogadta el. A határozat nem a Siemens, s nem más eljárás alá vont engedékenységi nyilatkozatán alapul kizárólagosan, hanem az azokban felhívott és rendelkezésre bocsátott közvetett bizonyítékok rendszerén, a másoktól származó bizonyítékokkal történt egybevetéssel és együttes mérlegeléssel. Az alperes helyesen tulajdonított jelentőséget annak, hogy a kérelmet előterjesztők, észszerű és számos más megfontoláson alapuló magatartásuk folytán nem a teljes események feltárásában érdekeltek, így nyilatkozataik felülbírálatra szorulnak.
- [75] Az elsőfokú bíróság megítélése szerint a II. rendű felperes alaptalanul támadta a határozat 631) pontját, az alperes által értékelt bizonyítékok alapján bizonyított a jogsértésben való aktív részvétele. A II. rendű felperes közvetetten, rendszeresen értesült keresztül érkező és továbbított információkról közreműködése révén. Használta a viharzona.hu levelező rendszert, tudott a felosztásról (Excel táblázatok tartalma),

amely a kartell lényegét adta. Összességében alaptalanul kifogásolta, hogy a részvétele bizonyítatlan tényálláson alapulna. A szaktudás hiánya nem mentő körülmény, általában is a gyártók közreműködése hidalja át ezt (pl. az orvosi eszközbeszerzést célzó közbeszerzéseknél). A bizonyítás mércéjét a közösségi joggyakorlat legmodernebb kartellezési gyakorlatot mérlegelő eseti döntésekre figyelemmel szükséges megítélni, amely engedi a bizonyítékok hiányos láncolata racionális következtetésekkel kiegészítését. A gyártók disztribútori támogatására vonatkozó gyártói előadást az alperes a többi nyilatkozattal és bizonyítékkal együttesen kezelte. A határozat 684) pontja, mint összegző megállapítás, az elsőfokú bíróság értékelése szerint nem jogszabálysértő. Az alperes az egységes és folyamatos jogsértést a kartellek bizonyítására vonatkozó legújabb joggyakorlatnak megfelelő szttenderdek szerint bizonyította.

- [76] Az elsőfokú bíróság nem ítélte megalapozottnak az előzetes állásponttal összefüggő védekezéshez való jog sérelmére alapított II. rendű felperesi hivatkozást. Rögzítette, hogy a II. rendű felperesnek a perben biztosított volt a védekezéshez való joga a határozat érdemi vitatásával, a Kp. 78. §-ának (4) bekezdése szerinti korlátok között szabad bizonyítás lehetőségével, így az ún. levél (viharzona.hu használatának közvetetten érintett kérdése), a Siemens engedékenységi kérelme mellékleteként csatolt táblázatok, és közötti kapcsolattartás és annak bizonyítékai, a Zala Megyei Kórház MR beszerzéséhez kapcsolódó kommunikációt hordozó bizonyítékok érdemi vitatása biztosított volt, az elsőfokú bíróság e vitatásokat érdemben vizsgálta és megállapította, hogy a nyilatkozattételi jog, az egyébként több ízben gyakorolt iratbetekintést követően biztosított volt.
- [77] A jogerős ítélet a II. rendű felperessel szemben a bíróság kiszabását nagyobb részt jogszerűnek minősítette, mivel az árkartellben való részvétel kivételével a versenyjogsértésben részvételét helytállóan állapította meg az alperes. Mivel a II. rendű felperes terhére értékelt jogsértés egészének részét képezte az árrögzítés is, ezért az erre alapított bíróság jogszerűtlen, annak ismételt mérlegelése szükséges. A bíróság indokolása körében az elsőfokú bíróság megállapította, hogy a Bírágközlemény szerinti zónák, az alkalmazott tartomány megjelölése elégséges, nem szükséges egy matematikai képlettel végzett művelet mintájára a bírágiszabás, az ahhoz kapcsolódó mérlegelési jogkör-gyakorlás. A Bírágközlemény ugyan tartalmaz 0-30 pontos vagy 0-25%-os intervallumot, ez azonban nem teszi kötelezővé vagy indokolttá a pontszámszerű megjelölést. A bíróság alapösszegét a II. rendű felperes esetében is a határozat 697) pontja szerint számított, kiinduló összeg alapján állapították meg, ehhez az adatok rendelkezésre álltak. A II. rendű felperes a bíróságra vonatkozó indokolás elégtelen voltát a hivatkozott eseti döntések szerinti joggyakorlattal nem állította vizsgálható párhuzamba, nem nyilatkozott a tényállások azonosságáról vagy eltéréséről, annak relevanciájáról, így a joggyakorlattól való eltérésre alaptalanul hivatkozott. A II. rendű felperes a részvételének és felismerésének hiányát nem bizonyította, így nem kellett enyhítő körülményként figyelembe venni azt, hogy az egységes és folyamatos jogsértéshez kapcsolódó fázisok tekintetében a kezdeti, előkészítő szakaszban nem bizonyítható a részvétele, csak későbbi bekapcsolódása, ugyanis a részvétele nélkül kialakított tenderfelosztást elfogadta, annak aktív végrehajtójaként eljárta. A jogsértésben részes vállalkozásként a méretének relevanciája van, de nem a II. rendű felperes által hivatkozott módon, hanem a bírágösszeg kiinduló és maximális összege tekintetében. Az állami ráhatás és az intézmények közrehatása kérdésében ugyancsak a közösen tárgyalt kérdéseknél kifejtettekre utalt, az állami ráhatást, az intézmények befolyásoló szerepét nem találta megállapíthatónak, így ez enyhítő körülményként sem volt figyelembe vehető.

- [78] Rögzítette továbbá, hogy a II. rendű felperes is helytállóan érvelt az árkartellt érintő jogszabálysértés tekintetében, amit a közösen tárgyalt kérdések között, eredményes hivatkozásként értékelt.
- [79] A III. rendű felperes kereseti kérelmének vizsgálata során az elsőfokú bíróság az ártatlanság véelme körében - az EJEB esetjogára és a Kúria joggyakorlatára utalva - kifejtette, hogy az ún. Engel-kritériumok (Engel és mások kontra Hollandia, 1976. június 8., series A no. 51, §§ 82-83) alapján büntetőügynek minősülő közigazgatási perekben felmerülhet, hogy az eljáró hatóság megsértette az ártatlanság véelmét, mert kétséget kizáró bizonyítottság hiányában, annál enyhébb bizonyítási szint alkalmazásával állapította meg a jogsértés elkövetését, illetve szubjektív tudattartalom (bűnösség, felróhatóság) vizsgálata nélkül róta a fél terhére a jogsértést, azonban az ártatlanság véelme nem zárja ki a ténybeli és jogi véelmek alkalmazását, és azt sem, hogy az állam valamely jogsértést objektív alapon büntessen. A III. rendű felperes ártatlanság véelmének sérelmére utaló és a tényállás tisztázási kötelezettség sérelmére is kiterjedő, a közösségi joggyakorlatra is vonatkozó általános hivatkozását az elsőfokú bíróság értékelt a közösen vizsgált kérdések között, emellett a tényállás tisztázatlanságára és téves tényállás-megállapításra vonatkozó kifogásait az egyes konkrét hivatkozások mentén ellenőrizte. Ismételten rögzítette, hogy a T-433/16. számú, Pometon-ítelet általános érvényű megállapításait irányadónak tekinti. Megalapozatlannak értékelt ezért a III. rendű felperes azon hivatkozását, hogy a terhére megállapítást közvetett bizonyítékokra alapítottan nem lehetett volna tenni. Az elsőfokú bíróság megítélése szerint ezt hivatkozott kúriai eseti döntés (Kfv.VI.38.108/2016/26.) is megerősíti. Ellenbizonyításként az alternatív és észszerű, a bíróság által is elfogadható magyarázatokat várja el a joggyakorlat.
- [80] Az elsőfokú bíróság úgy ítélte meg, hogy a III. rendű felperes alaptalanul kifogásolta magán e-mail címéről átküldött levelet és a „Kórházak egyenlő felosztás 04.14.” nevű táblázatot; (Euromedic) 2015. május 13-án vagy akörül a határidőnap táblájába (Vj/19-4/2016, 15. számú irat, 29. oldal) tett bejegyzését; (Siemens Zrt.) 2015. május 19-29. között kelt, saját naptárába tett bejegyzését (Vj/1911/2016 1. számú melléklet, 104. oldal) a CT és MR készülékek darabszám szerinti felosztásáról, ne lehetett volna a terhére értékelni azon az alapon, hogy azok tartalmának kialakításában nem vett részt vagy részére a dokumentumokat nem küldték meg. A III. rendű felperes részvételét az alperes a bizonyítékoknak a határozatban e kérdésben nevesített sorára alapította. Ettől elválik az egységes és folyamatos jogsértés egészét megalapozó közvetett bizonyítékok rendszere, amelyet nem lehet elvetni azon az alapon, hogy a határozatot támadó eljárás alá vont egyes meghatározott bizonyítékot nem kapott meg, vagy arról a meghatározott táblázatról, illetve annak adott változatáról nem volt tudomása, az a birtokában bizonyítható módon nem volt. Ilyen bizonyítékok tartalmának ismeretére racionális következtetés vonható le, ha az eljárás alá vont a kartelljogsértéshez igazodóan eljár, a jogsértés mibenlétére vonatkozóan akár közvetett bizonyítékok igazolják a részvételt, és a közös célnak megfelelő eljárást. A III. rendű felperes által kifogásolt, az alperes védekezésében újként hivatkozott bizonyítékokkal összefüggésben az elsőfokú bíróság megállapította, hogy azok értékelésének elmaradása ellenére nem bizonyítatlan a III. rendű felperes jogsértése, annak alapja a rá nézve megállapított tényállás, így a jogvitában nem volt perdöntő jelentősége az új minőség kérdésének, mivel azok nélkül is elégségesek a rendelkezésre álló és a határozat meghozatalakor értékelt bizonyítékok, így a védekezéshez való jog nem sérült. A határozatban rögzített bizonyítékok eltérő értékelésére vonatkozó kereseti érvek pedig nem fogtak helyt.
- [81] Az elsőfokú bíróság rámutatott, hogy az alperes az egyezségi nyilatkozatokat nem fogadta el automatikusan, azokat nem önmagukban értékelt, hanem a melléklettel rendelkező

bocsátott bizonyítékok sorában, a más forrásból rendelkezésre álló bizonyítékokkal együtt mérlegelte. Annak nincs jelentősége, hogy az egyezségi nyilatkozatokban nem nevesítetten, hanem általában beszélnek gyártókról, így a III. rendű felperest nem nevesítették. A gyártók szintjén is megállapítható kartelljogsértést bizonyítja a III. rendű felperessel szemben, hogy résztvevőként kezelték, tenderek kerültek kiosztásra javára szólóan is (feljegyzések), valamint a III. rendű felperes maga és javára szólóan az I. rendű felperes is eljár érdekérvényesítőként.

[82] A jogerős ítélet indokolása tartalmazza, hogy az alperes szerepére nézve nem csak a határozat 37) és 52) pontjában tett összegző megállapításokból vont a III. rendű felperes terhére megállapítást, a kapcsolatfelvételt a határozat 268)-269) pontjai szerinti bizonyítékok is igazolják. A kartelljogsértések evolúciós folyamatában a kartellezés a majdani feltárhatóságot és bizonyíthatóságot is értékelő gyakorlat szintjén állt már a kérdéses időszakban, így elfogadható és észszerű feltételezés, hogy a nagy gyártók óvatosságból csak forgalmazókon keresztül vegyenek részt. Az intézményi preferenciák perre vonatkozatható, egyedi értékelési keretét az elsőfokú bíróság a közösen vizsgált kérdéseknél megadta. Nem fogadta el a III. rendű felperes azon érvelését, hogy a perbeli tényállás mellett (jelentős részt avult eszközpark az esetlegesen kapcsolódó szoftverekkel is) javára értékelhető lenne az mentő vagy enyhítő körülményként. Az állami ráhatás és az intézmények közrehatása kérdésében szintén a közösen vizsgált kérdéseknél kifejtettekre utalt vissza. Rögzítette, hogy a III. rendű felperes által előadottak sem változtatnak az elsőfokú bíróság által helyesnek tartott bizonyíték-értékelésen, azon a konklúzió, miszerint az állami közrehatás a közösségi jogi jogalkalmazói teszt alapján nem állapítható meg. Bizonyítatlanság hiányában még bírságsökkentő tényezőként sem figyelembe vehető az állami ráhatás. Megjegyezte, hogy a joggyakorlat az állami várakozásokat nem ismerte el olyan befolyásoló tényezőként, amely a versenyjogi felelősséget kiiktatná. A kórházak, mint az államhoz köthető intézmények befolyásoló szerepére tett III. rendű felperesi előadást az elsőfokú bíróság nem osztotta, mivel az alapvetően egymástól függetlenül eljáró kórházak oldalán a rendelkezésre álló bizonyítékokból még a gyanúja sem következik az olyan szintű szervezettségnek, egy egységes elvárások mentén történt eljárásnak, ami valamely központosított akarat végrehajtásaként lenne azonosítható. A specifikációkhoz kapcsolódó bizonyítékok sorából nem lehet arra következtetni, hogy azok alakításában meghatározó szerep az intézmények oldalán lett volna, sokkal inkább az információs deficitből következő, a gyártók-forgalmazók közösségére való ráutaltságra lehet következtetni.

[83] Az elsőfokú bíróság megítélése szerint a III. rendű felperes alaptalanul vitatta, hogy a feltételes közbeszerzési eljárásokhoz kapcsolódó jogorvoslati lehetőségeket, s azok reá vonatkoztatott értékelését az alperes jogszerűtlenül mérlegelte volna. A határozat 395) pontja nem jogsértő, az alperesi védekezésben a piacszerzés lehetőségére hivatkozás okszerű, míg a III. rendű felperes alaptalanul érvelt azzal, hogy aktív lett volna a jogorvoslatok terén e körülményekre is tekintettel. Egy pozitív ellenpéldaként a balatonfüredi tenderhez kapcsolódó jogorvoslatra hivatkozás súlytalan, a felvilágosításra irányuló kérdések száma önmagában nem meggyőző, a csekélyebb számú előzetes vitarendezési kérdésekre hivatkozás a továbblépés hiánya miatt nem fogadható el. A III. rendű felperes helyesen hivatkozott arra, hogy a jogorvoslati lehetőségek kihasználása egy komplex értékelést kíván, ezt az elsőfokú bíróság szem előtt tartotta. A jogsértés általános keretében megállapítható, hogy a kivételes helyzet a gyártók és a forgalmazók szempontjából a versenyjogsértéssel volt kezelhető. A nagyobb számú tenderhez képest nagyobb erőfeszítés mellett (humán erőforrás maximális kihasználása) nem kellett extra erőforrásokat bevonni. Megelégedést ezért a status quo fenntartására irányuló konstrukció jelentett, amely minden piaci szereplő számára megnyugtató volt. Ennek az általános érvelésnek a helyességét nem rontja le, hogy az egyedi

bizonyítékértékelés miatt ellentmondásosnak tűnik a III. rendű felperes számára az, hogy egy-egy tenderre nézve vagy a jogorvoslatnak vagy annak hiányának volt jelentősége. A határozat 604)-606) pontjában nem alaptalanul vetette el az alperes a III. rendű felperes érveit. Az észszerűség alapján nem csak a piacszerzés kivételes lehetőségének kihasználása, hanem a járt út, a status quo fenntartására irányuló piackorlátozás is észszerű megoldást jelentett. A határozat 606) pontjában a levéltervezet értékelésének lényege, hogy az tervezet maradt.

- [84] Az elsőfokú bíróság alaptalannak értékelte a III. rendű felperes azon érvelését, hogy az alperes az előszerződések gyakorlatára vonatkozó észszerű következtetését [határozat 176) pont] egyértelműen rá vonatkoztatta, és a jogsértésben részvétele egy bizonyítékának tekintette volna azt. Rámutatott, hogy az alperes a rendelkezésre álló bizonyítékok okszerű értékelésével hozott döntést, az 1. számú védett tanú nyilatkozatának értékelése nem volt helytelen, más eljárás alá vontak nyilatkozatára tekintettel jutott az előszerződések szerinti konklúzióra, amikor az előszerződések (vagy akár az azzal egyenértékű szóbeli, informális megegyezések) gyakorlatát is a jogsértés megvalósítását szolgáló, lehetséges eszközként minősítette az alperes. A határozat 111) pontjában Thaler Beáta nyilatkozata értelmezését nem értékelte kiterjesztőnek, a „CT-MR.xlsx” elnevezésű Excel tábla az I. rendű felpereshez () visszajutott, és abban megjelent a III. rendű felperesre nézve is az előzetes felosztás, így a III. rendű felperes közvetett módon - az érdekvényesítő forgalmazón keresztül - bekapcsolódása ilyen módon is igazolt. A GYEMSZI specifikációkat illetően a már kifejtetteket tekintette irányadónak, nem állapított meg állami közrehatást, ugyanakkor rámutatott, hogy a specifikációk kérdésében a III. rendű felperes a határozat 222) pontját kiragadva értékelte, mivel ahhoz kapcsolódóan a 235)-253) pontok is jelentőséggel bírnak. Többek között a 254) pont szerinti bizonyítékok igazolják a 222) határozati pontban ismertetett nyilatkozatokban foglaltakat is. A határozat 221)-222) pontja szerinti alperesi bizonyítékértékelést is alaptalanul kifogásolta a régi Kbt. alapján a III. rendű felperes, továbbá a határozat 251) pontjának vitatása nem megalapozott, mert a kommunikáció, a megfogalmazás a bizonyított versenyjogsértés mellett nyer értelmet. A határozat 252) pontja szerinti bizonyítékértékelést sem ítélte okszerűtlennek. Az elsőfokú bíróság megítélése szerint bizonyított az egységes és folyamatos jogsértés, az alperes határozatának III. rendű felperes által hivatkozott pontjai téves bizonyítékértékelést nem tartalmaznak. A határozat 254) pont c. alpont vitatása is megalapozatlan, az elsőfokú bíróság elfogadta, hogy a III. rendű felperes az I. rendű felperes aktív közbenjárásával vett részt a jogsértésben.
- [85] A határozat 599)-600) pontjában foglalt összefoglaló bizonyítékértékelés kapcsán megállapította, hogy az a határozat más - így a 251)-254) - pontjában hivatkozott bizonyítékértékelésen is alapul. Nem tartotta megállapíthatónak a határozat 310) és 57)-58) pontjainak az ellentmondását, az erre vonatkozó állítást eredményes ellenbizonyításra alkalmatlannak értékelte. Rámutatott, hogy központi szerepét számos közvetett bizonyíték is erősítette, a III. rendű felperes alaptalanul kifogásolta a határozat 677) pontját, hogy a vizsgált időszakban ne állt volna kapcsolatban (), holott 2015. július 24-én is volt kapcsolatfelvétel egyik munkavállalójával (), amelyben nem csak konkrét feladatról van szó, hanem arra is utalás történt, hogy a pályázatoknak haladniuk kell. Az elsőfokú bíróság megállapította, hogy a 411)-es határozati pont és a kapacitásproblémák kezelésének értékelése nem megalapozatlan, koordináló szerepére a határozat 418) pontjában levont következtetés logikus. Az igényfelmérésben közvetett közreműködés észszerűen feltételezhető, így a III. rendű felperesnek a határozat 196) pontjára vonatkozó kiemelt vitatása alaptalan. Kiemelte, hogy egyes információk olyanok, amelyekre nézve a rövid határidejű felmérés nem történhetett volna meg a gyártók adatszolgáltatása nélkül. Életszerűtlen, hogy ezeket csak az intézményektől és az elérhető nyilvános forrásokból össze

lehetett volna szedni. Emiatt a határozat 100) pontját is alaptalanul vitatta a III. rendű felperes, ahogy a KEOP tracker és KEOP tender összefoglalókra tett nyilatkozatának téves értékelését is. Az elsőfokú bíróság megítélése szerint a perbeli esetben a bizonyítékok által hordozott tartalom, a nyelvi kifejezőmód és a kevert nyelvhasználat által is megjelenő egyezsége/megállapodásokra és be nem tartásukra utalás sokkal inkább azt igazolja, hogy a versenyjogsértésben marasztaltak munkavállalói a status quo fenntartását célzó előzetes tenderfelosztások be nem tartásán lepődtek meg. A többi bizonyítékkal együttesen mérlegelve a határozat 109) pontja szerinti bizonyítékértékelést sem ítélte okszerűtlennek. A III. rendű felperesre vonatkozó bizonyítékoknak a más eljárás alá vontakra nézve rendelkezésre álló, hasonló bizonyítékokkal együttes mérlegelését nem tekintette kizártnak amiatt, hogy ők esetlegesen elismerték a jogsértést.

- [86] Az elsőfokú bíróság a III. rendű felperes kereseti érvelése kapcsán is rögzítette, hogy az alperes jogszerűen értékelte az I. rendű felperesnél lefoglalt bizonyítékokat, mivel vele szemben az eljárás megindítása jogszerű volt.
- [87] A III. rendű felperes jogsértésben való részvételét az elsőfokú bíróság bizonyítottan ítélte, így alaptalannak tartotta az önállósági követelményhez kapcsolódó indokolásbeli hiányosságra vonatkozó érveket. A III. rendű felperes a status quo fenntartását célzó versenyjogsértés részese lett, nem a szabad versenynek megfelelően alakította eljárását, ezért értékelték a terhére, hogy a számos körülmény mérlegelését igénylő döntési mechanizmusai eredményeként nem élt például a jogorvoslatok lehetőségével, akkor sem, amikor terhére szólóan előnytelen vagy kizáró kiírási feltételeket azonosított, vagy hogy nem is azonosított többet, mint ami egy előzetes felosztás hiányában okszerű lett volna.
- [88] Az elsőfokú bíróság nem tartotta alaposnak a III. rendű felperes azon hivatkozását, miszerint az alperes eljárása és határozata vele szemben a részrehajlás-mentes és pártatlan eljárás követelményének nem felelt meg, valamint, hogy a versenyfelügyeleti eljárásban hátrányosan megkülönböztették, ezért több indok alapján vele szemben az eljárás megszüntetésének, vagy jogsértés megállapítása esetén jóval alacsonyabb összegű bírság kiszabásának lett volna helye.
- [89] A bírság kiszabását nagyobb részt jogszerűnek értékelte, mivel az árkartellben részvétel kivételével a III. rendű felperes versenyjogsértésben való részvételét jogszerűen állapította meg az alperes, így a jogalapi döntés keresettel alaptalanul támadott része alapján a szankcionálása - a hatályon kívül helyezésre okot adó körülményeket leszámítva - jogszerű. Az elsőfokú bíróság az árrögzítésre, mint jogalapi döntés-részre alapított bírságot jogszerűtlennek értékelte, úgy ítélte meg, hogy azt az alperesnek ismételt mérlegelnie kell, ugyanakkor a bírság indoklásához elégségesnek tartotta a Bírságközlemény szerinti zónák, az alkalmazott tartomány megjelölését, rögzítette, hogy nem szükséges matematikai számítás jellegű bírságiszabás, a Bírságközlemény alapján a pontszámszerű megjelölés nem kötelező vagy indokolt. A jogerős ítélet indoklásában rögzítette, hogy a bírság alapösszege nem meghatározatlan, az a III. rendű felperes esetében is a határozat 697) pontja szerint számított kiinduló összeg, amelyhez az adatok rendelkezésre álltak, továbbá az alperes a vezető tisztségviselők közreműködését helytállóan értékelte súlyosító körülményként, a bírságösszeg megállapítása nem értékdiszkriminatív. Rámutatott, hogy csak az azonos helyzet eltérő értékelése vitatható, azt pedig a III. rendű felperes keresetiségi jog hiányában nem vitathatja, hogy a Siemens engedékenységi kérelme kapcsán az alperes eltért volna a Bírságközleménytől. Az elsőfokú bíróság megítélése szerint a III. rendű felperes a kartellben való kisebb mértékű részvételét nem igazolta, így alaptalanul érvelt azzal, hogy a többi

gyártóhoz képest elérően kellett volna kezelni a bírságotlasi kategóriák szempontjából. Az állami ráhatás, az intézmények szerepe nem bizonyított, így a bírságotlás során azok enyhítő körülményként való értékelését alaptalanul hiányolta a III. rendű felperes.

- [90] Az elsőfokú bíróság a III. rendű felperes keresete alapján is úgy értékelte, hogy a III. rendű felperes helytállóan hivatkozott az árkartellt érintő jogszabálysértésre, így azt a közösen vizsgált kérdések között eredményes hivatkozásként értékelte.

A felülvizsgálati kérelmek és a felülvizsgálati ellenkérelmek

- [91] A jogerős ítélettel szemben az I. rendű felperes, a II. rendű felperes, a III. rendű felperes és az alperes terjesztett elő külön-külön felülvizsgálati kérelmet.
- [92] Az I. rendű felperes a felülvizsgálati kérelemben kérte elsősorban a Kp. 121. § (1) bekezdésének a) pontja alapján a jogerős ítélet hatályon kívül helyezését és az elsőfokú bíróság új eljárás lefolytatására és új határozat hozatalára utasítását, másodsorban a Kp. 121. § (1) bekezdésének b) pontja alapján a jogerős ítélet megváltoztatását, az alperes érdemi határozatának a megsemmisítését és az alperes új eljárás lefolytatására kötelezését. Kérte továbbá az alperes perkoltségekben marasztalását. Álláspontja szerint a jogerős ítélet az ügy érdemére kiható módon jogszabálysértő, valamint a Kúria közzétett határozatától jogkérdésben eltér. A felülvizsgálati kérelem indokaként hivatkozott a jogelőd nevének kijavítása folytán a megelőző eljárás jogsértő megindítására, a bizonyítékok súlyosan téves értékelésére, az egységes és folyamatos jogsértés megállapításának, valamint a bírságotszámításnak a jogsértő voltára, továbbá arra, hogy jogszabálysértőek az ügyintézési határidő túllépésével kapcsolatos ítéleti megállapítások.
- [93] A jogerős ítélet [131] pontjának érvelését minden elemében jogszabálysértőnek tartotta, mivel a jogelődje a megelőző eljárásban nem volt ügyfél, a vele szemben folytatott kutatás jogsértő volt, így eredményei felhasználására nem volt lehetőség. Vitatta, hogy a Tpv. 65/A. § (6) bekezdése nem anyagi jogi rendelkezés, a jogelődjével szemben a helyszíni kutatást követően az alperes már nem indíthatott eljárást. Álláspontja szerint az eljárást megindító végzésben a cégnév kijavítása nem alkalmas a versenyfelügyeleti eljárás jogelőddel szembeni megindítására, így sérült a Ket. 1. §-ának (2) bekezdésében, 4. §-ának (1) bekezdésében, 28/A. §-ának (7) bekezdésében és 78. §-ának (9) bekezdésében, a Kp. 78. §-ának (2) bekezdésében, 85. §-ának (5) bekezdésében, az Alaptörvény XXIV. cikkének (1) bekezdésében, a Tpv. 65/A. §-ának (6) bekezdésében, az 1952. évi Pp. 224. §-ában foglalt rendelkezés, az elsőfokú bíróság tévesen értelmezte, illetve alkalmazta a megjelölt jogszabályi rendelkezéseket, iratellenes, okszerűtlen és ellentmondásos megállapításokat tett a rendelkezésre álló bizonyítékok ellenére.
- [94] Hivatkozott arra, hogy a jogerős ítélet a megelőző eljárás bizonyítékait a megelőző eljárásban megállapított tényállással összevetve súlyosan tévesen értékelte, ami sérti a Kp. 78. §-ának (4) bekezdésében és 85. §-ának (6) bekezdésében foglalt rendelkezéseket, a bizonyítással szembeni alapkövetelményeket. Rámutatott, hogy az európai uniós jogot, az EUMSZ mellett az 1/2003/EK tanácsi rendeletet is figyelembe kell venni, amelynek 2. cikke értelmében a bizonyítás a jogsértést megállapító hatóságot terheli, aki köteles tiszteletben tartani az ártatlanság vélelmét, az objektív, pártatlan eljárás és elbírálás elvét, valamint az in dubio pro reo elvét. A bizonyítással szembeni alapkövetelmények érvényre juttatása körében kúriai határozatokra, a 30/2014. (IX. 30.) AB határozatra, valamint az uniós joggyakorlatra utalt.

- [95] Jogsértőnek tartotta az ítéleti értékelést, mivel az a bizonyítékokat elégségesnek, okszerűnek és megalapozottnak minősítette az alperes határozati tényállásának alátámasztására. Álláspontja szerint azonban az állami közrehatás korlátozta a versenyt, ezért a jogerős ítélet értékelése sérti a Kp. 78. §-ának (2) bekezdését, nem alapozza meg a megelőző eljárásban megállapított tényállást. A jogerős ítélet tévesen kizárólag az abban hivatkozott kormányhatározatokat azonosítja olyan jogi instrumentumokként, amelyek determinálhatták a KEOP tenderekkel kapcsolatos magatartások megítélését, ehhez képest a forrásvesztés kockázata a közösségi jogi szabályozásból ered [1083/2006/EK Rendelet 93. cikk (1) bekezdés], amelyet az elsőfokú bíróság nem vizsgált, és tévesen távolinak értékelte a forrásvesztés lehetőségét. Ugyancsak tévesnek tartotta az állami közreműködés körében szerepe kapcsán az ítélet sommás minősítését, a felhatalmazó levél alapján levont következtetést, mivel nem az volt a lényeg, hogy nevezett mandátuma mire terjedt ki, hanem az, hogy ténylegesen létezett a felhatalmazás. Hivatkozott arra, hogy a bizonyítékok elsőfokú bíróság általi téves értékelése az ÁEEK szerepének megítélése kapcsán is fennáll, az ÁEEK/GYEMSZI irányelv létezése kétségtelen, s az ÁEEK/GYEMSZI szerepét az alperes a határozat 213. pontjában és a védirat 33. pontjában maga is elismerte, ezt az elsőfokú bíróságnak is észlelnie kellett volna, ennek hiányában következtetése okszerűtlen és logikátlan. Ellentmondónak tartotta a kiíró intézményekre vonatkozó jogerős ítéleti kijelentéseket is. Álláspontja szerint összességében olyan mértékű állami beavatkozás bizonyított, amely kizárta a KEOP tenderekkel kapcsolatban a piaci szereplők - így jogelődje - szuverén vállalati autonómiáját.
- [96] Előadta, hogy a III. rendű felperessel való kapcsolatának az értékelése is jogsértő, jogelődje a III. rendű felperes termékeivel vett részt az összes KEOP tenderen, ez azonban nem jelenti azt, hogy eljárása során a III. rendű felperes érdekeit érvényesítette volna. Álláspontja szerint mind az alperes, mind az elsőfokú bíróság tévesen, az adott kontextusból kiragadva önkényesen olyan értelmezést adott a határozat 254. pontjában a jogelődje és a III. rendű felperes közötti levelezésnek, amellyel a levelek valójában nem rendelkeztek.
- [97] Vitatta, hogy az igényfelmérés kapcsán a rendelkezésre álló bizonyítékok helyes értelmezése alátámasztaná a jogerős ítélet [138] pontja szerinti kijelentést („A felmérés nem állami koordinációt szolgált, nem az EMMI kérésére készült, hanem a majdani jogsértés előkészítéseként.”). Előadta, hogy ezzel kapcsolatban már jelezte, hogy jogelődje általi igényfelmérés megrendelőjét, azaz az adott helyzetben észszerűen fogadta el a teljes szakma az állam képviselőjének. Erre is figyelemmel megalapozatlannak tartotta azt a felvetést, hogy a „felmérés nem állami koordinációt szolgált”, hanem a majdani jogsértés előkészítését. Előadta, hogy jogelődje tevékenysége kizárólag adminisztratív természetű volt, a 2007. előtti, azaz pályázaton támogatás révén kicserélhető eszközök azonosítására.
- [98] Előadta, hogy a bizonyítás körében kifejtett érveire tekintettel a bizonyítékok értékelése során az elsőfokú bíróság tévesen értelmezte, illetve alkalmazta a Ket. 50. §-ának (1), (4) és (6) bekezdését, 72. § (1) bekezdésének e) pontját, a Tpv. 64/A. §-át, a Kp. 78. § (2) bekezdését, valamint 85. §-ának (5) bekezdését.
- [99] Az egységes és folyamatos jogsértést nem tartotta megállapíthatónak a jogelődjével szemben, az alperes e tekintetben a tényállást hiányosan tárta fel és bizonyítási kötelezettségének sem tett eleget a megkövetelt módon, ami sérti a Ket. 50. §-ának (1) bekezdését. Az elsőfokú bíróság azáltal, hogy az alperes megállapításait fenntartotta, megsértette a Kp. 78. §-ának (2) bekezdésében és 85. §-ának (5) bekezdésében foglalt rendelkezéseket. Rámutatott, hogy a jogerős ítélet indokolásában a jogi háttér azonosítása alapvetően helyes, ugyanakkor az EUB

joggyakorlata abba az irányba halad, hogy az egységes és folyamatos jogsértés nem parttalan jogsértési alakzat, az alapjogi garanciákra figyelemmel kell lenni, az ártatlanság vélelmének érvényesülése nem üresíthető ki. Utalt többek között a Polypropylene ügyben, valamint a Menarini ügyben született döntésre. E doktrína mentén az EUB joggyakorlatában több izolált jogsértő magatartás önmagában azon az alapon nem képezheti egy egységes és folyamatos jogsértés részét, hogy mindegyik célja a verseny korlátozása vagy torzítása volt (pl. EUB Chlorine Chloride ügy – COMP/E-2/37.533, Buchmann ügy – T-295/94.). További ügyekből (pl. Soliver, ügy – T-68/09., TV and Computer Monitor Tubes – COMP/39.437., ABB ügy – C593/18P) idézve bemutatta az EUB joggyakorlatának fejlődését, amely alapján hangsúlyozta, hogy az egységes és folyamatos jogsértés nem alapulhat (a „bűnösségre” vonatkozó) vélelmen, az csak akkor állapítható meg, ha annak objektív és szubjektív elemei bizonyítottak. Rámutatott, hogy a magyar bírósági joggyakorlat azonos elveket követ (Kúria Kfv.II.37.076/2012/28. számú, Kfv.III.37.582/2016/16. számú, valamint az ALCUFER ügyben hozott ítélete). Álláspontja szerint az alperes a határozatában úgy tett terhére megállapítást, hogy nem tudott olyan bizonyítékot azonosítani, amely alátámasztaná, hogy a jogelődje bármilyen tudomással bírt volna a gyártók között a saját piaci részesedéseik fenntartását célzó, átfogó tervről, amelynek saját piaci magatartását tudatosan alárendelte volna. A jogerős ítéleti érvelést leegyszerűsítőnek és csúsztatónak tartotta, mivel kizárólag a III. rendű felperessel való szakmai kapcsolatra és a vele való egyeztetésre alapozta az I. rendű felperesi jogelődnek a gyártói status quo fenntartására vonatkozó átfogó terv ismeretét, továbbá tévesnek és magával a határozattal is ellentétben állónak tartotta a jogerős ítéleti érvelést (jogerős ítélet [194] pont), emellett a jogerős ítélet [141] pontjának spekulatív következtetésére és [142] pontjának téves voltára is hivatkozott. Az egységes és folyamatos jogsértés megállapítása miatt a jogerős ítéletet a Ket. 1. §-ának (2) bekezdésében, 4. §-ának (1) bekezdésében, 50. §-ának (1) bekezdésében, az Alaptörvény XXIV. cikkének (1) bekezdésében, a Kp. 78. §-ának (2) bekezdésében és 85. §-ának (5) bekezdésében ütköző módon jogszabálysértőnek tartotta.

- [100] Az ügyintézési határidő túllépésével kapcsolatos jogerős ítéleti megállapítások kapcsán előadta, hogy a 25/2020. (XII. 2.) AB határozat (a továbbiakban: Adóbírság határozat) szerinti következmény, a szankciónak a határidő túllépéssel arányos mértékű csökkentése jelen ügyben nem alkalmazható, az ALCUFER ítélethez képest fennálló különbség (miszerint ott az alperes felismert mulasztásban volt, míg jelen ügyben ez nem állapítható meg), nem ad alapot az ALCUFER ítéletben megnyilvánuló joggyakorlat figyelmen kívül hagyására, az alperes saját szubjektív hanyagsága (neki felróható mulasztása) nem mentesítheti az alperest attól, hogy mellőznie kell a szankcionálást. Ezek miatt a jogerős ítélet sérti a Ket. 1. §-ának (2) bekezdésében, 4. §-ának (1) bekezdésében, az Alaptörvény XXIV. cikkének (1) bekezdésében, a Tptv. 63. §-ában (az ügyintézési határidő megtartottsága), a Kp. 78. §-ának (2) bekezdésében és 85. §-ának (5) bekezdésében foglalt rendelkezéseket. Részletesen kifejtette, hogy az Adóbírság határozat jelen ügyre milyen okokból nem alkalmazható, ennek kapcsán előadta, hogy a Kúria Kf.VI.39.085/2021/5. számú részítélete nem releváns, mivel az abban nevesített AB végzés csak a [14] pontjában említi az Adóbírság határozatot, amely alapján egyértelmű, hogy egy versenyfelügyeleti eljárás kontextusban az Alkotmánybíróság szerint az Adóbírság határozat nem releváns, mert az adóügyeket érintett. Rámutatott, hogy a Kúria Kf.VI.39.085/2021/5. számú részítélete éppen az általa kifejtetteket támasztja alá. Fenntartotta továbbá, hogy a KKV minőség tekintetében a nyilatkozat a Ket. 36. §-ának (2) bekezdésében foglaltakra figyelemmel szükségtelen volt, álláspontja szerint a KKV státusszal kapcsolatos jogerős ítéleti megállapítások is jogszabálysértőek, egyértelmű, hogy az alperes nem tartotta be az ügyintézési határidőt. E vonatkozásban a Ket. 1. §-ának (2) bekezdésében, 4. §-ának (1) bekezdésében, a Tptv. 63. §-ában, az Alaptörvény XXIV. cikkének (1) bekezdésében, a Kp.

78. §-ának (2) bekezdésében és 85. §-ának (5) bekezdésében foglalt jogszabályi rendelkezések megsértésére és az irányadó joggyakorlattól - különösen az ALCUFER ítéletben foglalt megállapításoktól - való eltérésre hivatkozott.

- [101] A bírságszámítással kapcsolatosan megismételte a kereseti kérelemben is előadott hivatkozásait, mivel álláspontja szerint a mérlegelési jogkörben hozott határozat követelményeit az alperes nem teljesítette. Rámutatott, hogy a Kúria Kfv.II.37.814/2020/12. számú ítélete, valamint a Fővárosi Ítéltábla több korábbi (2007-2009. években hozott) ítélete a Bírságközleményben adott szempontok általános ismertetésén túl megköveteli az alkalmazott pontszám konkrét megjelölését is. Kifejtette, hogy a jogerős ítélet megállapította az árrögzítés bizonyítatlanságát, így azt a bírság összegénél sem lehetne figyelembe venni, ezáltal a pontosan nem ismert, az alperes határozata szerint a „0-30 pontos tartomány felső zónájába tartozó pontszám” álláspontja szerint okszerűtlen, indokoltalan és túlzó. Sérelmezte, hogy a mérlegeléssel összefüggő érveket a jogerős ítélet csupán a [145] pont elején érintette („a bírság kiszabása nagyobb részt jogszerű volt”). Rámutatott, hogy a jogsértés piaci hatásának egyéniesített értékelése sem állapítható meg a határozat bírság mérlegelésére vonatkozó indokolásából, a jogerős ítélet pedig az ezzel összefüggő érvekre nem tért ki. A súlyosító körülmények figyelembevételét, valamint az enyhítő körülmények értékelésének mellőzését sem tartotta jogszerűnek. Kifejtette, hogy a kiszabott bírság ellehetetleníti a működését. Mindezek alapján álláspontja szerint a jogerős ítélet sérti a Ket. 1. §-ának (2) bekezdését, 2. §-ának (1) bekezdését, 72. § (1) bekezdés e) pontjának ec) alpontját, a Tptv. 78. §-ának (3) bekezdését, a 2/2015. (XI. 23.) KMK véleményben foglalt követelményeket, valamint a Bírságközleményt, ezáltal a Kp. 78. §-ának (2) bekezdését és 85. §-ának (5) bekezdését.
- [102] A II. rendű felperes a felülvizsgálati kérelmében kérte elsődlegesen a Kp 121. § (1) bekezdésének a) pontja alapján a jogerős ítéletnek a felülvizsgálati kérelemmel érintett részének - nem érintve a jogerős ítélet azon rendelkezéseit, amelyekkel megsemmisítette a határozat rendelkező része I. pontjának a Tptv. 11. § (2) bekezdés a) pontja, valamint az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdés a) pontja megsértésére vonatkozó megállapítását a II. rendű felperes vonatkozásában, továbbá a rendelkező része II. pontjának a II. rendű felperesre vonatkozó részét, továbbá a határozat indokolásában az árkartell és az ügyintézési határidő kérdésében tett megállapításait, valamint a II. rendű felperesre kiszabott versenyfelügyeleti bírság indokolását - a hatályon kívül helyezését és az elsőfokú bíróság új eljárás lefolytatására és új határozat hozatalára utasítását, mivel a jogerős ítélet az ügy érdemére kiható módon jogszabálysértő, illetve a Kúria közzétett határozatától jogkérdésben eltér. Másodlagosan kérte a Kp. 121. § (1) bekezdés a) pontjában foglaltaknak megfelelően a jogerős ítélet egészének hatályon kívül helyezését, és az elsőfokú bíróság új eljárás lefolytatására és új határozat hozatalára utasítását, harmadlagosan a Kp. 121. § (1) bekezdés b) pontja alapján a jogerős ítélet megváltoztatását ezáltal a határozat megsemmisítését és az alperes új eljárás lefolytatására kötelezését. Kérte továbbá a Kp. 6. §-a és 35. §-a, valamint a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény (a továbbiakban: Pp.) 83. §-a alapján az alperes perköltség megfizetésére kötelezését.
- [103] A felülvizsgálati kérelem indokai körében hivatkozott a bizonyítottság hiányára. Álláspontja szerint nem fogadható el, ha az alperes az életszerűségre hivatkozással kívánja pótolni a bizonyítékok hiányát és a tényállás-feltárási kötelezettség teljesítésének elmulasztását, e körben utalt a Kúria kimunkált gyakorlatára (Kf.V.39.062/2020/4. számú kúriai határozat), amely megerősíti, hogy az életszerűségre hivatkozás nem lehet parttalanul tág. A Kúria Kfv.VI.38.108/2016/26. és a Kfv.37.646/2015/14. számú határozataira hivatkozva

hangsúlyozva, hogy a kialakult joggyakorlat szerint a bizonyítékok hiánya és a tényállás-feltárási kötelezettség elmulasztása nem eredményezheti a bizonyítási teher megfordulását. Kiemelte, hogy az EUB és az EJEB is megállapította a versenyfelügyeleti eljárások büntetőjogi jellege folytán egyes büntetőjogi garanciák, így az ártatlanság véelme, a bizonyítási teher hatóságra telepítése és az in dubio pro reo elv érvényesülése követelményét. Az alperes egyrészt nem tett eleget a bizonyítási mércének, másrészt megerősítette a határozatában, hogy a II. rendű felperes az igényfelmérésben és a túlspecifikációban nem vett részt, ezáltal nem állapíthatta volna meg a felelősségét. A jogerős ítélet figyelmen kívül hagyta, hogy az alperes megsértette a Ket. 2. §-ának (3) bekezdését, 3. §-ának (1) bekezdését és abból következően 3. § (2) bekezdésének b) pontját, 50. §-át, valamint az 1/2003/EK tanácsi rendelet 2. cikkét. Az elsőfokú bíróság többször visszatérően azt állapította meg, hogy a bizonyítékok önmagukban nem alapozzák meg a jogsértést, azaz nem található egy prima facie jogsértő magatartást alátámasztó bizonyíték sem, összességükben mégis a jogsértés irányába hatnak.

- [104] Álláspontja szerint a jogerős ítéletben vázolt gazdasági környezet (amelynek kiindulópontja, hogy az érintett közbeszerzési eljárás kiírói információs deficitben voltak, nem ismerték a beszerezni kívánt képalkotó diagnosztikai eszközöket, ezért a piac szereplőire támaszkodtak, akik információs fölényükből adódóan félrevezették őket, a felfokozott beszerzési helyzet pedig nem tette lehetővé a helyzet jogszerű eszközökkel orvoslását) az alperes határozatában nem szerepel, így annak tényállásba beemelése nem felel meg a Kp. 85. §-ának (1) bekezdésében meghatározott kereseti kérelemhez kötöttség követelményének. Ugyanakkor álláspontja szerint a jogerős ítélet ezen része is tartalmaz olyan megállapításokat, amelyek azt erősítik, hogy nem követte el a terhére rótt jogsértést (pl. az információs deficit elsősorban az MR és CT berendezések esetén állapítható meg, a II. rendű felperes pedig a KEOP tenderek keretében nem szállított MR és CT berendezéseket, nyertes ajánlatai túlnyomórészt röntgenberendezésekből és egyéb képalkotó eszközökből álltak). Ez a II. rendű felperes jogsértése ellen hat, azonban az elsőfokú bíróság ezt a szempontot nem vizsgálta. Emellett pl. a szaktudás hiányát az intézményi oldalon mentő körülményként állapítja meg, azonban a II. rendű felperes vonatkozásában nem tekinti jogsértés ellen ható körülménynek. Nem vette az elsőfokú bíróság azt sem figyelembe, hogy a nagymértékű beszerzési igény egyidejű jelentkezésével a II. rendű felperes nem változtatott piaci viselkedésén a KEOP tenderekkel összefüggésben.
- [105] Előadta, hogy a bizonyítottság hiányának életszerűségre hivatkozással való pótlása, az azzal összefüggő jogerős ítéleti indokolás sérti az Alaptörvény B) cikkének (1) bekezdését, a Kp. 78. §-ának (2) bekezdését és 85. §-ának (5) bekezdését.
- [106] Részletesen kifejtette, hogy a bizonyítottság hiányán túl az egyes bizonyítékok téves értelmezése is fennáll (ezt már a keresetlevél 32. és 33. pontjában is előadta), azonban az egyes bizonyítékokkal kapcsolatos tételes cáfolatot az elsőfokú bíróság nem fogadta el, az alperessel egyező álláspontra helyezkedett, ezért a jogerős ítélet a Kp. 78. §-ának (2) bekezdésébe és 85. §-ának (5) bekezdésébe ütközik. A bizonyítékok téves értékelése körében utalt a HOGE feljegyzésre, a közbeszerzésekről készített táblázatokra (a „KEOP56_E_sta'tusz_lista_20150721.xlsx” Vj/19-493/2016. számú VMD bizonyíték-összefoglaló 41. tétele szerinti „KEOP státuszlista táblázat”-ra, a „HUN CT_MRAngio.xlsx” „Philips táblázat”-ra, amely a Vj/19-485/2016. számú Philips bizonyíték-összefoglaló 11. tétele, valamint a Siemens által az engedékenységi körében benyújtott táblázatokra, különösen a disztribútori inputtáblázatra, „Siemens táblázatok”), amelyek álláspontja szerint nem tartalmaznak olyan adatot, amelyekről kizárólagos tudomással bírt volna, vagy amely a

jogellenes magatartásának eredménye lett volna, s a bemutatott táblázatok elkészítésében nem vett részt, azonban erről a jogerős ítélet indokolása nem tesz említést, a táblázatokat a jogerős ítélet nem megfelelően értékelte. Előadta, hogy a „Röntgenek összesítve – Copy” elnevezésű táblázat sem alkalmas a terhére rótt jogsértés bizonyítására, figyelemmel az utolsó módosítás időpontjára, továbbá a bizonyítékok téves értékelése folytán kerülhetett sor a HOGE-val és a Mediszerral való feltételezett együttműködés megállapítására is, azonban már a keresetlevelében is kiemelte, hogy a KEOP tenderek kapcsán nem egyeztettek egymással, más gazdasági kapcsolatok folytán (pl. a vállalkozások között a termékek adása-vétele két irányú volt, továbbá a TIOP pályázathoz kapcsolódó tendereken a HOGE konzorciumi tag volt a II. rendű felperes által vezetett konzorciumban) jogszerű együttműködésben álltak, egyes közbeszerzésekhez kapcsolódva az egyes disztribútorok egymás komplementer termékeit forgalmazták, és a különböző tenderek előírásaiban szereplő termékeket csak egyszerre, csomagban lehetett megajánlani, így a disztribútor csak másokkal együttműködve tudott érvényes ajánlatot összeállítani. A KEOP tenderek kapcsán azonban nem állt fenn hasonló együttműködés, a gyártó döntésén múlt, hogy melyik projektre kit kért fel. A

való kapcsolattartás tárgyában - a telefonos kapcsolattartással, a személyes ismerettséggel és a viharzóna levelezőrendszerrel kapcsolatban - is tévesnek tartotta a bizonyítékértékelést, s az indikatív ajánlat sem értékelhető a jogsértés bizonyítékaként, mivel az a közbeszerzés jogszerű eleme és megfelelt a bevett gyakorlatnak. Ezzel összefüggésben rámutatott, hogy a jogerős ítélet nem értékelte a javára, hogy esetében az alperes nem tárt fel és nem is tárhatott fel olyan bizonyítékot, amely azt támasztaná alá, hogy a kórházakkal versenykorlátozó magatartást megvalósító módon kommunikált pl. műszaki tartalmak, specifikációk közlésével, nem értékelte javára, hogy túlspecifikációval kapcsolatos jogsértő magatartást nem valósított meg. Hivatkozott a disztribútorok piaci részesedésével kapcsolatos téves megállapításokra is. Hangsúlyozta, hogy tényszerűen vitatta kiugró árbevétel elérését, a jogerős ítélet ezt nem értékelte a javára, a kiugró árbevétel hiányát „önmagában” kizárta a mentő körülmények közül. Álláspontja szerint ez logikai inkonzisztenciát tükröz, mivel a terhelő bizonyítékokat a maguk összességében értékeli, bár önmagukban alkalmatlanok a bizonyításra, a jogsértésben részvétel hiányára utaló bizonyítékokat azonban elszigetelten vizsgálja. Álláspontja szerint bizonyította a határozat téves ténymegállapításait, a piaci részesedések alapján a jogsértés megállapításának nincs helye. Rámutatott, hogy a Novelmedix a KEOP tendereken a második legmagasabb árbevételt érte el, mintegy kétszer annyit, mint a II. rendű felperes által tett nyertes ajánlati árak összege, az alperes a Novelmedix-szel szemben mégis megszüntette a versenyfelügyeleti eljárást. Az állami közrehatás és az engedékenységi nyilatkozatok értékelését sem tartotta helyesnek.

[107] Részletesen bemutatta, hogy az alperes a jogsértés megállapításához felállított feltételek körében az igényfelmérést, a túlspecifikációt, csak egy-egy disztribútor gyárók általi támogatását, a jogorvoslatok hiányát, a kapacitásproblémák kezelését, valamint a

való kapcsolatot értékelte, vele szemben azonban ezek nem mindegyike áll fenn, így felelősségét tévesen állapította meg. Ehhez képest a Novelmedix, a VMD és a Variotrade vonatkozásában a versenyfelügyeleti eljárást megszüntették, így más vállalkozásokkal nem megegyező mércét alkalmazott az alperes, s az e tárgykörben előadottakat az elsőfokú bíróság részben tévesen értékelte, részben érdemben nem vizsgálta, másfelől az alperes határozati tényállásán túlterjeszkedve új megállapításokat tett, így a jogerős ítélet sérti a Kp. 2. §-ának (1) és (4) bekezdésében, a Kp. 84. §-ának (2) bekezdése útján alkalmazandó Pp. 346. §-ának (5) bekezdésében, valamint a Kp. 85. §-ának (1) bekezdésében foglalt rendelkezéseket.

[108] Az egységes és folyamatos jogsértés kapcsán - az EUB esetjogát kiemelve - előadta, hogy a megállapítás objektív és a szubjektív feltételei sem állnak fenn. A bizonyítottság elvárt szintje

nem teljesül, az alperes által értékelt bizonyítékok objektíve teljes mértékben alkalmatlanok arra is, hogy akár csak kételyt ébresszenek a jogszerű magatartását illetően. Álláspontja szerint az alperes határozata nem felel meg az irányadó esetjog és bírói gyakorlat által támasztott követelményeknek, így a jogerős ítélet is jogszabálysértő, mivel a határozat e hibáját figyelmen kívül hagyta, továbbá az indokolásra vonatkozó eljárási szabályoknak sem felel meg, ezáltal sérti a Kp. 78. §-ának (2) bekezdésében, 85. §-ának (5) bekezdésében, valamint a 84. §-ának (2) bekezdése folytán alkalmazandó Pp. 346. §-ának (5) bekezdésében foglalt rendelkezéseket.

- [109] Kifejtette, hogy az alperes bizonytalanságát és a határozat megalapozatlanságát támasztja alá, hogy esetében nem állapítható meg pontosan a jogsértés időtartama, így a jogerős ítélet ennek értékelésével is sérti a Kp. 78. §-ának (2) bekezdésében és 85. §-ának (5) bekezdésében foglalt rendelkezéseket. Hivatkozott a védekezéshez való jog sérelmére. Rámutatott, hogy már a keresetlevelében kifejtette a Tptv. 73. §-ának (1) bekezdésében foglalt rendelkezés sérelmére vonatkozó érveit, mert a jogsértését megalapozó bizonyítékokat az Előzetes Álláspont és a Kiegészítő Előzetes Álláspont nem tartalmazta teljeskörűen, így a versenyfelügyeleti eljárásban sérült a joggyakorlat alapján az Előzetes Álláspont intézményéhez kapcsolódó védekezéshez, ezáltal a tisztességes eljáráshoz való joga. A jogerős ítélet a védekezéshez való jog téves értelmezését adja, azt összekapcsolja az iratbetekintési és az észrevételezési joggal, így sérült a Kp. 84. §-ának (2) bekezdése folytán alkalmazandó Pp. 346. §-ának (5) bekezdésében, valamint a Kp. 2. §-ának (1) bekezdésében foglalt rendelkezés, a kereseti kérelemnek helyt kellett volna adni, mivel az Előzetes Álláspontban és a Kiegészítő Előzetes Álláspontban foglaltaktól nem térhetett volna el a határozathozatalkor felhasznált bizonyítékok köre.
- [110] Hivatkozott az eljárás alá vont vállalkozások közötti indokolatlan különbségtételre, mivel helyzete leginkább a Novelmedix-szel és a VMD-vel összehasonlítható, akikkel szemben az alperes az eljárást megszüntette, ugyanakkor esetében az azonos körülményeket (a HOGE-feljegyzésen, a KEOP státuszlista táblázatban, a Siemens engedékenységi nyilatkozat szerinti monitoring táblázatban szerepel, a való kapcsolata a Novelmedix-hez hasonló, indikatív ajánlatot adott, ugyanakkor a Novelmedix legalább egy esetben műszaki specifikációt is küldött egy kórháznak, a disztribútorok piaci részesedése, az igényfelmérésben való részvétel hiánya, a túlspecifikáció folyamatában való részvétel hiánya, a gyártói támogatás, a jogorvoslatok hiánya, a kapacitásproblémák kezelése, a való személyes kapcsolattartás hiánya, feltételezett közvetett kapcsolat) az alperes és az elsőfokú bíróság nem értékelte az eljárás megszüntetését eredményezőként, így a jogerős ítélet sérti a Kp. 78. §-ának (2) bekezdésében, 85. §-ának (5) bekezdésében és a 84. §-ának (2) bekezdése alapján alkalmazandó Pp. 346. §-ának (5) bekezdésében foglalt rendelkezéseket.
- [111] Az ügyintézési határidő alperes általi túllépésére vonatkozó jogerős ítéleti megállapítással egyetért, azonban álláspontja szerint a bírságolás joga elenyészett, mivel az ALCUFER ítéletben meghatározott követelmények továbbra is és jelen ügyben is alkalmazandók, míg az Adóbírság határozat jelen ügyben nem alkalmazandó, továbbá a határidő túllépés 17 napnál jóval hosszabb. Részletesen kifejtette, hogy az ALCUFER ítéletet milyen okból tartja alkalmazhatónak, az Adóbírság határozatot jelen perbeli esetben miért nem tartja irányadónak, továbbá az ügyintézési határidő mulasztás kapcsán rámutatott arra, hogy a hatóság tudattartalma objektíve nem vizsgálható. E tárgyban hivatkozott a Kfv.III.37.582/2016/16. számú (végtörlesztéses banki kartell ügyben hozott) kúriai ítélet [138] pontjára, amely szerint „nyilvánvaló, hogy jogi személyek esetén szubjektív tudattartalom vizsgálatáról nem

beszélhetünk.” A jogerős ítéletet jogszabálysértőnek, továbbá az ALCUFER ítéletben foglalt jogkérdéstől eltérőnek tartja. Hangsúlyozta, hogy az Adóbírság határozat az adóügy speciális jellege miatt tér el a Csatornabírság határozattól. Álláspontja szerint egy négyozzanatos teszt mutatis mutandis alkalmazandó, amely alapján arra a következtetésre jutott, hogy az Adóbírság határozat megállapításai kizárólag adóigazgatási eljárásban érvényesülhetnek, jelen perbeli esetre nem irányadóak. Számításai szerint az ügyintézési határidő túllépése jóval meghaladja a jogerős ítéletben megállapított mulasztást, mivel a KKV státuszra vonatkozó adatkérések irrelevánsak, így a Med&Trade, a II. rendű felperes, a HOGE, a Variotrade, az I. rendű felperes, a VMD és az Euromedic részére kiadott KKV adatkérő végzések és azok teljesítése közötti időszakok beszámítanak az ügyintézési határidőbe beszámítanak, ezért az 2019. július 4. napján, azaz több mint öt hónappal a határozat meghozatala előtt lejárt.

- [112] A jogkövetkezménnyel összefüggésben elsődlegesen azt hangsúlyozta, hogy nem követett el versenyjogi jogsértést, továbbá keresetlevelében részletesen kifejtette, hogy a határozatnak a bírsággkiszabás körülményeit tartalmazó IX. fejezete nem felel meg a vonatkozó jogszabályi előírásoknak, különösen a Tpt. 78. §-ának (3) bekezdésében foglalt rendelkezéseknek, valamint a 2/2015. (XI. 23.) KMK véleménynek. Előadta, hogy az elsőfokú bíróság ugyan megsemmisítette a határozat bírsággal kapcsolatos rendelkezéseit, azonban az e körben előterjesztett II. rendű felperesi álláspont jelentős részét nem fogadta el. A jogerős ítélet bírsággal kapcsolatos megállapításaival nem ért egyet, mivel az alperes bírsággalolási joga az ügyintézési határidő túllépése miatt elenyészett. Továbbra is fenntartotta, hogy a bírságmérték meghatározása hiányos, a mérlegelés szempontjai nem állapíthatóak meg, a bírság mellőzésére okot adó, illetve a bírságcsökkenő tényezőket az alperes nem vett figyelembe.
- [113] Összességében a jogerős ítéletet az ügy érdemére kiható módon jogszabálysértőnek tartja, az a vonatkozó anyagi és eljárásjogi szabályokba és az Alaptörvénybe is ütközik, valamint az ügyintézési határidő túllépésének jogkövetkezménye tekintetében jogkérdésben eltér az ALCUFER-ítélettől, s nem felel meg az ítéletre irányadó indokolási követelményeknek, a kereseti érveket és bizonyítékokat több alkalommal még utalás szintjén sem értékeli, azok egy részében sommás megállapításokat tartalmaz, így nem állapíthatóak meg azok az okok, amelyek miatt az elsőfokú bíróság a II. rendű felperes tényállításait nem találta bizonyítottnak.
- [114] A III. rendű felperes a felülvizsgálati kérelmében kérte elsődlegesen a jogerős ítéletet részbeni - az árkartell hiányával, az ügyintézési határidő meg nem tartottságára vonatkozó megállapításával, valamint a bírság megsemmisítésével kapcsolatos ítéleti rendelkezéseken és indokoláson felüli - hatályon kívül helyezését és e körben az elsőfokú bíróság új eljárás lefolytatására és új határozat meghozatalára utasítását, másodlagosan a jogerős ítélet hatályon kívül helyezését és az elsőfokú bíróság új eljárás lefolytatására és új határozat meghozatalára utasítását, harmadlagosan a jogerős ítéletet megváltoztatását, a Vj/19-1401/2016. számú határozat megsemmisítését és az alperes új eljárás lefolytatására utasítását. Kérte továbbá felmerült perköltségeinek viselésére az alperes kötelezését a Kp. 6. §-a és 35. §-a, valamint a Pp. 83. §-a alapján. Álláspontja szerint az elsőfokú bíróság a határozatot nem az eljárására vonatkozó jogszabályokkal és az esetjog által kimunkált mércével összhangban vizsgálta felül, ezáltal jogerős ítéletével egy olyan jogsértésben állapította meg a részvételt, amelyben az soha nem vett részt, és amelyről soha nem is volt tudomása. Ez abból következik, hogy az elsőfokú bíróság helyt adott a közvetett bizonyítékok állítólagosan zárt láncolatán alapuló alperesi álláspontnak, miközben a keresetlevelben bemutatott, észszerű alternatív magyarázatokat nem minősítette jogszerű magatartásra utaló, életszerű alternatívának.

- [115] A nemzeti és az uniós szintű versenyjogi rendelkezések érintettségére hivatkozva hangsúlyozta az ártatlanság véelmének követelményét, ugyanis a versenyfelügyeleti eljárás büntetőjogias jellegére figyelemmel a tisztességes eljárás keretében az ártatlanság véelmének és az *in dubio pro reo* fogalmának érvényesülnie kell. Ennélfogva a kétséget kizáróan nem bizonyított tények értékelésének tilalma - az ártatlanság véelmének részeként - a versenyhatóságot és az annak döntését felülvizsgáló bíróságokat egyaránt köti. Minden lényeges tényt az alperesnek megfelelően bizonyítania kell, a kétséges tényeket pedig a vizsgált vállalkozás javára kell figyelembe venni. A bizonyítás körében rámutatott arra, hogy az elsőfokú bíróság által hivatkozott Kfv.III.37.582/2016/16. számú ítélet egyértelműen kimondja, hogy a véelmek alkalmazása nem kizárt, azoknak észszerűnek kell lenniük. A közvetett bizonyítékok alapján levont következtetések megkövetelik a közvetett bizonyítékok zárt láncolatának meglétét és bemutatását, maguknak a következtetéseknek észszerűnek és minden kétséget kizárónak kell lenniük. Az Alkotmánybíróság e tekintetben idézett határozata értelmében a versenyjogi felelősség alapjául szolgáló minden lényeges tényt az alperesnek kell bizonyítania, és azokat a tényeket, amelyekkel kapcsolatban kétségek merülnek fel, az eljárás alá vont fél javára kell figyelembe venni, az alperes által megállapított tényállás nem alapulhat kizárólag spekulációkon és feltételezéseken, annak következetes bizonyítékokon kell alapulnia. Álláspontja szerint a határozatban hivatkozott közvetett bizonyítékok nem elegendők a terhére jogsértés megállapításához, az életszerűség önmagában nem bizonyítási mérce, nem helyettesítheti a keresetlevélben, valamint a jogerős ítéletben hivatkozott ítélezési gyakorlat által kimunkált bizonyítási mércét. Rámutatott, hogy bizonyítékról-bizonyítékra és tényről-tényre bemutatta a magatartása mögött álló indokokat, észszerű és hihető magyarázatokat adott, a szükséges mértékben cáfolta az alperes vádjait. Az elsőfokú bíróság egy-egy magyarázatot kontextusából kiragadva és több érvét figyelmen kívül hagyva, ezáltal hiányosan értékelte.
- [116] Hivatkozott a bizonyítékok téves mérlegelésére is, az elsőfokú bíróság bizonyítékértékelését és levont következtetéseit nem tartja jogszerűnek, az észszerűtlen és logikátlan, mivel a rendelkezésre álló bizonyítékokat a bűnösség véelmének fényében értékelte. Sérlemelte az általa nem ismert bizonyítékok téves értékelését is. Előadta, hogy a jogsértésben és a piacfelmérésben elismerten résztvevő vállalkozások az alperes által vizsgált piac jelentős szereplői, így jól tájékozott, professzionális üzleti vállalkozások, amelyek ismerik az érintett piac folyamatait, a hozzávetőleges piaci részesedéseket és a piac egyéb összefüggéseit. Ezen vitathatatlan tény tudatában, valamint a nevezett találkozókön való részvételre vagy azokkal kapcsolatos bármely ismeretre vonatkozó közvetlen vagy közvetett bizonyítékok hiányában, a találkozókön készült dokumentumok, azokról készült és azokkal kapcsolatban keringő táblázatok, feljegyzések, naplóbejegyzések bármelyikének tőle történő lefoglalásának hiányában nem életszerű azt feltételezni, hogy közvetve, az I. rendű felperesen keresztül mégis részt vett az említett folyamatokban. Az erre vonatkozó érvei fényében a tényállást az elsőfokú bíróság nem is értékelte, így észszerűtlen és logikátlan következtetést vont le.
- [117] Tévesnek tartotta a való folyamatos kapcsolattartás értékelését is, mivel az elsőfokú bíróság meg sem kísérelte értékelné az e tárgyan előadott érveit, csupán megismételte a határozati megállapításokat. Így azt sem értékelte, hogy az érintett személyzete 2 darab SMS-t váltott , így nincs alapja a folyamatos kapcsolattartás feltételezésének, nem életszerű, hogy folyamatos együttműködés esetén a lefoglalt több ezer e-mailből csak kettő került volna elő. Előadta, hogy a bizonyítékoknak a bűnösség véelme alkalmazásával kialakított preconcepcióhoz illeszkedő bemutatását az elsőfokú bíróság nem vette figyelembe, az *in dubio pro reo* elvet nem tartotta be, továbbá nem értékelte, hogy az alperes az SMS üzenetek egyikét (2015 novemberi SMS váltást) szándékosan rövidített

formában, az első négy üzenetet „levágva” mutatta be, hogy a „szavak általános értelmére” vonatkozó érvelés megállja a helyét. A jogerős ítélet fenntartotta a határozat téves következtetését, kizárólag a feltárt üzenetváltások hangneme alapján feltételezte - az ártatlanság vélelmét figyelmen kívül hagyva - a való folyamatos kapcsolatot.

- [118] Az igényfelmérés körében hangsúlyozta, hogy az abban való részvételéről egyetlen közvetlen bizonyíték sincs, amelynek az elsőfokú bíróság tévesen nem tulajdonított jelentőséget, s azt is csak elfogadható és észszerű feltételezésként állapította meg, hogy a nagy gyártók óvatosságból csak forgalmazókon keresztül vesznek részt a kartellekben/a vizsgált kartellben. Ezt a feltételezést nem tartotta elfogadhatónak és észszerűnek sem, mivel ellentétes a rendelkezésre álló bizonyítékokkal (több gyártó maga is elismerte a közvetlen részvételt). Álláspontja szerint életszerűbb feltételezés, hogy ha az igényfelmérésben, ezáltal piacfelosztásban részt kívánt volna venni, akkor érdekei teljeskörű védelme érdekében ő maga is közvetlenül vett volna részt és nem bízta volna magát egy tőle független vállalkozásra egy potenciálisan többmilliárd forinttal kecsegtető ügylet során. Amennyiben pedig mégis az I. rendű felperest bízta volna meg érdekeinek képviselésével, akkor fellelhetőnek kellett lennie erre vonatkozó kommunikációjuk nyoma vagy töredéke. Ilyen azonban nem állt az alperes rendelkezésére, így semmilyen bizonyíték nincs, ami a jogsértésben való részvételét alátámasztaná.
- [119] Álláspontja szerint az elsőfokú bíróság nem vette figyelembe, hogy a képkalkuló diagnosztikai eszközök forgalmazói nyilvánvalóan kellő tájékozottsággal és információval rendelkeztek az általuk szállított berendezésekkel kapcsolatban. Emellett az ún. KEOP tracker jelentőségét is félreértelmezte a jogerős ítélet [176] pontja. Az elsőfokú bíróság a megfelelő szintű bizonyítási mércét nem alkalmazta helyesen. A kórházak preferenciái és a Magyar Állam érintettsége körében is hiányosnak tartotta az alperes tényállásfeltárását, így a jogerős ítélet sem juthatott helyes következtetésre. Az alperes nem vizsgálta, hogy a kórházak képesek-e a piaci szereplők bevonása nélkül specifikációkat készíteni. Az elsőfokú bíróság a tényállás e hiányosságát nem ismerte fel, az indikatív árajánlatok relevanciáját sem vette figyelembe, azokat nem értékelte.
- [120] Rámutatott arra, hogy az elsőfokú bíróság nem értékelte az alperes határozatának 569. bekezdésében foglalt következtetés önellentmondását. Egy körülmény az alperes által elismerten bizonyítatlan maradt, ennek ellenére azt állítja, hogy intenzitása okán nem releváns körülmény a vizsgált magatartás tekintetében. Bizonyítottság hiányában azonban a releváns vagy irreleváns jelleg sem állapítható meg. A jogorvoslat hiánya körében ugyancsak téves értékelésre hivatkozott. Kifejtette, hogy az elsőfokú bíróság által helybenhagyott megállapítás azt sugallja, hogy csak és abban az esetben nem járt volna el versenyjogsértő módon, ha formális jogorvoslat útján megtámadta volna az összes kizáró tendert. Ez a burkolt elvárás álláspontja szerint kirívóan indokolatlan. A Siemens maga ismerte el, hogy kb. 80 tendert túlspecifikált. Az alperes és az elsőfokú bíróság elvárása szerint az lett volna a jogszerű magatartás, ha legalább 80 tender esetében a Közbeszerzési Döntőbizottsághoz fordul hatalmas mennyiségű időt, költséget, ügyvédi munkadíjat áldozva olyan kórházak tendereinek oltárán is, amelyeknél az üzleti észszerűség ellentétes magatartást diktált volna. Megjegyezte, hogy ezen elvárásnak megfelelés egy profitorientált gazdasági társaság szempontjából - még a KEOP programtól eltérően különleges időnyomás nélkül is - a kórházak közismert preferenciáira is tekintettel, értelmezhetetlen. Hivatkozott az I. rendű felperes szerepének téves értékelésére. Rámutatott, hogy az I. rendű felperest hosszú időn át képkalkuló diagnosztikai berendezések forgalmazójaként alkalmazta, ezért észszerű volt egy régóta

fennálló kapcsolat felhasználása a jelentős időnyomást generáló pályázatokhoz, amelyet az elsőfokú bíróság is felismerhetett volna. Téves és a rendelkezésre álló bizonyítékokkal ellentétes, hogy nem adott ajánlatot más vállalkozásoknak. A VMD-nek és az Euromedic Technology-nak is adott ajánlatot, ezt azonban a határozat és a jogerős ítélet sem értékelte vagy nem tekintette relevánsnak. Az elsőfokú bíróság tehát az I. rendű felperes szerepét nem az összes rendelkezésre álló információ fényében értékelte, hanem a bűnösség vélelme alapján a beszállítói-forgalmazói kapcsolat meglétéből vonta le azt a következtetést, hogy a forgalmazóján keresztül részt vett a jogsértésben.

- [121] A GYEMSZI specifikációk és a kizáró specifikációk körében is hivatkozott a bizonyítékok téves értékelésére, álláspontja szerint a GYEMSZI specifikációk hiánya nem bizonyított, így azt megalapozatlanul fogadta el az elsőfokú bíróság, a kizáró specifikációk tekintetében pedig az alperes téves következtetését fogadta el. Ugyancsak téves következtetésre hivatkozott a határozat 251), 252) és 254) pontjában értékelt e-mailek kapcsán, álláspontja szerint nem volt elegendő bizonyíték a versenyellenes magatartás megállapításához. Előadta, hogy azt a körülményt, hogy nem voltak kapacitásproblémái, az elsőfokú bíróság elmulasztotta értékelni. Az alperes a határozatában öt magatartást - ezek között a kapacitásprobléma kezelését - azonosított a felelősség alapjául, s a felelősségét annak ellenére megállapította, hogy nem vett részt az állítólagos kapacitásproblémák összehangolt kezelésében. Sérelmezte, hogy piaci részesedésének csökkenését az elsőfokú bíróság nem értékelte, más eljárás alá vont vállalkozások általános nyilatkozatait pedig automatikusan rá is vonatkoztatta az alperes, amelyet az elsőfokú bíróság elfogadott.
- [122] Összefoglalóan rámutatott, hogy az alperes által a felelősség megállapításának alapjául vizsgált öt magatartás egyikét sem valósította meg, a bizonyítékok figyelmen kívül hagyása vagy téves értelmezése eredményezte, hogy helytelen bizonyítási mérce alapján a jogsértésben való részvételére vonatkozó határozati megállapítást az elsőfokú bíróság helybenhagyta. A téves bizonyíték- és tényállásértékelés, a bizonyítékok téves figyelmen kívül hagyása miatt a jogerős ítélet sérti a Kp. 78. §-ának (2) bekezdésében és 79. §-ának (1) bekezdésében foglalt rendelkezéseket, a téves jogi álláspont következtében a jogerős ítélet osztotta a III. rendű felperes jogsértésben való részvételre vonatkozó határozati következtetést, az elsőfokú bíróság nem ismerte fel, hogy az alperes nem mutatta be a III. rendű felperes jogsértésben való részvételét alátámasztó közvetett bizonyítékok zárt láncolatát, ezért a jogerős ítélet sérti a Ket. 50. §-ának (1), (4) és (6) bekezdésében, 72. § (1) bekezdésének e) pontjában, a Tpv. 64/A. §-ában foglalt rendelkezéseket, továbbá az Alaptörvény XXIV. cikkének (1) bekezdését, XXVIII. cikkének (2) bekezdését és a Charta 48. cikkét.
- [123] Az egységes és folyamatos jogsértésben való részvétele megállapítását is jogsértőnek tartotta. Hangsúlyozta, hogy ennek tesztjét a releváns joggyakorlat kimunkálta, a jogerős ítéletben, valamint a határozatban bemutatott esetjoggal egyetért, ugyanakkor azt nem megfelelően alkalmazta az alperes, amelyet az elsőfokú bíróság követett. Kifejtette, hogy az egységes és folyamatos jogsértés megállapításához három feltétel teljesülése szükséges, e követelmények az esetben nem teljesülnek, így az egységes és folyamatos jogsértésben való részvétele nem volt megállapítható. A jogi teszt hibás alkalmazásával az elsőfokú bíróság hibás következtetésre jutott, így a jogerős ítélet sérti a Tpv. 11. § (2) bekezdésének d) pontját, az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdésének c) pontját és ellentétes a jogerős ítéletben idézett esetjoggal is.
- [124] Hivatkozott az ALCUFER ítélettől való jogsértő eltérésre is, amely miatt az elsőfokú bíróság

hibás következtetésre jutott azáltal, hogy az alperes a jogerős ítélet fényében köteles új eljárást lefolytatni, amelyben a kiszabott bírság összegét a III. rendű felperesnek okozott jogsérelem fényében köteles csökkenteni és köteles mérlegelni az ügyintézési határidő túllépésének tartamát, az ezzel okozott jogsérelmet. Hangsúlyozta, hogy az ALCUFER ítélet az ügyintézési határidő leteltével kapcsolatos érvelés és az ügyintézési határidő tekintetében tett következtetés helyes megítélésének sarokköve, az AB végzésben és az Adóbírság határozatban foglaltak sem szolgáltatnak megfelelő alapot az ALCUFER ítélet jogkérdésben meghozott elvi döntésétől való eltéréshez, az Adóbírság határozat jogkövetkezmény körében tett megállapításai nem lehetnek iránymutatóak, az alperesnek az ügyintézési határidő elmulasztásával kapcsolatos ismeretei relevanciáját az elsőfokú bíróság hibásan értékelte. Azáltal, hogy a jogerős ítélet eltér az ALCUFER ítélet 64. és 77. pontjától, sérti az Alaptörvény XXIV. cikkét, a hatósági ügyek részrehajlás nélkül, tisztességes módon és észszerű időn belül történő intézésének jogát, továbbá a Kp. 84. §-a által alkalmazni rendelt Pp. 346. §-ának (5) bekezdését is.

- [125] A bíróság kiszabásával kapcsolatos körülmények értékelését is jogellenesnek tartotta, álláspontja szerint a bíróságot eredményező körülmények értékelése, a bíróság indokolása nem megfelelő, a határozatban felhívott körülmények tekintetében az alkalmazott pontszám megjelölése, a kalkuláció pontos módszerének és lépéseinek feltüntetése hiányzik, így a bíróság nem kellően indokolt, lehetetlen a mérlegelési jogkörben hozott döntés igazolása és ellenőrzése. Az elsőfokú bíróság ennek ellenére mind az alapösszeg, mind a kiindulóösszeg megállapítását helyesnek értékelte, holott a határozat a különböző pontszámokat, az alap- és kiinduló összegeket nem tartalmazza. Rámutatott, hogy a vezető tisztségviselők részvételére vonatkozó következtetés téves, míg az állam és a kórházak bevonásával kapcsolatos következtetés hibás. Az elsőfokú bíróság nem vette figyelembe, hogy az alperes egy enyhítő körülményt sem azonosított. A jogsértésben való részvételének hiányát, illetve jelentősen alacsony intenzitását az elsőfokú bíróság nem vette figyelembe, a szankció emiatt is jogsértő. E mulasztások miatt sérült a Kp. 85. §-ának (5) bekezdésében foglalt rendelkezés, az elsőfokú bíróság nem észlelte, hogy a mérlegelési jogkörben hozott döntés szempontjait a határozat nem tartalmazza és a releváns körülmények értékelését is elmulasztja. A jogerős ítélet az árkartell és az ügyintézési határidő túllépése miatt alkalmazandó jogkövetkezményeken túl a határozat indokolását lényegileg elfogadta, amely sérti a Tpt. 78. §-ának (3) bekezdésében, a Ket. 72. § (1) bekezdés e) pontjának ec) alpontjában, valamint a Bíróságközleményben foglaltakat. Ezen túlmenően az elsőfokú bíróság bármilyen indokolás nélkül eltért a végtörlesztés kartell ítélet [136] és [137] pontjától, a bíróság megállapításához vezető mérlegelési folyamat (a pontozás és kalkuláció) rögzítésének követelményeitől, így a Pp. 346. §-ának (5) bekezdését is megsértette.
- [126] Az alperes a felülvizsgálati kérelmében elsődlegesen kérte a Kp. 121. § (1) bekezdésének a) pontja szerint a jogerős ítélet azon részének a hatályon kívül helyezését, amely részlegesen megsemmisítette a határozatot, és e körben az elsőfokú bíróság új eljárás lefolytatására és új határozat hozatalára utasítását azzal, hogy az új eljárásban (i) ne tekintse jogszabálysértésnek azt, hogy az alperes a piacfelosztás mellett közvetett árrögzítést is megállapított, vagy ha annak tekinti is, állapítsa meg azt, hogy az nem hatott ki az ügy érdemére, illetve a bíróságra, továbbá (ii) ne tekintse az észszerű határidőn belüli ügyintézéshez való jog sérelmének, hogy az alperes 17 nappal túllépte az ügyintézési határidőt. Másodlagosan kérte a Kp. 121. § (1) bekezdésének a) pontja szerint a jogerős ítélet hatályon kívül helyezését és az elsőfokú bíróság új eljárás lefolytatására és új határozat hozatalára utasítását azzal, hogy az új eljárásban (i) a jelen felülvizsgálati kérelemmel nem támadott részeket a jogerős ítéletben rögzítettekkel azonos módon kezelje, (ii) ne tekintse jogszabálysértésnek azt, hogy az alperes

a piacfelosztás mellett közvetett ár rögzítést is megállapított, vagy ha annak tekinti is, állapítsa meg azt, hogy az nem hatott ki az ügy érdemére, illetve a bírságra, továbbá (iii) ne tekintse az észszerű határidőn belüli ügyintézéshez való jog sérelmének, hogy az alperes 17 nappal túllépte az ügyintézési határidőt. Perköltségként a jogi képviselők munkadíját kérte megállapítani a bírósági eljárásban megállapítható ügyvédi költségekről szóló 32/2003. (VIII. 22.) IM rendelet (a továbbiakban: IM rendelet) 3. §-ának (3) és (5) bekezdése alapján. Rögzítette, hogy nem támadja a jogerős ítéletnek a kereseteket elutasító részeit, továbbá az ügyintézési határidő megtartottságával kapcsolatos azon ítéleti megállapításokat, amelyek tekintetében az elsőfokú bíróság osztotta az alperes álláspontját (KKV státusz relevanciája és az ügyfelek nyilatkozatása ezzel kapcsolatban). A felülvizsgálati kérelem jogi indokaként hivatkozott arra, hogy a jogerős ítélet az ügy érdemére kiható módon sérti a Tpvt. 11. § (1) bekezdését és (2) bekezdésének a) pontját, 63. § (8) bekezdésének 10. pontját, 78. §-át, az Alaptörvény XXIV. cikkének (1) bekezdését, a Kp. 85. §-ának (5) bekezdését, a Pp. 346. §-ának (5) bekezdését, valamint a Kp. 121. § (1) bekezdés a) pontjának második fordulatát.

- [127] A közvetett ár rögzítés körében kifejtette, hogy azért állapította meg az árkartellt, mert a tendersorok felosztása, mint piacfelosztás megvalósítja az árak közvetett meghatározását, mivel a tenderen nyertes ár feltehetően eltér attól az ártól, ami valós versenykörnyezetben kialakulhatott volna. Ezt az álláspontot az elsőfokú bíróság azért értékelte jogszabálysértőnek, mert szerinte az árkartell létét a piacfelosztás hatásaként lehetett volna mérlegelésbe vonni. Az elsőfokú bíróság nem osztotta azt az alperesi álláspontot, hogy a tárgyi kartellmegállapodás közvetetten kiterjedt volna az ármeghatározásra, mivel ez a rendelkezésre álló bizonyítékokból nem állapítható meg. Önellentmondónak és jogszabálysértőnek tartotta az elsőfokú bíróság érvelését, mivel két egymást kizáró lehetőség - t.i., hogy a piacfelosztásnak van negatív hatása az árakra, és az, hogy nincs negatív hatása az árakra - nem lehet egyszerre valószínűtlen (vagy valószínű), így a jogerős ítélet sérti a Tpvt. 11. § (1) bekezdését és (2) bekezdésének a) pontját.
- [128] Hangsúlyozta, hogy a piacfelosztás magától értetődően kiiktatja az árversenyt, az árverseny nélküli „monopolár” pedig egészen biztosan magasabb, mint a piaci versenyben kialakuló ár. Álláspontja szerint ez közgazdasági evidencia, amit nem kell hatásvizsgálattal alátámasztani. Nem véletlen, hogy az árverseny célzatos kizárása a legsúlyosabb, kőkemény kartellek közé tartozik. Az árversenyt kétféleképpen lehet kizárni: (1) ár rögzítéssel, (2) piacfelosztással. Valójában minden piacfelosztás egyben az árverseny kizárása is, de nem minden ár rögzítés jelent piacfelosztást, ezért mondta azt a határozat, hogy a piacfelosztás közvetett módon ár rögzítéssel is jár, hiszen ekként a monopolárok érvényesülhetnek az adott piacon. Rámutatott, hogy nincs olyan piacfelosztás, amelynek ne lenne negatív következménye az adott piacon érvényesülő árakra. A piacfelosztással a kartelltagok szabad kezét adták egymásnak az egyes tendersorokon beadott ajánlati árak tekintetében (is). Ez pedig ugyanazt eredményezte, mintha közvetlenül rögzítették volna az árakat is. A közvetlen ár rögzítésre csak azért nem volt szükség, mert a piacfelosztással megoldották az árverseny problémáját is a kartelltagok. A határozat emiatt állapította meg, hogy a piacfelosztás egyúttal közvetett ár rögzítést is jelent. Ezt az álláspontot a szakirodalom is megerősíti. Végeredményét tekintve egy közbeszerzési eljárásban megvalósuló piacfelosztás az árak közvetett rögzítését is jelenti, amit a Tpvt. 11. § (2) bekezdés a) pontjának megfelelően állapított meg a határozatban.
- [129] Kifejtette, hogy a jogerős ítélet azon megállapítását is iratellenesnek tartja, miszerint a kiszabott bírság összegét bárhogyan is érintette volna az árkartellre vonatkozó megállapítás, ebből következően tévesnek, és a Kp. 121. § (1) bekezdés a) pontjának második fordulatába ütközőnek tekinti azt az utasítást, hogy erre figyelemmel mérsékelje a bírság összegét.

Hangsúlyozta, hogy a bírságot a Tpvt. 78. §-a, valamint a Bírságközlemény alapján szabta ki, annak nagyságát nem befolyásolta, hogy a megállapított jogsértés „csak” piacfelosztás, vagy piacfelosztás és közvetett árörögztítés (ugyanazon magatartással megvalósított egy, illetve két cél alapú jogsértés). A bírság kiinduló összegét befolyásoló három tényező közül a verseny veszélyeztetettsége értékelésénél veszi figyelembe azt, „hogy az adott magatartás természeténél fogva a verseny milyen fokú csökkenésével fenyeget, esetleg fenyeget-e a verseny teljes megszűnésével.”. A Bírságközlemény szerint „A versenyt legsúlyosabban fenyegető jogsértések csoportjába tartoznak a kartellek,” vagyis - a Tpvt. 13. § (3) bekezdése szerint a versenytársak közötti olyan megállapodások vagy összehangolt magatartások, amelynek célja a verseny korlátozása, megakadályozása vagy torzítása, így különösen a vételi vagy eladási árak, valamint az egyéb üzleti feltételek közvetlen vagy közvetett meghatározása, az előállítás vagy a forgalmazás korlátozása, a piac felosztása, ideértve a versenyeztetéssel kapcsolatos összejátszást, az import- vagy exportkorlátozást is (a továbbiakban: kartell), valamint bármely közvetlenül vagy közvetve a vételi vagy az eladási árak rögzítésére irányuló más megállapodás vagy összehangolt magatartás. A bírság összegét a kartell kökemény és közbeszerzési jellegére tekintettel határozta meg: „Az eljárás alá vont vállalkozások feltételezett jogsértése (árörögztítés és piacfelosztás) kökemény kartellnak minősül, így a legsúlyosabb jogsértések egyike. A jogsértések alapvetően az árversenyt érintik, amire tekintettel az eljáró versenytanács a verseny veszélyeztetettsége tekintetében valamennyi eljárás alá vont vonatkozásában a 0-30 pontos tartomány felső zónájába tartozó pontszámot alkalmazott.”. A bírság mértékét nem a versenyjogsértés minősítése - piacfelosztás versus árörögztítés -, hanem a verseny azonos veszélyeztetettsége befolyásolta. Ez a körülmény a kartell közbeszerzési jellegéből fakadt. A bírság kiszabása során nem értékelt semmilyen körülményt duplán, a közvetett árörögztítő jelleget nem tekintette súlyosító körülménynek. Függetlenül attól, hogy helyesen állapított-e meg közvetett árörögztítést is a piacfelosztás mellett, a bírság mértékének meghatározásában ez nem játszott szerepet, így a jogerős ítélet a Tpvt. 78. §-át megsértve jutott arra, hogy a közvetett árörögztítés megállapítása kihatott a bírság nagyságára, ami miatt új eljárásnak lenne helye, és tévesen adott utasítást e körben a bírság mérséklésére.

- [130] Előadta, hogy az ügyintézési határidő tekintetében is jogszabálysértőnek tartja a határozat részleges megsemmisítését, hogy 17 napos késedelmet figyelembe kellett volna vennie bírságcsökkentő tényezőként. Álláspontja szerint egy több mint 1200 napon át tartó, komplex, kiemelkedő számú tendert érintő, nagy számú eljárás alá vont ellen zajló eljárásban 17 napos határidőtúllépés semmilyen mérce szerint nem számít észszerűtlenül hosszú időnek. Rámutatott, hogy a jogerős ítélet logikája szerint is csak 15 napról van szó, mivel augusztus 2-a és szeptember 24-e egyértelműen kieső nap, azonban az elsőfokú bíróság nem annak tekintette. Nézete szerint a következtetésen nem változtat, hogy 15 vagy 17 napról van szó, egyik sem tekinthető észszerűtlenül hosszúnak, emellett a határidő túllépésnek semmilyen reparálhatatlan következménye nincs egy jogi személy esetén, ezért dogmatikailag nem alapos a szankcionálási jog elenyészését fűzni a határidő-túllépéshez. Kifejtette, hogy a határidő-túllépés legfeljebb költségnövekményt és elmaradó hasznot tud okozni az eljárás alá vont vállalkozásoknak. Bemutatta az Alkotmánybíróság gyakorlatának evolúcióját, az Adóbírság határozat és a Csatornabírság határozat mellett utalt a 3223/2018. (VII. 2.) AB határozatra (Adótitok határozat), valamint a 17/2019. (V. 30.) AB határozatra (Késedelmi pótlék határozat) is. Megjegyezte, hogy az ALCUFER ítélet döntően a Csatornabírság határozaton alapult, amelyet az Alkotmánybíróság gyakorlata meghaladott. A Kúria Kf.VI.39.085/2021/5. számú határozatából egyértelmű, hogy az Adóbírság határozatot figyelembe kell venni versenyügyekben is. A jogerős ítéletet e tárgykörben azért tekinti jogsértőnek, mert azáltal, hogy a 17 (valójában 15) nap késedelmet automatikusan, minden további vizsgálat nélkül

ésszerűtlenül hosszú időnek tekintette, sérti az Alaptörvény XXIV. cikkének (1) bekezdését. Erre a következtetésre jut akkor is, ha az EUB gyakorlatával veti össze a jogerős ítéletet.

- [131] A felülvizsgálati eljárásban valamennyi peres fél felülvizsgálati ellenkérelmet terjesztett elő.
- [132] Az I. rendű felperes a felülvizsgálati ellenkérelmében kérte, hogy a Kúria az alperes felülvizsgálati kérelmének ne adjon helyt, a jogerős ítéletet helyezze hatályon kívül, ennek hiányában változtassa meg és az alperest marasztalja a perköltségben. Hangsúlyozta, hogy az engedékenységi kérelmező vállalkozások csak a saját jogsértésüket ismerték el, másokét, különösen az I. rendű felperesét nem. Mások jogsértésének elismerésére nincs is lehetőség, mivel a Tpv. 78/A. §-ának (1) bekezdése az engedékenység kapcsán, a Tpv. 73/A. §-ának (3) bekezdése pedig az egyezség kapcsán a saját jogsértő magatartás feltárására, illetve elismerésére vonatkozóan szabályozza az adott jogintézményt. Visszautasította az alperes felülvizsgálati kérelmében tett azon előadást, hogy a határozat szerinti piacfelosztás egyúttal szükségszerűen árkartell is megvalósított volna, álláspontja szerint a jogerős ítélet helyesen minősítette a határozat 644) pontjában tett megállapítást jogsértőnek. Kiemelte, hogy a piacfelosztás és az árkartell nem azonos, az erre vonatkozó ítéleti érvelés érdemben helyes. Rámutatott, hogy a kartell tényállások megállapodásokon alapulnak, ha pedig a megállapodás tárgya egyedül a piacfelosztás, az nem minősülhet árkartellnek, megmarad a piacfelosztó kartelltagok árazási szabadsága, az árak nem egységesülnek, s a piacfelosztásnak nem szükségszerű következménye az áremelkedés. Álláspontja szerint téves és félrevezető az alperesnek az árkartell célzatos természetére vonatkozó fejtegetése, amely az alperes véleménye szerint szükségtelenné teszi a hatásvizsgálatot, ugyanakkor az alperes nem bizonyított árkartell és a piacfelosztás árfelhajtó hatását is csak spekulálja, azt maga sem látta bizonyítottnak (a határozatban foglaltak szerint „... így feltehetően eltér attól az ártól, ami valós versenykörnyezetben kialakulhatott volna.”), ezért a határozatban az árkartell miatti jogsértés megállapítása megalapozatlan és jogsértő, ebben a tekintetben a jogerős ítélet érdemben helyes. A bírság mértéke tekintetében vitatta azt az alperesi érvelést, hogy az árrögzítés megállapítása egyáltalán nem befolyásolta a kiszabott bírságot, állította, hogy az alperes a két jogsértést együtt szankcionálta, így szükségszerűen túlzó mértékű bírságot alkalmazott.
- [133] Az ügyintézési határidő tekintetében rámutatott, hogy az alperes felülvizsgálati kérelmében tett előadása egyrészt az eddig előadottak megismétlése, vagy a felperesi érvelések alátámasztása. Kifejtette, hogy a jogi személy „félelme” az üzleti kockázat és annak eljárási határidő kontextusában ragadható meg, mivel potenciális bírság fenyegetettség mellett kell bizonytalan ideig működni, ami veszélyezteti a piaci működését, amelyek közvetlen károk.
- [134] A bírság alkalmazhatósága körében hangsúlyozta, hogy az ALCUFER ítélet precedens jellegű, az Adóbírság határozat az adóigazgatási eljárás szakosított jellegén alapul, így a Csatornabírság határozat az adóügyekre vonatkozó határidőkre nem irányadó, s hogy nincs szó széttartó alkotmánybírósági gyakorlatról, egyértelmű, hogy versenyfelügyeleti eljárásban az ügyintézési határidő utáni szankcionálására a Csatornabírság határozat elvi tartalma releváns, ügyintézési határidőn túl nincs lehetősége szankció kiszabására, összhangban az ALCUFER ítélettel. A Med&Trade Bt.-től való adatkérés tekintetében önkényesnek tartotta az alperes érvelését.
- [135] A II. rendű felperes a felülvizsgálati ellenkérelmében teljes egészében vitatta az alperes felülvizsgálati kérelmében foglaltakat, míg a saját felülvizsgálati kérelmét maradéktalanul fenntartotta. Álláspontja szerint az alperes már a felülvizsgálati kérelem I. pontjában pontatlan

összefoglalást tett, illetve nyilatkozata nem helytálló, ugyanis az ott leírtakkal ellentétben nem a Mediszerhez hasonló pozícióban lévő disztribútor, továbbá az alperes tévesen nyilatkozott a Siemens és a Mediszer engedékenységi kérelméről is, mivel a Mediszer nem szolgáltatott a II. rendű felperesre nézve terhelő bizonyítékot, de még terhelő nyilatkozatot sem tett. Kiemelte, hogy az egyezségi nyilatkozatok nem eredményezhetik és nem is erősíthetik az egyezségi nyilatkozatot nem tevők felelősségét. Álláspontja szerint félrevezető az alperes azon állítása, hogy a határozatot a kartell 10 résztvevője közül csupán 3 támadta meg. Ezzel azt a látszatot kelti, mintha az eljárás alá vontak többsége elfogadta volna a marasztaló határozatot, viszont a tény az, hogy a versenyfelügyeleti eljárást 29 vállalkozással szemben indult meg, amelyből mindössze 10 eljárás alá vont vállalkozás versenyjogi felelősségét állapította meg az alperes, és csupán 7 vállalkozással szemben szabott ki bírságot. Minden olyan vállalkozás, amely nem kötött egyezséget, és amellyel szemben az alperes bírságot szabott ki, közigazgatási pert indított a határozattal szemben. Az alperes 13 eljárás alá vont vállalkozással szemben az eljárást megszüntette. A közigazgatási pert indító vállalkozások száma vagy aránya tehát nem hathat a felelőssége irányba. Kiemelte, hogy a terhére rótt jogsértést nem követte el.

[136] Az árrögzítés körében egyetértett a jogerős ítélet azon megállapításával, miszerint az alperes a határozat 530) pontja ellenére sem mutatta be, hogy az eljárás alá vontak miként szabályozták az árakat, továbbá, hogy a bíróság nem osztotta azt az alperesi álláspontot, hogy a tárgyi kartell-megállapodás közvetetten kiterjedt volna az árak meghatározására, ez a rendelkezésre álló bizonyítékokból nem állapítható meg. Rámutatott, hogy a jogerős ítélet szerint az alperes az árak emelkedését a piacfelosztás hatásaként írta le a határozat indokolásában, ennek ellentmond azonban a határozat rendelkező része, amely szerint az elmarasztalt vállalkozások a piacfelosztás mellett megvalósították az árrögzítést is. A határozat rendelkező része tehát nem hatásként, hanem elkülönült tényállásként, elkülönült versenyjogsértő magatartásként nevesítette az árrögzítést, míg a közigazgatás perben az alperes már inkább hatás alapon érvelt. Kifejtette, hogy akár az elkülönült magatartást, akár a hatás alapú megközelítést vesszük alapul, az alperes köteles lett volna a határozat rendelkező részét és indokolását egymással összhangba hozni, egyértelműen leírni a magatartást vagy a hatást, és azokat megfelelő bizonyítékokkal alátámasztani. Kiemelte, hogy az alperes korábbi gyakorlata alapján (Vj/48-122/2013. számú határozat) maga is szükségesnek tartja a piacfelosztás vonatkozásában az árrögzítés külön vizsgálatát. Hivatkozott az alperes felülvizsgálati kérelme egyes nyilatkozatainak az alperes korábbi érvelésével, valamint felülvizsgálati kérelmében fellelhető egyéb nyilatkozatokkal való ellentmondásos voltára. Vitatta, hogy az árrögzítést az alperes ne értékelte volna a bírság kiszabásakor, azonban a bírságkiszabás szempontjait a határozat nem tartalmazza, a mérlegelés folyamata, eredménye nem átlátható.

[137] Az ügyintézési határidővel kapcsolatban továbbra is fenntartotta a felülvizsgálati kérelemben kifejtett álláspontját, rámutatott, hogy adatkérésre egyáltalán nem volt szükség, amit az alperes saját állítása szerint maga is felismerte (mintegy három hónappal az Előzetes Álláspont kibocsátása előtt), így ettől az időponttól folytatódnia kellett volna a határidőnek. A bírságot az eljárás határidő túllépésével elenyészik, az ALCUFER ítélet irányadó. Az EUB esetjogára alapított alperesi hivatkozást nem tartotta relevánsnak.

[138] A III. rendű felperes a felülvizsgálati ellenkérelmében teljes egészében fenntartotta a felülvizsgálati kérelmeit és érveit, álláspontja szerint a jogerős ítélet jogszabálysértő. Megjegyezte, hogy az alperes Összefoglalás cím alatt megalapozatlan, félrevezető, általánosító megállapításokat tett, amelyeket figyelmen kívül kell hagyni a jogerős ítélet jogszerűségének megítélése során. Az alperes felülvizsgálati kérelme 2-4. pontjához kapcsolódva hangsúlyozta, hogy az engedékenységi kérelmezők és az egyezségi kérelmet

benyújtók csak önmagukra vonatkozóan tettek joghatással bíró nyilatkozatot, az általuk leírt jogsértés III. rendű felperesnek nem róható fel, továbbá egyetlen engedékenységi nyilatkozat sem tartalmaz a III. rendű felperes felelősségét minden kétséget alátámasztó bizonyítékot vagy nyilatkozatot. Rámutatott, hogy az eljárás alá vont vállalkozások közül 5 egyezséget kötött, 13 vállalkozással szemben az eljárás megszüntetésére került sor és csak 7 vállalkozással szemben szabott ki az alperes bírságot. Kiemelte, hogy megalapozott a jogerős ítéletnek az árrögzítés hiányára és így a határozat jogellenességére vonatkozó rendelkezése és indokolása. Rámutatott, hogy az alperes érvelése ellentétes a határozatban foglaltakkal, mivel csak feltételezte, hogy az állítólagos kartell árkülönbséget (és nem árrögzítést) eredményezhetett, anélkül, hogy e körben bármilyen vizsgálatot, értékelést vagy bizonyítást végzett volna, továbbá, hogy az alperes a felülvizsgálati kérelmében már azzal érvelt, hogy az állítólagosan felmerült közvetett árrögzítés egyben cél szerinti és önálló jogsértés is, így azt nem volt szükség külön bizonyítania. Hangsúlyozta, hogy az alperest minden egyes jogsértés tárgyában tényállásfeltárási és bizonyítási kötelezettség terheli, a versenykorlátozás nem oldja fel e kötelezettségeket, hanem a hatás szerinti versenykorlátozásokhoz képest könnyített bizonyítási sztenderdnek való megfelelést vár el.

- [139] Álláspontja szerint a jogerős ítélet helyesen állapította meg, hogy az alperesnek bizonyítania kellett volna az árrögzítést. Vitatta, hogy a piacfelosztás automatikus árrögzítést is jelent, a határozat 644) pontjában az alperes csak feltételezte, hogy a tendereken megajánlott árak eltértek az eljárás alá vont vállalkozások piaci áraitól. Hangsúlyozta, hogy a Tptv. 11. § (2) bekezdése az EUMSZ 101. cikk a) és c) pontjához hasonlóan egyértelműen különbséget tesz a legsúlyosabb kartellmagatartások között, így az árrögzítést és a piacfelosztást - mivel azok tárgya eltérő - külön tényállásként kezeli. Álláspontja szerint az alperes által felhívott jogirodalom annyit támaszt alá, hogy egy piacfelosztó kartell járhat árfelhajtó hatással, amellyel egy árrögzítésre vonatkozó jogsértés is.
- [140] Kifejtette, hogy a jogerős ítélet helyesen állapította meg, hogy a kiszabott bírságot bizonyított ármeghatározó hatás hiányában csökkenteni kell. A határozatban az alperes egyértelműen kijelentette, hogy a bírságot arra tekintettel állapítja meg, hogy a vizsgált vállalkozások két feltételezett jogsértést (árrögzítést és piacfelosztást) is megvalósítottak, ennek következtében a 0-30 tartomány felső zónájába tartozó pontszámot alkalmazott. A III. rendű felperes a határozatot önmagában azért is jogellenesnek tartja, mert a bírság indokolása nem felel meg a mérlegelési jogkörben hozott határozattal szembeni követelményeknek, így a döntés nem ellenőrizhető. Álláspontja szerint az alperes a felülvizsgálati kérelemben nem szolgáltat olyan információval, amely alapján ellenőrizhető, hogy valóban nem vette figyelembe az árrögzítést a bírságösszeg meghatározásakor, a jogerős ítélet az árrögzítés körében az ügy érdemére kihatóan nem jogszabálysértő.
- [141] Az ügyintézési határidő tárgyában is fenntartotta a felülvizsgálati kérelmében előadottakat, a bírságszabás lehetősége elenyészik az ügyintézési határidőn túl meghozott határozat esetén. Továbbra is hangsúlyozta, hogy az ALCUFER ítélet alkalmazandó jelen ügyben. Előadta, hogy nyilvánvalóan érte vagyoni kár, mivel bírságfizetésre kötelezte egy jogszerűtlen határozat és hosszas pereskedésbe kellett bocsátkoznia, fontosabb azonban, hogy az ítélezési gyakorlat és a jogszabályok sem követelik meg a vagyoni kár bizonyítását az ügyintézési határidő túllépése jogkövetkezményeinek alkalmazásához. A kár maga az alapjog-sérelem. Álláspontja szerint az alperes által bemutatott „fejlődés” nem írja felül az ALCUFER ítélet alkalmazhatóságát, ennek indokait - az Adóbírság határozatra is figyelemmel - részletesen kifejtette. Rámutatott, hogy az alperes megkísérli jelentéktelennek feltüntetni eljárási hibája súlyosságát, holott az ügyintézési határidő lejártát követő bírságot ellentétes az Alaptörvény

szerinti tisztességes eljáráshoz való joggal, másrészt pedig az ügyintézési határidőt nem 17 nappal, hanem jóval hosszabb idővel lépte túl, mivel az eljárási hibához vezető tényleges szakszerűtlen eljárásvezetési magatartás is eljárási hibának minősül. Az alperes által hivatkozott EUB ítélkezési gyakorlatot nem tekintette relevánsnak, mivel az Európai Bizottság kartellvizsgálatait az alperesre kötelező határidőhöz hasonló ügyintézési határidő nem köti.

- [142] Az alperes a felülvizsgálati ellenkérelmében nem tartotta alaposnak az I-III. rendű felperesek felülvizsgálati kérelmeit, előadta, hogy az azokban hivatkozott jogszabálysértések nem állnak fenn és közzétett kúriai határozatoktól jogkérdésben nincs eltérés, a felperesek túlnyomórészt a per megisméltésére és a bizonyítékok felülmérlegelésére tesznek kísérletet, kisebb részben a bizonyítási teherrel és a bizonyítási mércével foglalkoznak. Saját felülvizsgálati kérelmét változatlanul fenntartotta.
- [143] Az alperes az I. rendű felperes által továbbra is vitatott ügyféli minőség kapcsán hangsúlyozta, hogy az ténykérdés, hogy a jogelőd Premier G. Med Kft. (1026 Budapest, Hidász u. 1.) a versenyfelügyeleti eljárás kezdete óta ügyféli jogosultságokkal bírt, azokat korlátozás nélkül gyakorolhatta és gyakorolta is. Hangsúlyozta, hogy az I. rendű felperes jogelődjének a cégmásolatát csatolta a helyszíni kutatás engedélyezése iránti kérelemhez, annak telephelyén folytatta le a kutatást, annak kereskedelmi igazgatója jelenlétében és ügyvezetőjének telefonos értesítése mellett. A közigazgatási eljárásban tehát az I. rendű felperes jogelődje vett részt kezdettől fogva, a részleges névelírás (a társaság nevében az „Egészségügyi” szó feltüntetése) adminisztratív hiba volt, amely jogszerűen orvosolható kijavítással. A névelírás jellegén nem változtat, hogy létezett egy, éppen az elírás szerinti névnek megfelelő elnevezésű cég, amely az I. rendű felperes jogelődjének testvérvállalata. Álláspontja szerint az elsőfokú bíróság a fennálló körülmények együttes mérlegelésével helyesen állapította meg a kijavítás jogintézményének adekvát és jogszerű alkalmazását.
- [144] A bizonyítékok értékelése kapcsán rámutatott, hogy az állítólagos állami közrehatás, az I. és a III. rendű felperes közötti kapcsolat és az igényfelmérés körében az I. rendű felperes a korábbi álláspontját ismételte meg, azokról a jogerős ítélet már állást foglalt. Hangsúlyozta, hogy az I. rendű felperes a bizonyítékokat egyesével, elkülönítve látta el „alternatív magyarázattal”, de olyan észszerű alternatív magyarázatot, amelybe a bizonyítékok teljessége beilleszthető, nem adott és ilyen - az alperes álláspontja szerint - nincs is. Az egységes és folyamatos jogsértés megítélése tárgyában rámutatott, hogy az I. rendű felperes a bizonyítékokról nem vesz tudomást vagy azokat saját narratívájaként értékeli, és abból arra következtet, hogy a határozati tényállás hiányos, azonban e vonatkozásban is a bizonyítékok felülmérlegelését kívánja elérni. Az ügyintézési határidővel kapcsolatban az Alkotmánybíróság és a Kúria gyakorlatát a perben részletesen összefoglalta (K.701.906/2020/93. számú perirat), azt fenntartja az I. rendű felperes felülvizsgálati kérelme ellenében is. A bírságszámítás körében álláspontja szerint nem tért el a Kúria Kfv.II.37.814/2020/12. számú (Végtörlesztő) ítéletétől, a határozat indokolásában számot adott mind a kiinduló összeg meghatározásáról, mint a bírságösszeg megállapítása során értékelt körülményekről, téves értékelés nem áll fenn, indokolási kötelezettségének eleget tett.
- [145] Az alperes a II. rendű felperes által vitatott tényállás-tisztázási kötelezettség teljesítése és a bizonyítékok értékelése körében rámutatott, hogy a felülvizsgálati kérelem új érvet nem tartalmaz, a korábbi álláspontot ismétli. Alaptalannak tartja a II. rendű felperes bizonyítási mérce körében előadott érveit, mivel a versenyfelügyeleti eljárásban beszerzett bizonyítékok - engedékenységi nyilatkozatok, híváslisták és azok szisztematikus mintázatai, sms-ek, titkos

levelezőrendszer használata, munkaközi táblázatok - abszolúte koherens módon igazolják mind a kartell, mind a II. rendű felperes abban való részvétele tényét, semmilyen észszerű kétely nem merül fel a megállapítások helyessége tekintetében így jogszerűnek tartja a jogerős ítélet következtetését a II. rendű felperes piacfelosztó kartellben való részvételére nézve. Előadta, hogy saját maga és az elsőfokú bíróság is a II. rendű felperes által idézett kúriai gyakorlatnak megfelelően járt el, a bizonyítási mércére hivatkozással a II. rendű felperes a bizonyítékoknak - az alperes és az elsőfokú bíróság értékelésétől eltérő - újraértékelését végzi. Hangsúlyozta a bizonyítékok összességében való értékelésének a követelményét is. A védekezéshez való jog és az eljárás alá vontak indokolatlan megkülönböztetése tárgyában kifejtett II. rendű felperesi érveket továbbra sem tartotta megalapozottnak.

- [146] Az alperes az ügyintézési határidő sérelmével összefüggő II. rendű felperesi érvek kapcsán fenntartotta, hogy a jogi személy felperesek lényegét tekintve vagyontömegek, így legnagyobb probléma annak csökkenése lehet, amely a kártérítés jogintézményével és nem a szankcionálási jog ügyintézési határidő túllépése miatti elenyészésével orvosolható. Ennek okán alaptalannak tartotta a bíróság mértéke körében előadott II. rendű felperesi hivatkozásokat is, mivel a II. rendű felperes egyértelműen részt vett a kartellben, a néhány napos határidő túllépés miatt a szankcionálási jog nem vesz el, a bírságra vonatkozó határozati indokolás, a Bírágközlemény szerinti zónák, az alkalmazott tartomány megjelölése elégséges, a bírság alapösszege pedig a határozat 697) pontjára is figyelemmel nem meghatározhatatlan.
- [147] Az alperes a III. rendű felperes felülvizsgálati kérelme bizonyítékértékelésre vonatkozó érveire nézve rámutatott arra, hogy mi a III. rendű felperes közbeszerzések során tanúsított normális magatartása, továbbá, hogy a közvetett bizonyítékok elégtelen voltának állítása során a III. rendű felperes figyelmen kívül hagyja a közvetlen bizonyítékok létét. Hivatkozása szerint tételesen cáfolta a III. rendű felperes bizonyítékok értékelésére vonatkozó előadásait, az elsőfokú bíróság helyes bizonyítási terhet és mércét alkalmazott.
- [148] Az alperes a perben külön beadványában már ismertetett álláspontját a bíróság és az ügyintézési határidő vonatkozásában tett III. rendű felperesi előadás tárgyában is fenntartotta, hangsúlyozta, hogy az elsőfokú bíróság nem követett el jogszabálysértést azzal, hogy nem vette figyelembe az ALCUFER ítéletet, s ha figyelembe vette volna, akkor is indokolt lenne attól eltérni, mivel ha átlépte volna az ügyintézési határidőt 17 nappal, akkor is észszerű időben született a határozat, így a bírságra semmilyen kihatással nem lenne. Álláspontja szerint a Végtörlesztő ítéletől nem tért el, hanem az eltérő tényállás miatt - helyesen - nem alkalmazta. A bíróság kiszabása körében rámutatott, hogy határozatában a bíróság kiszabásának mérlegelését, szempontjait rögzítette, téves értékelés nem áll fenn.

A 4/2023. Jogegységi határozat (Jpe.III.60.053/2022/15.)

- [149] A Kúria a Kfv.I.37.171/2022/2. számú végzésével a felek felülvizsgálati kérelmét a Kp. 118. § (1) bekezdésének alkalmazásával befogadta.
- [150] A felülvizsgálati eljárás során a Kúria megállapította, hogy az elsőfokú bíróság a jogerős ítéletben a korábban közzétett kúriai határozathoz képest eltérően értelmezte a bírságotlás kérdését versenyjogi tárgyú ügyekben az ügyintézési határidő túllépése esetére (kiszabható-e bírság vagy elenyészik a bírságotláshoz való jog). A felülvizsgálati kérelmekben az egyik vitatott jogkérdés a bírságotlásra vonatkozott, ezért a Kúria indokoltnak tartotta a jogegység érdekében jogegységi eljárás kezdeményezését, a jogegység érdekében előzetes

döntéshozatali indítvány előterjesztését. Az indítvány előterjesztése mellett a Kúria a Kfv.I.37.171/2022/13. számú végzésével a felülvizsgálati eljárást a jogegységi határozat meghozataláig felfüggesztette.

- [151] A Kúria Jogegységi Panasz Tanácsának 2023. május 8. napján meghozott, versenyjogi tárgyú ügyben a határidőn túli bírságolás jogkövetkezményeiről szóló 4/2023. Jogegységi határozata (Jpe.III.60.053/2022/15.) (a továbbiakban: 4/2023. JEH) értelmében: „1. Versenyjogi tárgyú ügyekben is kiszabható bírság az ügyintézési határidő túllépése esetén. 2. A bírság mértékének meghatározásakor az értékelés körébe kell vonni azt, hogy az ügyintézési határidő hatóság általi túllépése a jogsértő számára milyen jogsérelmet okozott, vagyis a tisztességes eljáráshoz való joga az adott ügy konkrét körülményeire figyelemmel sérült-e és az mennyiben indokolja a bírság mérséklését. 3. A határidőn túli szankcionálás jogszerűségének megítélésakor nincs jelentősége annak, hogy a hatóság felismerte-e a rá vonatkozó határidő túllépését. 4. A Kúria K.I. ítélező tanácsa a Bírószági Határozatok Gyűjteményében közzétett Kf.II.37.959/2018/4. számú határozattól eltérhet. 5. A Kúria Bírószági Határozatok Gyűjteményében közzétett Kf.II.37.959/2018/4. számú határozata a továbbiakban kötelező erejűként nem hivatkozható.”.

A Kúria döntése és jogi indokai

- [152] Az alperes felülvizsgálati kérelme alapos, az I. rendű, a II. rendű és a III. rendű felperes felülvizsgálati kérelme alaptalan, a következők szerint.
- [153] A Kúria az elsőfokú bíróság jogerős ítéletét a Kp. 115. § (2) bekezdése folytán alkalmazandó 108. § (1) bekezdése alapján a felek felülvizsgálati kérelmei és ellenkérelmei keretei között - a megjelölt jogszabálysértések mentén - vizsgálta felül. A Kp. 120. § (5) bekezdésében foglalt rendelkezés értelmében a felülvizsgálati eljárásban bizonyítás felvételének nincs helye, a Kúriának a felülvizsgálati kérelmek elbírálása során a jogerős határozat meghozatalakor rendelkezésre állt iratok és bizonyítékok alapján kellett döntenie. Ennek során megállapította, hogy az elsőfokú bíróság a jogvita elbírálásához szükséges tényállást helyesen tárta fel, a kereseti kérelmek keretei között kimerítő vizsgálatot végzett és az elsőfokú ítéletet kellő alapossgal indokolta. Az elsőfokú ítélet indokolása túlnyomó részben helytálló, azonban az árrögzítés megállapíthatósága körében az elsőfokú bíróság - eltérő jogi álláspontja folytán - téves következtetést vont le, ezáltal és az ügy további releváns körülményeire figyelemmel az új eljárás keretét szűk terjedelemben határozta meg, ezért az elsőfokú ítélet megváltoztatásáról kellett rendelkezni. A felek felülvizsgálati érveivel összefüggésben a Kúria a következőket emeli ki.
- [154] A Kúria elsőként az I. rendű felperes által a jogelődje ügyfélként történt bevonása hiánya körében kifejtett hivatkozásokat vizsgálta, mivel azokat olyan eljárásjogi jogszabálysértés körébe tartozó kérdésnek tekintette, amely alapvetően kihat arra, hogy az I. rendű felperesre kiterjedően hozhatott-e jogsértést megállapító, valamint jogkövetkezmény alkalmazásáról rendelkező határozatot az alperes, illetve - a III. rendű felperes ez irányú vitatása kapcsán - azt is értékelte, hogy az I. rendű felperes jogelődjénél végzett helyszíni kutatás során fellelt bizonyítékokat az alperes jogszerűen felhasználhatta-e a határozat meghozatala során, e kérdések megítélésében az elsőfokú ítélet jogszerű-e. Ezt követően pedig közösen vizsgálta azokat a kérdéseket, amelyeket a felek a felülvizsgálati kérelmükben egyaránt vitattak, végül az egyes felülvizsgálati kérelmekben külön kifejtett érvek mentén értékelte az elsőfokú ítélet jogszerűségét.

- [155] A Kúria megítélése szerint az I. rendű felperesnek a megelőző eljárásban ügyfélként való

bevonás hiányára tekintettel előadott érvei nem foghattak helyt. Az elsőfokú bíróság az I. rendű felperesnek a jogelődje megelőző eljárásban ügyfélként való részvétele, az eljárás vele szembeni megindulása hiányával összefüggő kereseti vitatását valamennyi részletére kiterjedően megvizsgálta és az elsőfokú ítéletben okszerű indokát adta annak, hogy az alperes eljárást megindító végzésének, a helyszíni kutatás iránti kérelmének, valamint a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság helyszíni kutatást engedélyező végzésének tartalmára, a helyszíni kutatás lefolytatásának körülményeire (pl. a kereskedelmi igazgató a telephelyhez rendelt névelírássra hívta fel a figyelmet, ami a bírósági engedélyt jelentő végzés kijavítására vezetett), és többek között arra is figyelemmel, hogy az I. rendű felperes jogelődje a helyszíni kutatás, mit reálcselekmény során ügyféli jogát a jelenlévő természetes személyen keresztül gyakorolta, észrevételezett, amit az alperes megvizsgálta, értékelt és meghatározta a szükséges eljárásjogi lépéseket, az I. rendű felperes jogelődjének ügyféli joga korlátozása fel sem merült, a megelőző eljárás ügyfele volt. Az elsőfokú bíróság a történeti tényállási elemeket helytállóan értékelve és az arra vonatkozó releváns jogszabályi rendelkezéseket helyesen értelmezve érdemben helytállóan ítélte meg mind a kijavítás jogintézményének jogszerű alkalmazását, mind az I. rendű felperes jogelődje ügyfélként történt részvétele megvalósulását, ezáltal pedig azt is, hogy az I. rendű felperes jogelődjénél fellelt bizonyítékokat az alperes jogszerűen felhasználhatta.

- [156] A Kúria hangsúlyozza, hogy a kijavítás jogintézményének alkalmazhatósága alapvetően nem attól függ, hogy milyen tárgyban hozott közigazgatási döntésre vagy bírósági határozatra vonatkozik, hanem attól, hogy a hiba jellege lehetővé teszi-e annak kijavítással történő orvosolását. Az elsőfokú bíróság az ítéletében részletesen bemutatta, hogy a névelírás nem járt kijavítással nem orvosolható, hibás és visszafordíthatatlan jogkövetkezéssel, a kijavításra vonatkozó jogszabályi rendelkezésekkel összhangban, azok helyes értelmezése mentén fejtette ki, hogy a névelírás tipikusan a kijavítás körébe tartozó hiba. Ezt nem cáfolja az I. rendű felperesnek a Ket. 81/A. § (1) bekezdésére, valamint az 1952. évi Pp. 224. §-ára alapított hivatkozása sem. Az a körülmény ugyanis, hogy az elírás folytán rögzített név egy létező cég neve, szintén nem változtat a hiba névelírás jellegén, a névelírás pedig nem zárja ki a Tpt. 65/A. § (6) bekezdése szerinti közlés megvalósulását, különös tekintettel jelen ügy azon egyedi körülményére, hogy a szóbeli (telefonon való) közlés nem a téves cég, hanem az I. rendű felperes jogelődje irányába megtörtént. Az elsőfokú bíróság azt is helyesen állapította meg, hogy a névelírást tartalmazó végzés ellenére a helyszíni kutatás a helyes ügyfélnél, az I. rendű felperes jogelődjénél folyt, amelyen az ő alkalmazottja volt jelen és tett észrevételt, az ügyféli jogokat kezdettől fogva az I. rendű felperes jogelődje gyakorolta, így az Alaptörvény és a Ket. felülvizsgálati kérelemben hivatkozott alapelvi követelményei, az ügyféli garanciákra vonatkozó rendelkezései nem sérültek, a névelírás nem okozott olyan anyagi jogi kihatású következményt, amelyet más módon kellett volna orvosolni. A kijavítás jogszerűsége szempontjából relevanciával bír, hogy az ügyfél személye - az I. rendű felperes hivatkozása ellenére - nem változott, kezdettől fogva az I. rendű felperes jogelődje vett részt ténylegesen az eljárásban, ezáltal a kijavítás nem eredményezte a versenyfelügyeleti eljárás megindításának elmaradását. Az elsőfokú bíróság a kijavítás jogintézmény alkalmazását kellő részletességű vizsgálat és értékelés után minősítette jogszerűnek, az erre kiterjedő kereseti vitatásokat pedig alaptalannak, így az I. rendű felperes által a jogerős ítélet érvelését minden elemében jogszabálysértőnek tartó felülvizsgálati hivatkozás nem foghatott helyt, a Kp. 78. § (1) bekezdésének és 85. § (5) bekezdésének rendelkezését a jogerős ítélet nem sérti.

A bizonyítás és a bizonyítottság kérdése

- [157] A feltárt versenyjogi jogsértés tekintetében alperest az eljárása során bizonyítási és

tényállás tisztázási kötelezettség terheli, a versenyfelügyeleti tárgyú határozatra nézve a közigazgatási perben az elsőfokon eljáró bíróság tény- és jogkérdésre egyaránt kiterjedő jogszerűségi vizsgálatot végez, ennek során nincs kötve a közigazgatási határozatban megállapított tényálláshoz, a tényeket megalapozó bizonyítékokat is újraértékelheti, továbbá jogszerűség szempontjából felülvizsgálhatja a közigazgatási szerv mérlegelését is. Ezt az Alkotmánybíróság a 30/2014. (IX. 30.) AB határozatában a versenyügyek vonatkozásában is megerősítette. Ugyanakkor a felülvizsgálati eljárásban a Kúria a felülvizsgálati kérelemmel támadott ítéletet a bizonyítékok bírói értékelésének korlátja, azaz a felülmérlegelési tilalom érvényesülése mellett vizsgálja.

- [158] A Kúria a bizonyítási kötelezettség körében rámutat arra - miként azt az előző pontban nevesített 30/2014. (IX. 30.) AB határozat is rögzítette -, hogy a versenyjogi felelősséget megalapozó összes jelentős tény az alperesnek kell bizonyítania, azon tények pedig, amelyek valósága tekintetében kétség merül fel, az eljárás alá vontak javára veendő figyelembe. Az alperesnek a bizonyítási kötelezettség teljesítéséről a jogsértés megállapításáról és a bíróság alkalmazásáról szóló határozatában számot kell adnia azzal, hogy döntésének indokolásában meg kell jelölnie a megállapított tényállást és az annak alapjául elfogadott bizonyítékokat, az eljárás alá vont vállalkozás által felajánlott, de mellőzött bizonyítást és a mellőzés indokait, a bíróság mértéke körében pedig a mérlegelésben szerepet játszó szempontokat és tényeket. A 30/2014. (IX. 30.) AB határozat [71] pontja rögzíti, hogy „A bizonyítás során a hatóság közvetett bizonyítékokat is felhasználhat, úgyszintén a piac szerkezetére vonatkozó adatokat, számításokat, gazdasági modelleket, stb. is, még akkor is, ha ez utóbbiak [...] esetenként bizonytalan elemeket hordoznak [...] a megállapított tényállás azonban nem alapulhat pusztán spekuláción és feltételezéseken, annak ellentmondásmentes bizonyítékokon kell nyugodnia. [...] Ennek érdekében a bírósági eljárásban is lehetőség van további bizonyítás lefolytatására. Ugyanakkor a bizonyítékok bizonyító erejének meghatározása a bírói belső meggyőződésére van bízva, így annak a tisztességes eljárást kielégítő korlátja a bírónak a szabad mérlegelést illető számadási (indokolási) kötelezettsége.”.
- [159] Az alperes a határozatában [542)-544) pont] a kialakult joggyakorlatnak megfelelően rögzítette a kartelljogsértések tekintetében a bizonyítékok értékelésének elveit és kereteit, ennek során helytállóan mutatott rá, hogy önmagában közvetett bizonyítékok alapján is megállapítható a versenyjogsértés, ha olyan zárt logikai láncolatot alkotnak, amelyek mentén együttesen tanúsítják a jogsértés elkövetését.
- [160] Az alapvető versenyjogi elvárások kiindulópontjaként az alperes azt tekintette, hogy a vállalkozások piaci döntéseiket önállóan hozzák meg, mellőzve a versenytársaikkal akarategységben tanúsított piaci magatartást, s ez az elvárás meggátol minden közvetett vagy közvetlen kapcsolatot az egymástól független piaci szereplők között. Abból a körülményből, hogy a piaci szereplők intenzív, több szálon - jellemzően párhuzamosan - futó egyeztetések révén az eljárás alá vontak egymás tudtára hozták, hogy mely tendereken terveznek elindulni, okszerűen vonta le az önállósági kritérium megsértésének következményét. Azon következtetés okszerűségét sem cáfolták a felperesi érvek, miszerint a KEOP keretében kiírt tenderek összessége jól körülírható piaci esemény, amire az érintett piaci szereplők készültek, magatartásukat, egyeztetési mechanizmusukat arra tekintettel alakították ki, s a KEOP keretében lefolytatott valamennyi tendert érintette a feltárt egyeztetés-sorozat, mivel a szankcionált vállalkozások a KEOP program egészére vonatkozóan alakították magatartásukat és nem csak egy-egy tenderre vonatkozóan, hanem már a program megjelenését megelőzően egyeztetéseket kezdtek a jövőbeli piaci helyzetre felkészülés érdekében.

- [161] Az alperes a határozatában tételesen számot adott a bizonyítékokról (pl. kapcsolattartások, találkozón való részvétel, egyeztetések, tenderek felosztásával kapcsolatos kommunikáció, információk átadása, sms-ek, e-mail váltások, az érintett vállalkozások által tanúsított magatartások, táblázatok, kimutatások, feljegyzések, határidőnapló bejegyzések, a megelőző eljárás során tett nyilatkozatok, az 1. számú védett tanú nyilatkozata), a határozatban foglalt megállapításoknál, következtetéseknél konkrétan megnevezte (lábjegyzetben feltüntetve a felhasznált bizonyíték iktatószámát is), hogy mely bizonyíték(ok)ból jutott a határozatban tett ténymegállapításra, illetve az abban foglalt következtetésre, s a rendelkezésre álló bizonyítékok egyenként és összességében végzett értékelése alapján helytállóan vont le következtetést az összehangolt magatartás megállapíthatóságára, a piacfelosztás, mint kartelljogsértés megállapítására, amely megállapítást az igényfelmérések, a specifikációk elkészítése, a túlspecifikált tenderek megtámadásától való tartózkodás, a tenderek disztribútorok közötti felosztása, a kapacitásproblémák egyeztetett kezelése, ezen összehangolt magatartások egységes és átfogó tervbe illeszkedése is megalapozta, mivel egyazon célra, a KEOP program keretében megvalósuló tenderek status quo fenntartását biztosító felosztására irányultak. Az alperes a bizonyítékok értékelése során okszerűn jutott arra a következtetésre is, hogy az elkülönült, de egymásra épülő egyeztetések révén megvalósult a magatartások összehangolása, szem előtt tartva a kiírandó KEOP tendereken a meglévő piaci részesedés fenntartását.
- [162] Az alperes bizonyítási kötelezettségének teljesítését az elsőfokú bíróság a kialakult bírói joggyakorlatnak megfelelően értékelte. Ennek során tekintettel volt arra, hogy a Kúria korábbi ítéleteiben már elfogadta a közvetett bizonyítékok láncolatán alapuló határozat jogszerűségét (Kf.V.39.062/2020/4. számú kúriai határozat), valamint az életszerűsége hivatkozást (Kfv.II.37.646/2015/14., Kfv.VI.38.107/2016/26. számú kúriai határozat), figyelemmel a közösségi jogi bizonyítás körében érvényesülő, a T-433/16. számú Pometon ítéletben kifejtettekre is. Az elsőfokú bíróság emellett arra is helyesen mutatott rá, hogy az összehangolt piaci magatartás egyes elemeinek megvalósulását az egyéb közvetett bizonyítékok mellett közvetlen bizonyítékok is megerősítik. Az elsőfokú bíróság a piacfelosztás versenyjogi jogsértés bizonyítottsága, az alperes bizonyítási kötelezettsége teljesítése körében az ügy érdemére kiható jogsértést nem állapított meg, a bizonyítást és a bizonyítékok határozati indokolásban feltüntetését elégségesnek tekintette. A Kúria úgy értékelte, hogy a bizonyítási kötelezettség teljesítésének hiányát, a bizonyítékok ékértékelésének logikátlan vagy kirívóan okszerűtlen voltát a felperesek a felülvizsgálati kérelmekben nem támasztották alá, ezáltal e körben az elsőfokú ítélet jogszerűségét eredménnyel nem cáfolták.
- [163] Az egyes kereseti vitatások kapcsán az elsőfokú bíróság azt is helyesen értékelte, hogy az engedékenységi bizonyítékok kirekesztésének hiánya nem eredményezi az alperes bizonyításértékelésének jogsértő voltát, ugyanis azokat nem önmagukban, hanem más bizonyítékokkal összevetve értékelte az alperes, ami a gyártói kartellt is jelentő versenyjogsértés, a status quo fenntartása célzatának megvalósulása ellenőrzésére is szolgált (elsőfokú ítélet [154] pontjában foglaltak szerint), emellett pedig a közösségi jogi joggyakorlat alapján sem tekinthető alkalmatlan bizonyítéknak. Az alperes által e tekintetben kifejtett felülvizsgálati érvek mellett, miszerint az engedékenységi nyilatkozatok folytán rendelkezésre álló bizonyítékok is alkalmasak lehetnek a jogsértés megalapozására, ha azok kellően konzisztensek és pontosak, továbbá - az európai gyakorlattal összhangban - a Tpv. és az egyezségi eljárásról szóló 10/2017. számú közlemény lehetővé teszi az egyezségi nyilatkozatok bizonyítékként való felhasználását, a Kúria utal arra, hogy az engedékenység keretében beszerzett bizonyíték felhasználhatóságára a Tpv.-ből és annak indokolásából is

vonható le következtetés, mivel ott a „jogsértés elkövetése bizonyítható” és a „bizonyíték” kifejezések nem személyhez (konkrét jogalanyhoz) kötöten jelennek meg. Ennek ellenkezőjét a felülvizsgálati érvek nem támasztották alá.

- [164] Az elsőfokú bíróság az ítéletében azt is helytállóan értékelt és - a közösségi jogi és a tagállami joggyakorlatra is hivatkozva - kellő részletezettséggel megindokolta, hogy az alperes a határozatában okszerű következtetést vont le arra nézve, hogy nem az állami felhatalmazás, illetve nem a versenyző magatartás bármilyen lehetőségét kizáró jogi keretek, előírások, azaz nem az állami közrehatás eredményezte a versenykorlátozó magatartásokat. Az elsőfokú ítéletében az állami közrehatás hiánya kapcsán kifejtett indokokkal a Kúria egyetért, azokat megismételni nem kívánja. Az elsőfokú ítélet jogszerűségét e tekintetben sem cáfolják a felperesek felülvizsgálati kérelmeiben kifejtett hivatkozások.
- [165] A Kúria a bizonyítás körében a felperesek által a versenyfelügyeleti eljárások büntetőjogi jellege folytán hivatkozott *in dubio pro reo* elvéből, s az ártatlanság vélelméből fakadó bizonyítási kötelezettség kapcsán egyrészt kiemeli, hogy az alperest a versenyfelügyeleti eljárásban terhelte a bizonyítási kötelezettség, másrészt utal a Kf.V.39.062/2020/4. számú ítéletére, amelyben a 30/2014. (IX. 30.) AB határozat [61] és [62] pontjaiban foglaltak mentén kifejtette, hogy „[...] a büntetőeljárás értelmében vett kétséget kizáró bizonyításnak nem kell megfelelni. [...] A közvetett bizonyítékok láncolatán alapuló határozat is jogszerűnek fogadható el, amennyiben a Tptv. 11. §-ában foglalt tilalom megsértését az alperes által egyenként és összességében értékelt bizonyítékok olyan zárt láncolata támasztja alá, amelyet a felperesek általános hivatkozása nem tud áttörni”. A büntetőjogban elvárt kétséget kizáró bizonyítási mércének tehát a versenyügyekben nem kell megfelelni, az alperes azonban nem mentesülhet attól, hogy a jogsértést kétséget kizáróan alátámasztó közvetlen bizonyíték hiányában a közvetett bizonyítékok láncolatán keresztül is meglapozott - a feltételezés szintjét meghaladó - kétséget kizáró következtetéseket vonjon le a jogsértés megvalósulására. A Kúria ennek kapcsán utal a III. rendű felperes által hivatkozott Engel-ügyre, hangsúlyozva, hogy az ártatlanság vélelme az Engel-kritériumok alapján büntetőjogi jellegűnek értékelhető közigazgatási perekben nem zárja ki a ténybeli és jogi vélelmek alkalmazását, valamint azt sem hogy az állam valamely jogsértést objektív alapon szankcionáljon. Érvényesíteni kell azonban azt a követelményt, hogy a jogsértő terhére alkalmazott ténybeli és jogi vélelmeket észszerű keretek között kell tartani, amelyek figyelemmel vannak a védelemhez való jogra, és arra, hogy mi az eljárás téje a felperes számára (Salabiaku kontra Franciaország, 10519/83, series A no. 141-§, § 28). Ugyanakkor jelen perben már a felpereseket terheli annak bizonyítása, hogy az alperes határozata jogszerűtlen, akár azon oknál fogva, hogy valótlán vagy logikátlan, észszerű kereteket meghaladó, a bizonyítékok rendszerébe nem illeszkedő következtetés folytán levont megállapítást tartalmaz, akár amiatt, hogy valamely jogszabályi rendelkezést téves értelmezéssel vagy más okból helytelenül alkalmaz. A felperesek perbeli bizonyításával összefüggésben azonban ki kell emelni azt az elsőfokú bíróság eljárásához képest fennálló, jelentős különbséget, hogy a felülvizsgálati eljárás során bizonyításnak, bizonyítékok újraértékelésének már nincs helye.
- [166] A Kúria megítélése szerint az alperes által folytatott bizonyítást az elsőfokú bíróság a kereseti érvek mentén tételesen vizsgálta és azt helyesen értékelt jogszerűnek, az elsőfokú ítélet arra vonatkozó indokolása körében ellentmondást, kirívó okszerűtlen vagy logika szabályaiba ütköző értékelést a felperesek felülvizsgálati érvei nem igazoltak. Az, hogy a felperesek egyes bizonyítékokat kiemelnek azok zárt logikai rendszeréből, magatartásukra nem adnak olyan más elfogadható észszerű magyarázatot, amely a rendelkezésre álló bizonyítékok összefüggő rendszerébe logikusan illeszkedik, pusztán az alperesétől és az elsőfokú bíróságétól eltérő

értékelésre hivatkoznak anélkül, hogy az alperes és az elsőfokú bíróság részéről téves értékelés fennállna, nem teszi megalapozottá a felperesek felülvizsgálati kérelmeit. A II. rendű felperes érveire reagálva a Kúria rámutat arra, hogy az alperes eljárása és az azt követő közigazgatási per megfelel a Menarini-ügyben írtak szerint megkövetelt bírósági felülvizsgálatnak, a tisztességes eljárás követelményei a közigazgatási perben nem sérültek.

[167] A Kúria úgy értékelte, hogy a felperesek a felülvizsgálati kérelmeikben egy-egy bizonyíték kiemelésével vonták kétségbe az alperes által levont következtetések logikus, okszerű voltát, ezzel szemben az alperes a piaci részesedés, a status quo fenntartására irányuló piacfelosztást, amely a KEOP támogatásokhoz kapcsolódó közbeszerzési tenderek elosztásával, a határozat meghozatala során beazonosított öt főbb magatartással [határozat 574) pont] valósult meg, a felpereseknek a KEOP pályázati konstrukcióhoz kapcsolódóan kiírt közbeszerzési eljárásokkal kapcsolatos magatartását megvizsgálta, a határozatában hivatkozott, tételezen számba vett, egyenként és összességükben értékelt bizonyítékok alapján - többek között az engedékenységi nyilatkozatokban előadottakat, a Siemens által az engedékenysége keretében beadott táblázatokat, a határidőnaplókba tett bejegyzéseket, a „CT-MR.xlsx.” táblázatban a piaci részesedésekre vonatkozó diagramot, a HOGE-feljegyzést, valamint az érintett szereplők közötti egyeztetéseket alátámasztó, a határozatában szintén számba vett és értékelt bizonyítékok, így például a 2015. április 14-én készített „KEOP56_E státusz lista_20150721 elnevezésű Excel táblázat, a határozatban nevesített e-mailek, határidőnaplóba tett bejegyzés, stb. alapján -, azokat összefüggéseiben is értékelve, koherens, zárt logikai rendszerbe helyezve jogszerűen állapította meg a felperesek által megvalósított piacfelosztás versenyjogi jogsértést, valamint helyesen azonosította azt a célt, amely érdekében a versenykorlátozás megvalósult. Ezzel szemben a felperesek a felülvizsgálati kérelmekben az egyes bizonyítékokat e logikus rendszerből kiemelve, azokat egyesével, elkülönülten tekintve láttak el magyarázatokkal, a magatartásuk alátámasztása érdekében előadott indokokokkal.

[168] A felperesek a felülvizsgálati kérelmekben nem támasztották alá a KEOP-5.6.0/E/15-2015 azonosító számú, „Egészségügyi eszközök energia-megtakarítást célzó beszerzésének támogatása” pályázati konstrukcióhoz kapcsolódóan kiírt, képalkotó diagnosztikai eszközök beszerzésére szóló közbeszerzési eljárások kapcsán a tenderek elosztásában való részvételük hiányát, ezáltal nem bizonyították, hogy az alperes jogszabályba ütköző módon állapított meg a piacfelosztás tárgyában jogsértést a terhükre, ennél fogva az elsőfokú ítélet e részére vonatkozó felülvizsgálati kérelmeik nem foghattak helyt. A rendelkezésre álló és értékelt bizonyítékok, valamint azok logikai zárt láncolata alapján az I-III. rendű felperesek piacfelosztásra irányuló kartellben való részvételét, mint jogsértést az alperes kellő alappal állapította meg, így az elsőfokú ítélet e tekintetben nem jogsértő. Az alperes a felülvizsgálati ellenkérelmében helytállóan mutatott rá, hogy a felperesek felülvizsgálati kérelme alapvetően a bizonyítékok felülmérlegelésére irányul, ugyanakkor a Kúria - a fentebb már kifejtettek szerint - hangsúlyozza, hogy a felülvizsgálati eljárás nem a bizonyítékok felülmérlegelésének színtere. Az elsőfokú bíróság a jogerős ítéletében a bizonyítékok értékeléséhez kapcsolódó felperesi érveket megvizsgálta, ennek során nem állapított meg kirívóan okszerűtlen vagy logikátlan értékelést, így a piacfelosztás bizonyítottsága körében az alperes határozatát jogszerűnek ítélte. A fentiekre figyelemmel a bizonyítékok értékelése és a tényállás tisztázása körében a piacfelosztó kartell jogsértésre nézve a Ket. 1. § (2) bekezdésében, 2. § (3) bekezdésében, 3. § (1) és (2) bekezdésében, 4. § (1) bekezdésében, 50. §-ában, az Alaptörvény XXIV. cikk (1) bekezdésében, valamint az elsőfokú ítéletre nézve a Kp. 85. § (5) bekezdésében, valamint a Kp. 84. § (2) bekezdése folytán alkalmazandó Pp. 346. § (5) bekezdésében foglalt rendelkezések megsértése nem áll fenn. Az elsőfokú ítélet indokolása tekintetében, a piacfelosztó kartell bizonyítottságára kiterjedően a felperesek felülvizsgálati

kérelmekben kifejtett érvei alapján nem állapítható súlyos, az ügy érdemére kiható hiba, az elsőfokú ítélet jogsabálysértő volta.

[169] Az alperes bizonyítás körében előadott felülvizsgálati hivatkozásait a Kúria a későbbiekben, az árrögzítéshez kapcsolódóan vizsgálta.

Az egységes és folyamatos jogsértés megállapítása

[170] Az alperes a határozatában az I. rendű felperes jogelődje, valamint a III. rendű felperes vonatkozásában 2015 márciusától 2015. december 31-ig, a II. rendű felperesre nézve pedig legalább 2015 májusától 2015. december 31-ig a KEOP-5.6.0/E/15-2015 azonosító számú, „Egészségügyi eszközök energia-megtakarítást célzó beszerzésének támogatása” tárgyú pályázati konstrukcióhoz kapcsolódó, képző diagnosztikai eszközök beszerzésére szóló közbeszerzési eljárások kapcsán a status quo fenntartására irányuló, az egyes tenderek felosztása révén megvalósuló, versenykorlátozó célú magatartást tárt fel, amelyet egységes és folyamatos jogsértésnek minősített, figyelemmel az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdés a), c) pontja szerint megvalósuló és az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdésében tilalmazott, valamint a Tpv. 11. § (2) bekezdésének a) és d) pontja szerint megvalósuló és a Tpv. 11. § (1) bekezdése szerint tilalmazott magatartásokra.

[171] Az elsőfokú bíróság az alperes határozatát e vonatkozásban sem ítélte jogsértőnek, mivel megítélése szerint az alperes a nemzeti és az európai joggyakorlatot idézve helytállóan mutatta be, hogy az egységes cél, az átfogó terv és a folyamatos magatartás megléte esetén az egységes és folyamatos jogsértés megállapítható. Az alperes a határozatában helyesen mutatott rá az e feltételek teljesülését alátámasztó körülményekre is, figyelemmel többek között a C-524/14. számú, SIA „VM Remonts” ügyben hozott ítéletre. Erre utalva rögzítette, hogy egy kartell ugyanazon időben egyszerre leírható a megállapodások és az összehangolt magatartás elkövetési formájával egyaránt, s a megállapodás nem csak egyetlen elszigetelt mozzanat, hanem a közös célt szolgáló magatartások során eredményeként is megvalósulhat, továbbá rögzítette, hogy a versenyjogi tilalom a megállapodás szintjét el nem érő összehangolt magatartásra is kiterjed, ami ugyancsak a vállalkozások közötti együttműködési forma, s abban az esetben is megállapítható egy vállalkozás összehangolt magatartásért való felelőssége, ha a vállalkozásnak tudomása volt a versenytársai által követett versenyellenes célokról, és azokhoz hozzá kívánt saját magatartásával is járulni, vagy ha az említett vállalkozás észszerűen előre láthatta a versenytársainak a versenyellenes tevékenységét, és kész volt ennek kockázatát elfogadni. Az egységes és folyamatos jogsértés megállapíthatóságát a kereseti érvek mentén az elsőfokú bíróság is megvizsgálta, ennek során áttekintette az európai uniós joggyakorlatot (mind az alperes, mind az elsőfokú bíróság kiindulópontnak tekintette a C-49/92. számú, Anic Partecipazioni kontra Európai Bizottság ítéletet), valamint a versenytanács és a Kúria joggyakorlatát (elsőfokú ítélet [127] pont), amelyekből helyesen azonosította az egységes és folyamatos jogsértés ismérveit és megállapíthatóságát.

[172] A Tpv. 11. §-a, illetve az EUMSZ 101. cikke szerinti versenyjogi tilalom megsértése akár egyetlen magatartással, akár tartalmilag és időben összefüggő magatartásokkal, ezek sorozatával is megvalósulhat. Egységes jogsértés esetén ugyanazt a versenyellenes célt vagy hatást szolgálja a jogsértésben résztvevő vállalkozások magatartása, amely magatartás folyamatos jellegű. Az egységes és folyamatos jogsértés nem minden mozzanatában vesznek részt ugyanolyan módon és mértékben a szereplők. Az egységes jogsértés elemét képező átfogó terv nem foglalja magában azt, hogy a résztvevők valamilyen megállapodást

ténylegesen meg is kötöttek, elegendő az akarategység a piacon tanúsítandó jövőbeni magatartásra. Jelen perbeli eset alapját képező tényállás szerint a felperesek a közös célt elfogadva, ahhoz igazították piaci magatartásukat az érintett KEOP támogatáshoz kapcsolódó közbeszerzési eljárásokban, ezt az alperes által értékelt bizonyítékok alátámasztják, erről az alperes a határozatában számot adott. Volt tehát olyan átfogó terv, amelynek a végrehajtása érdekében a felperesek eljártak, ahhoz igazítva piaci magatartásukat.

- [173] Az egységes és folyamatos jogsértés megállapítható volt, az arra vonatkozó következtetést az elsőfokú bíróság az alperes határozatának 508)-541), 622)-627) pontjai alapján okszerűnek és jogszerűnek értékelte, ezzel összefüggésben a Ket. 1. § (2) bekezdésében, 4. § (1) bekezdésében, 50. § (1) bekezdésében, az Alaptörvény XXIV. cikk (1) bekezdésében, valamint az elsőfokú ítéletre nézve a Kp. 78. § (2) bekezdésében, Kp. 85. § (5) bekezdésében és a Kp. 84. § (2) bekezdése folytán alkalmazandó Pp. 346. § (5) bekezdésében foglalt rendelkezések nem sérültek, a jogerős ítélet indokolása jogszerű, a felperesek felülvizsgálati kérelmeiben hivatkozott téves értékelés esete nem áll fenn.

Az árrögzítő megállapodás megítélése, a versenykorlátozó cél szerinti jogsértés megállapíthatóságának feltétele

- [174] A Tpv. 11. §-ának (1) bekezdése a vállalkozások közötti azon megállapodást és összehangolt magatartást tilalmazza, amely a gazdasági verseny megakadályozását, korlátozását vagy torzítását célozza, vagy ilyen hatást fejthet, illetve fejt ki. Nem minősül ilyennek a megállapodás, ha egymástól nem független vállalkozások között jött létre. E törvényi definíciót az alperes helyesen értelmezte akként, hogy amennyiben egy megállapodás vagy összehangolt magatartás versenykorlátozó célú, s a versenykorlátozó cél bizonyítást nyert, akkor már nem szükséges megvizsgálni a megállapodás vagy összehangolt magatartás versenyre gyakorolt tényleges vagy potenciális hatásait, ha a versenykorlátozó cél bizonyított, az elegendő a jogsértés megállapításához, a tényleges piaci hatások vizsgálata a szankció megállapítása során bír jelentőséggel.
- [175] A Tpv. 11. §-ának (1) bekezdéséből tehát az következik, hogy a versenyjogi jogsértés megállapítására sor kerülhet cél általi vagy hatásában fennálló, vagy akár mindkettőn alapuló versenykorlátozás esetén is. Ezekhez azonban eltérő bizonyítási követelmény társul. Leegyszerűsítve azt mondhatjuk, hogy amennyiben a jogsértő magatartás céljában versenykorlátozó, az nem követel meg olyan részletezettségű, számszaki adatokkal alátámasztott, a kifejtett pénzügyi hatásokat széleskörűen feltáró bizonyítást, részletes piaci hatásvizsgálatot, mint amikor a versenyjogi jogsértés megállapítására a jogsértő magatartás versenykorlátozó hatása alapján kerül sor. A versenykorlátozó hatás a pontos adatok feltárása után, az adatok, kimutatások elemzése, számszaki levezetések kidolgozása, azaz a piaci hatások részletes vizsgálata alapján állapítható meg. Ugyanakkor a versenykorlátozó célú jogsértés a versenykorlátozás piaci hatásának számszaki levezetése hiányában is megállapítható, de az alperesnek a versenykorlátozó célú jogsértés megállapításánál is észszerű indokát kell adnia annak, hogy a vállalkozásoknak miért állt érdekében a verseny korlátozása.
- [176] A cél szerinti versenyjogi megállapodás minősítését az EUB és a Kúria már több ügyben vizsgálta, arról állást foglalt. A jelen perben vitatott egyik jogkérdés a KEOP-5.6.0/E/15-2015 azonosító számú, „Egészségügyi eszközök energia-megtakarítást célzó beszerzésének támogatása” pályázati konstrukcióhoz kapcsolódóan kiírt közbeszerzési eljárások kapcsán az árrögzítés versenyjogi jogsértés megállapításának jogszerűsége, amelyet az alperes piaci

hatásvizsgálat nélkül tett meg, így ennek megítélése érdekében indokolt a versenykorlátozás cél alapú megállapításával kapcsolatos európai döntéshozatali gyakorlat áttekintése. Ez az áttekintés azért is indokolt, mivel a európai uniós joggyakorlat által állandóként nevesített ítélkezési gyakorlathoz képest a szigorodás irányába mutat a jogsértés cél szerinti megállapításához megkövetelt vizsgálat szintje.

- [177] A Kúria a cél általi versenykorlátozás megállapíthatósága körében kialakult európai uniós joggyakorlat körében elsőként utal a C-32/11. számú, Allianz Hungária Biztosító Zrt. és társai kontra Gazdasági Versenyhivatal ügyben 2013. március 14-én hozott ítéletre (a továbbiakban: C-32/11. számú ítélet), amely előjáróban emlékeztet arra, hogy ahhoz, hogy egy megállapodás az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdésében meghatározott tilalom hatálya alá tartozzon, az szükséges, hogy annak „célja vagy hatása a közös piacon belüli verseny megakadályozása, korlátozása vagy torzítása” legyen, s az 56/65. sz. LTM-ügyben 1966. június 30-án hozott ítélet (EBHT 1966., 337. o.) óta érvényes állandó ítélkezési gyakorlat szerint e feltételeknek vagylagos jellege miatt először meg kell vizsgálni a megállapodás tulajdonképpeni célját, figyelembe véve azt a gazdasági környezetet, amelyben alkalmazásra kerül.”, s „[...] amennyiben a megállapodás versenyellenes célja már bizonyított, nem szükséges megvizsgálni annak versenyre gyakorolt hatásait. Ha viszont a megállapodás tartalmának elemzése nem tárja fel a verseny kellő mértékű megsértését, akkor kell csak megvizsgálni annak hatásait, és megkövetelni a megállapodás megtiltásához olyan tényezők együttes meglétét, amelyek azt bizonyítják, hogy a verseny működése érezhetően akadályozva vagy korlátozva volt (lásd a C-8/08. sz., T-Mobil Netherlands és társai ügyben 2009. június 4-én hozott ítéletet [EBTH 2009., I-4529. o.] 28. és 30. pontját; a C-501/06. P., C-513/06. P., C-515/06. P. és C-519/06. P. sz., GlaxoSmithKline Services és társai kontra Bizottság egyesített ügyekben 2009. október 6-án hozott ítélet [EBTH 2009., I-9291. o.] 55. pontját; a C-403/08. sz. és C-429/08. sz., Football Association Premier League és társai egyesített ügyekben 2011. október 4-én hozott ítélet [...] 135. pontját, valamint a C-439/09. sz. Pierre Fabre Dermo-Cosmétique ügyben 2011. október 13-án hozott ítélet [...] 34. pontját).”.
- [178] A C-32/11. számú ítélet 35. pontja rámutat arra is, hogy „A „cél általi jogsértések” és a „hatás általi jogsértések” közötti megkülönböztetés azzal függ össze, hogy a vállalkozások közötti összejátszás bizonyos formái már jellegüknél fogva úgy tekinthetők, hogy károsak a rendes verseny megfelelő működésére (lásd a C-209/07. sz. Beef Industry Development Society és a Barry Brothers ügyben 2008. november 20-án hozott ítélet [...] 17. pontját, a fent hivatkozott T-Mobile Netherlands és társai ügyben hozott ítélet 29. pontját, valamint a C-226/11. sz. Expedia-ügyben 2012. december 13-án hozott ítélet [...] 36. pontját).” A 38. pont utal arra, hogy „A Bíróság egyébiránt már megállapította, hogy versenykorlátozó cél fennállásához elegendő, ha az összehangolt magatartás alkalmas arra, hogy kedvezőtlen hatással legyen a piacra, vagyis ha ténylegesen képes arra, hogy a közös piac keretében megakadályozza, korlátozza vagy torzítsa a versenyt. Annak a kérdésnek, hogy e hatás ténylegesen bekövetkezik-e, illetve milyen mértékben következik be, csak a bíróság összegének számítása, valamint a kártérítéshez való jogok mérlegelése szempontjából van jelentősége (lásd a fent hivatkozott T-Mobile Netherlands és társai ügyben hozott ítélet 31. pontját).” A konkrét ügy kapcsán rögzítette, hogy annak vizsgálata során, hogy a gépjármű-biztosítási piacon fennálló verseny tekintetében elegendően károsak-e ahhoz, hogy „a verseny célzott korlátozásának” minősüljenek, a gazdasági és jogi körülményre tekintettel mérlegelni kell azt is, hogy a vizsgált megállapodások jelentősen megzavarhatják-e az érintett piac működését, illetve, hogy a verseny a megállapodások következtében megszűnik, vagy jelentősen gyengül-e.
- [179] A cél általi korlátozás vizsgálata körében a C-67/13. P számú, Groupement des Cartes

Bancaires kontra Bizottság ügyben 2014. szeptember 11. napján hozott ítélet (a továbbiakban: „CB-ügy”, illetve úgyis mint C-67/13. P számú ítélet) is kiemelte, hogy a versenykorlátozó cél megítélése tekintetében lényeges körülmény annak bizonyítása, hogy a megállapodás a verseny érvényesülése szempontjából érzékelhető mértékű káros hatással jár, illetve alkalmas azok kiváltására.

- [180] A cél általi korlátozást vizsgálta a C-228/18. számú, Gazdasági Versenyhivatal kontra Budapest Bank Nyrt. és társai ügyben 2020. április 2-án hozott ítélet (a továbbiakban: C-228/18. számú ítélet) is. Az alapul szolgáló ügyben a Gazdasági Versenyhivatal nem csupán „cél általi”, hanem „hatás általi” versenykorlátozást is megállapított. A C-228/18. számú ítélet is emlékeztetett az LTM-ítélet (56/65, EU:C:1966:38) óta érvényes állandó ítélkezési gyakorlatra, a vagylagos jellegre, amely miatt először is meg kell vizsgálni a megállapodás tulajdonképpeni célját (2015. november 26-i Maxima Latvija ítélet, C-345/14. EU:C:2015:784, 16. pont; 2016. január 20-i Toshiba Corporation kontra Bizottság ítélet, C-373/14 P, EU:C:2016:26, 24. pont), s amennyiben valamely megállapodás versenyellenes célja bizonyított, már nem szükséges megvizsgálni annak versenyre gyakorolt hatásait (2015. november 26-i Maxima Latvija ítélet, C-345/14. EU:C:2015:784, 17. pont; 2016. január 20-i Toshiba Corporation kontra Bizottság ítélet, C-373/14 P, EU:C:2016:26, 25. pont). Rögzítette, hogy ítélkezési gyakorlatából kitűnik, hogy a vállalkozások közötti egyeztetés bizonyos típusai a verseny tekintetében elegendő károssági fokot mutatnak ahhoz, hogy azokat cél általi korlátozásoknak lehessen minősíteni, vagyis nem szükséges a hatásaik vizsgálata. Ez az ítélkezési gyakorlat azzal a körülménnyel függ össze, hogy a vállalkozások közötti egyeztetés bizonyos formái jellegüknel fogva úgy tekinthetők, hogy károsak a rendes verseny megfelelő működésére (CB-ügy, C-382/12 P, EU:X.2014:2201, 184. és 185. pont; 2016. január 20-i Toshiba Corporation kontra Bizottság ítélet, C-373/14 P, EU:C:2016:26, 26. pont).
- [181] A C-228/18. számú ítélet a továbbiakban rögzítette, hogy általánosan elfogadott, hogy az összejátszásra irányuló bizonyos magatartások, úgymint a kartellek révén való horizontális árrögzítéshez vezető magatartások úgy tekinthetők, hogy annyira valószínűleg negatív hatásokkal járnak különösen a termékek és szolgáltatások ára, mennyiségére vagy minőségére, hogy úgy tekinthető, hogy az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdésének alkalmazásában szükségtelen bizonyítani, hogy ténylegesen hatásokat gyakorolnak a piacra. A felidézett ítélkezési gyakorlatra tekintettel a „cél általi” versenykorlátozás meghatározásához lényeges jogi kritérium annak megállapításában áll, hogy az ilyen megállapodás önmagában elegendő károssági fokot mutat a verseny tekintetében ahhoz, hogy úgy tekinthető, hogy a hatásainak vizsgálatára nincs szükség (2015. november 26-i Maxima Latvija ítélet, C-345/14, EU:C:2015:784, 20. pont, valamint az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat). Amennyiben azonban a vállalkozások közötti egyeztetés valamely típusának elemzése nem tár fel a verseny tekintetében elegendő károssági fokot, meg kell vizsgálni az egyeztetés hatásait, és az egyeztetés megtiltásához olyan tényezők együttes megléte szükséges, amelyek azt bizonyítják, hogy a verseny működése ténylegesen érezhetően akadályozva vagy korlátozva volt, illetve torzult (C-67/13 P számú ítélet, EU:C:2014:2204, 52. pont, valamint az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat). A cél általi versenykorlátozás mellett nem szükséges e megállapodás hatásait is bizonyítani, ez azonban nem foglalja magában azt, hogy cél általi versenykorlátozás fennállása esetén a hatóság vagy bíróság ne folytathatna a hatások vizsgálatára irányuló vizsgálatot is.
- [182] A C-228/18. számú ítélet 54. pontja tartalmazza, hogy a „cél általi” versenykorlátozás fogalmát „megszorítóan” kell értelmezni, az ugyanis a vállalkozások közötti egyeztetéseknek csak bizonyos típusaira alkalmazható, amelyek a verseny tekintetében elegendő károssági

fokot mutatnak ahhoz, hogy úgy lehessen tekinteni, hogy hatásaikat nem szükséges megvizsgálni. A további pontokból kiemelendő, hogy az alapügyben fennálló helyzetet meghatározó releváns körülményekre, valamint azok gazdasági és jogi hátterére tekintettel kell a végleges értékelést lefolytatni; az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdése a) pontjából kitűnik, hogy közvetett árrögzítés is minősülhet olyannak, amelynek célja a belső piacon belüli verseny megakadályozása, korlátozása vagy torzítása; az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdése a) pontjának szövegéből, főként az „így különösen” fordulatból az is kitűnik, hogy az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdésében említett megállapodástípusok nem képezik a tiltott összejátszások kimerítő felsorolását. A C-228/18. számú ítélet 78. és 79. pontjában foglaltak szerint elegendő adat kell a „cél általi” versenykorlátozás megállapításához, valamint az e piacon fennálló verseny tekintetében elegendő károssági fok megállapításához is.

- [183] A Kúria rámutat arra - miként az a C-32/11. számú, a C-67/13. P számú, valamint a C-228/18. számú ítéletekből is kitűnik -, hogy a európai uniós joggyakorlat a cél alapú jogsértés megállapítása során a versenyre gyakorolt tényleges korlátozó hatás tekintetében részletes, számszaki piaci hatáselemzést nem követel meg, de szükséges, hogy elegendő adat álljon rendelkezésre a cél alapú versenykorlátozás megállapításához és azt vizsgálandónak tartja, hogy a megállapodás a tartalmára, a célkitűzéseire, valamint jogi és gazdasági hátterére tekintettel olyannak tekinthető-e, amely a verseny tekintetében elegendő károssági fokot mutat a cél általi versenykorlátozás minősítéshez.
- [184] A Kúria másik eljáró tanácsa a 2023. június 7. napján meghozott Kfv.II.37.762/2022/24. számú ítéletében (Manpower ítélet) - amely ugyan eltérő tényálláson alapul, azonban a cél általi korlátozás megállapíthatósága kérdését érintette - rögzítette, hogy „[291] Az Európai Unió versenyjoga normaszöveg szintjén, és a Tpv. sem ismert a vélelmezett cél szerinti versenyellenes megállapodás intézményéhez kapcsolódó taxatív felsorolást, bár kétségtelen, hogy kialakult az a gyakorlat, hogy a Tpv. 11. § (2) bekezdésben megnevezett megállapodástípusokat, elsősorban a horizontális árrögzítésekhez vezető megállapodást, valamint a piac felosztására irányuló magatartásokat, és több esetben a beszerzési források felosztását első ránézésre is úgy értékelik, hogy azok a verseny tekintetében elegendő károssági fokot mutatnak ahhoz, hogy azokat cél általi versenykorlátozásnak lehessen minősíteni”, emellett „[292] Az EUB gyakorlatából az is kiolvasható, hogy ahhoz, hogy egy versenykorlátozást cél általi korlátozásnak lehessen tekinteni, e megállapodás rendelkezéseinek tartalmát, az általa elérni kívánt célkitűzéseket, gazdaság és jogi hátteret kell megvizsgálni, amelybe ez a megállapodás illeszkedik.”. Jelen eljáró tanács e megállapításokkal egyetért, az ott megfogalmazott követelmények jelen ügyben is érvényesítendőek.
- [185] Az európai joggyakorlat újabb esetei tehát egyértelműen kifejezik, hogy míg évtizedekkel ezelőtt - pl. az 56/65. és a C-209/07. számú ügyben - általánosan elfogadott volt, hogy egyes megállapodások (árrögzítés, piacfelosztás) esetén valószínű a negatív hatások bekövetkezése, ezért az EUMSZ 101. cikk (1) bekezdése alkalmazásában szükségtelen bizonyítani a versenyre gyakorolt tényleges hatásukat, továbbá nem szükséges a káros hatások tényleges bekövetkezése, hanem elegendő az azok kiváltására való alkalmasság, addig az utóbbi időszakban hozott döntések (pl. „CB-ügy”, valamint a C-228/18. számú ítélet) már azt is rögzítik, hogy a cél szerinti versenykorlátozás megállapításához is szükséges bizonyos vizsgálódás, amely kiterjed arra, hogy a jogsértés alapjául szolgáló megállapodások, azok megfogalmazására, illetve tartalmára, célkitűzéseire, gazdasági és jogi környezetére figyelemmel a verseny érvényesülése szempontjából érzékelhető mértékben károsak-e.

- [186] A Kúria hangsúlyozza, hogy a cél szerinti korlátozás megállapításához szükséges károssági fok megállapítására irányuló, a gazdasági és jogi háttérre is kiterjedő vizsgálatot egyértelműen meg kell különböztetni a versenykorlátozó hatások piaci hatásvizsgálatától, a vizsgálódás ezen iránya a tényleges piaci hatáselemzéstől eltérő jellegű, ezért nem is eredményezheti a jogsértés hatásalapú megállapításához szükséges feltételekkel való összemosódást (pl. a károssági fok vizsgálatához a gazdasági háttér keretében az érintett piac működése, szerkezete bemutatásra kerülhet, amelyből gazdasági összefüggések kiemelhetőek, ahhoz azonban nem elvárás a számszaki adatokon alapuló részletes piaci hatásvizsgálat).
- [187] Az alperes a határozatában nem közvetlen ármeghatározást, nem az árak felperesek általi közös meghatározását állapította meg tényállási elemként, hanem a tenderek felosztását értékelte akként, hogy az az ajánlati árak közvetett meghatározását is megvalósítja. Határozatának 639) pontjában kifejezetten rögzítette, hogy „a célt a résztvevők elsődlegesen nem az ajánlati árak meghatározásával [...] biztosították”. Az alperes magát a piacfelosztást sem konkrét írásbeli megállapodás vagy a konkrét megállapodás létét alátámasztó közvetlen bizonyítékok alapján, hanem a határozatában bemutatott ötféle magatartás egymásra épülése folytán, e magatartások megvalósulását alátámasztó közvetlen és közvetett bizonyítékok alapján értékelte akként, hogy a jogsértést megvalósító vállalkozások átfogó terve a KEOP pályázati konstrukciókhoz kapcsolódó közbeszerzési eljárások kapcsán az egyes tendereknek a status quo fenntartása érdekében való felosztása, ezáltal a status quo fenntartását azonosította olyan közös célként, amely elérése érdekében a felperesek versenyt korlátozó célú, összehangolt magatartást tanúsítottak. Ennek érdekében jártak el már a tenderek kiírása előtt, valamint azt követően is összehangoltan, amely összehangolt magatartás a tenderek felosztásában nyilvánult meg, amely piacfelosztás, mint versenyjogi jogsértés megállapíthatóságát eredményezte, amelyet a határozat rendelkező része szerint Tpv. 11. § (2) bekezdés a) és d) pontjában foglalt magatartásként, azaz piacfelosztásként és árrögzítésként is értékelt. A beszerzett bizonyítékok, amelyeket az alperes a határozatában az értékelés során konkrétan nevesített, a feltárt jogsértést eredményező magatartások (piaci szereplők közötti egyeztetések, a kommunikáció, az információátadások az igényfelmérés, a specifikáció készítése, a tenderek disztribútorok közötti felosztása, a közbeszerzési eljárások tekintetében a jogorvoslat gyakorlásának elmaradása és a kapacitásproblémák egyeztetett kezelése körében levont következtetései során) tenderek felosztásában való megnyilvánulását és annak célját is alátámasztotta, a bizonyítékokat az alperes egy koherens logikai rendszerbe illeszkedve értékelte, amelynek során a jogsértő magatartásra elfogadható észszerű, a közvetett bizonyítékokból is következő magyarázatot adott.
- [188] A közvetett árrögzítés tekintetében az alperes ugyancsak cél-alapú jogsértést állapított meg, amelyet az elsőfokú bíróság alapvetően a határozat 644) pontjában rögzített indokolás fényében értékelt. Az elsőfokú bíróság úgy tekintette, hogy az alperes a Tpv. 11. § (2) bekezdés a) pontja szerinti árrögzítés jogsértésének megállapíthatóságára nem a bizonyítékok, hanem kizárólag a határozat 644) pontjában nevesített gazdasági összefüggések alapján vont le következtetést.
- [189] A Kúria rámutat arra, hogy a magatartások összehangolására, az együttműködés kereteinek meghatározására, a versenykorlátozó célú információmegosztásra és a tenderek felosztásának elhatározására, az igényfelmérés, a specifikáció készítés és a tenderek utólagos meg nem támadása, a kapacitásproblémák egyeztetett kezelése körében tanúsított magatartásokra vonatkozóan az alperes által értékelt bizonyítékok között fellelhető olyan, amely az árra vonatkozó aggályokat is tartalmaz (pl. az I. rendű felperes és egy projektmenedzser közötti levelezésben egy még ki nem írt tender kapcsán az I. rendű felperes problémaként adta elő,

hogy „nem a nagyok közül fog valaki jelentkezni, hanem valamelyik kicsi fogja elvinni nyomott áron” - VJ/19-492/2016. számú Premier G. Med bizonyíték-összefoglaló 47. tétel). A beszerzett bizonyítékokat - még ha tartalmazott is utalást az ajánlati árakra vagy azok megismerésének elvárására - az alperes a határozat meghozatala során a piacfelosztás körében értékelte, a Tpvt. 11. § (2) bekezdés a) pontja szerinti árörögztés jogsértésének megállapíthatóságára nem a bizonyítékok, hanem kizárólag a határozat 644) pontjában nevesített gazdasági összefüggések alapján vont le következtetést.

[190] Az alperes határozatából az is kitűnik, hogy az irányadó jogi és gazdasági háttérként a közbeszerzési eljárásokra, azok jellemzőire utalt, azok egyes elemeit oly módon is érintette, amely értelmezhető a gazdasági háttér bemutatásának, továbbá tapasztalati megállapításnak. Ilyenként tekinthető a határozat 530) pontja, amelyben nem a konkrét tényállás megvalósult, feltárt elemeként, hanem általánosságban - mintegy tapasztalatként - mutatta be a közbeszerzési eljárások során az árörögztés tipikus megnyilvánulásának lehetséges formáit. A jogerős ítélet a határozat 530) pontjával összefüggésben tényfeltárási hiányosságra utal, amely hiányosság éppen arra figyelemmel nem áll fenn, hogy az érintett pontban nem a konkrét tényállás egy adott elemét vagy annak értékelését, hanem az általános tapasztalatot nyilvánította ki az alperes.

[191] Az alperes a határozatának 520)-523) pontjában hangsúlyozta, hogy a verseny korlátozását célzó, vagy ténylegesen, illetve potenciálisan ilyen hatással járó megállapodás, illetve összehangolt magatartás esetén egyaránt megvalósul a versenyjogi jogsértést. Rámutatott arra is, hogy a nemzeti és az európai joggyakorlat szerint nem szükséges megvizsgálni a megállapodás, illetve az összehangolt magatartás versenyre gyakorolt tényleges vagy potenciális hatásait, amennyiben a versenykorlátozó cél bizonyítást nyer. A határozat ezen megállapításából az következhetne, hogy az árkartell tényleges vagy potenciális hatásának nem megfelelő szintű bizonyítása a jogsértés megállapíthatósága tekintetében nem is releváns, mivel cél szerinti jogsértés megállapítása történt, s legfeljebb a piaci hatás mértéke szempontjából állapítható meg a bizonyítottság hiánya, hatás-alapú megállapításra pedig nem került sor. Ugyanakkor jelen perbeli esetben is érvényesítendő a fentebb bemutatott európai uniós joggyakorlatban és a Kúria joggyakorlatában is megnyilvánuló követelmény, amely értelmében a cél szerinti jogsértés megállapításához is szükséges a károssági fokot alátámasztó, a megállapodás tartalmára, valamint a gazdasági és jogi háttérre kiterjedő vizsgálat. A Kúria e körben is utal a Kfv.II.37.762/2022/24. számú (Manpower) ítéletre, amelynek [295] pontja rögzíti, hogy „Az első ránézésre is cél szerinti korlátozás megállapíthatóságához joggyakorlat által elvárt elegendő károssági fok megítéléséhez a kellően általános és következetes tapasztalat fennállásának alperes általi bizonyítottsága elvárható (ld.: C-228/18, ECLI:EU:C:2020:265, Budapest Bank ügyben hozott ítélet [79]). Ahhoz, hogy egy kérdéses megállapodás a megállapodások olyan kategóriájába tartozik-e, amelyek általános jellege a tapasztalatok tükrében általánosan elfogadott és könnyen felfedhető legyen, figyelembe kell venni valamennyi gazdasági, jogi háttérre vonatkozó releváns elemet, amelybe a vizsgált magatartás illeszkedik, és figyelembe kell venni, hogy van-e elegendő tapasztalat a vizsgált magatartás jogsértő jellegének első ránézésre történő megállapíthatóságához.” A Kfv.II.37.762/2022/24. számú (Manpower) ítélet [300] bekezdése azt is tartalmazza, hogy „A Kúria nem ért egyet az alperes felülvizsgálati ellenkérelme azon állításával, hogy a Tpvt. 11. § (2) bekezdésében foglalt tényállások cél szerinti jogsértésnek minősülnek, s valamennyi, ott felsorolt tényállási elem megvalósulása esetén a versenyhatóság mentesülhet a hatásalapú elemzés alól. A Kúria álláspontja szerint ugyanis a Tpvt. 11. § (2) bekezdése logikailag valamennyi, a Tpvt. 11. § (1) bekezdésében megjelölt, 3 típusként kategorizált versenyjogsértésre vonatkozik, azaz a cél szerinti, a tényleges, és a

lehetséges versenykorlátozó hatású megállapodásokra is. Önmagában tehát annak ténye, hogy az alperes a Tpv. 11. § (2) bekezdése valamely pontja alá sorolta a vizsgált magatartást, amennyiben nem áll fenn kellően szilárd és megbízható tapasztalat ahhoz, hogy önmagában jellegénél fogva káros az adott típusú megállapodás a verseny megfelelő működésére, az alperes nem mentesülhet a hatásalapú elemzés alól.”.

- [192] A Kúria úgy értékelte, hogy az árrögzítés körében a jogerős ítélet helyesen mutatott rá, hogy az árkartell létét az alperes a határozat 644) pontjában indokolta, azonban tévesen vonta le azt a következtetést, hogy az ott rögzített indokolással (miszerint a piacfelosztás az árak közvetett meghatározását jelentette, amelynek eredményeként az ár feltehetően eltér attól az ártól, ami valós versenykörnyezetben kialakulhatott volna) az árkartell létét a piacfelosztás hatásaként vonhatta volna mérlegelésbe az alperes. Tény, hogy ismert a cél általi vagy hatásában fennálló, vagy mindkettőn alapuló versenykorlátozás, amelyekhez eltérő bizonyítási követelmény társul. Önmagában helyes a jogerős ítélet azon megállapítása is, hogy a joggyakorlat ismeri a cél és hatás szerinti kartellre vonatkozó kettős jogalpra helyezést (Kfv.II.37.385/2020/17. számú határozat), amelynél a hatás szerinti kartell megállapításához a hatás vizsgálata is szükséges. Ugyanakkor jelen perbeli esetben az alperes a határozatát egyértelműen cél általi versenykorlátozásra alapította mind a piacfelosztás, mind a közvetett árrögzítés jogsértés megállapítása esetén, így határozatának jogszerűségét nem az alapján kell megítélni, hogy hatás alapú versenykorlátozás esetén mit kellett volna bizonyítani, hanem arra tekintettel, hogy a közvetett árrögzítés jogsértés cél általi versenykorlátozásként történő megállapításához elvárt és szükséges bizonyításnak az alperes eleget tett-e. Az alperes felülvizsgálati kérelmet tehát annyiban alapos, miszerint helyesen állította, hogy a közvetett árrögzítés jogsértés cél általi versenykorlátozásként való megállapítása esetén a jogsértés megvalósulását piaci hatásvizsgálattal nem kell alátámasztania.
- [193] Az árrögzítést is érintő jogerős ítéleti indokolás helytállónak értékelte az alperes határozata (508)-541), 622)-627) pontjában a meghatározó joggyakorlat releváns kérdések szempontjából való összefoglalását. A Kúria ezt annyiban kiegészíti, hogy bár a károssági fok vizsgálatának kívánalma nem jelenik meg a határozat 521) pontjában, ugyanakkor az 522) pont tartalmazza azon összefüggések vizsgálatának követelményét, amely az elvárt károssági fok megítéléséhez szükséges. Az alperes ezáltal helyesen rögzítette, hogy az adott jogsértés cél alapú megállapításához mit kell értékelnie, azonban ezen értékelés elvégzése határozatának indokolásából a konkrét esetre vonatkoztatva nem tűnik ki.
- [194] A Kúria megítélése szerint az alperes határozatának vannak a gazdasági háttér bemutatásaként tekinthető részei, továbbá olyan elemei is (pl. arra vonatkozó megállapítás, hogy az átfogó terv megvalósításában résztvevő piaci szereplők magatartásuk kialakításakor tudták, hogy a túlszpecifikáció révén létrejövő helyzetben nem kell attól tartaniuk, hogy egy versenytárs megtámadja az adott eljárást, hanem a versenytárs a piaci működés logikájából egyébként nem következő passzivitással kezeli a helyzetet, tudva, hogy ellenkező esetben hasonlóan fog eljárni versenytársa is; valamint a határozat 530) pontjában a tapasztalat ismertetése), amelyek gazdasági összefüggésként akár a 644) pontban foglaltak alátámasztása körében a károssági fok értékelése körébe is vonhatók, valamint a per során tett nyilatkozataiban is fejtett ki gazdasági törvényszerűségekre vonatkozó érvelést, azonban a határozat indokolásából nem tűnik ki egyértelműen, hogy elvégezte a megállapodások tartalmának, valamint a gazdasági és jogi háttérnek a kellő mértékű vizsgálatát, és az alapján milyen indokok mentén tartotta megállapíthatónak a közvetett árrögzítést, mint jogsértést. E vonatkozásban a határozat indokolása hiányos, az indokolás hiányos voltát helyesen tárta fel a jogerős ítélet, azonban tévesen hatás szerinti jogsértés megállapításához szükséges, részletes piaci hatásvizsgálatot

várt el.

- [195] A Kúria a közvetett árörögztítés jogsértésként való megállapítása tekintetében a jogerős ítélet indokolását annyiban változtatja meg, hogy bár ismert a cél és a hatás szerinti kartellre vonatkozó kettős jogalapra helyezés, az alperes cél szerinti jogsértést állapított meg a közvetett árörögztítésre is, amely vonatkozásában helytállóan hivatkozott arra, hogy az részletes piaci hatásvizsgálatot, számszaki levezetést nem követel meg, azonban a közvetett árörögztítés megállapítása során nem végezte el a megállapodások tartalmának, valamint a gazdasági és jogi háttérnek azt a vizsgálatát, amely a cél szerinti versenyjogsértés megállapításához elvart elegendő károssági fok megítéléséhez szükséges.
- [196] Az alperes a felülvizsgálati kérelmében kellő alappal hivatkozott az árörögztítés körében kifejtett ítéleti indokolás önellentmondó voltára az elsőfokú ítélet [128] pontja tekintetében, ugyanis nem állja meg egyszerre a helyét az a „kevésbé valószínű feltételezés”, miszerint megmaradt a szabad ármeghatározás, ami akár a korábbi piaci árak további alkalmazását is lehetővé tette, valamint „a valószínűség alacsony foka” arra nézve, hogy a verseny hiánya miatt a feltételes közbeszerzéseken megjelenő ajánlati árak között csökkent mértékben vagy egyáltalán nem jelenhettek meg kedvezőbb ajánlatok, ha egyáltalán volt több ajánlat egy-egy tenderen. Az ellentmondást abból fakad, hogy szabad ármeghatározás esetén az árak tekintetében nem beszélhetünk a verseny hiányáról, valamint a kedvezőbb ajánlatok megjelenésének elmaradásáról sem.
- [197] A Kúria a közvetett árörögztítés megállapíthatósága tárgyában az alperes felülvizsgálati kérelmét alaposnak ítélte, ez pedig az elsőfokú ítélet új eljárásra kötelező rendelkezése megváltoztatását tette indokolttá, annak biztosítása érdekében, hogy az új eljárásban az alperes el tudja végezni a jogsértés cél alapú megállapíthatóságához elvart vizsgálatot.

Az ügyintézési határidő túllépése és a bírság jogkövetkezmény alkalmazhatósága

- [198] A Kúria úgy értékelte, hogy az elsőfokú bíróság az ügyintézési határidő túllépése körében a feltárt tényállásból helytállóan vonta le azt a következtetést, hogy az alperes a határozatában és a védiratában foglaltak ellenére ténylegesen túllépte az ügyintézési határidőt. Az elsőfokú bíróság tételesen vizsgálta az ügyintézési határidő körében kifejtett kereseti érveket, részletes, a megállapított tényeket és az azokra vonatkozó jogi okfejtést is tartalmazó indokolással kellően alátámasztotta, hogy a KKV státuszt tisztázására irányuló megkereséseket milyen okokból ítélte jogszerűnek, ennek során a releváns - az elsőfokú ítélet indokolásában nevesített - jogszabályi rendelkezéseket helyesen értelmezte, az ott kifejtettekkel a Kúria egyetért, így azokat nem indokolt megismételni.
- [199] Az ügyintézési határidőt az alperes a határozatában megtartottnak tekintette, amely - az elsőfokú ítéletben kifejtett indokokra figyelemmel - nem valós, az elsőfokú bíróság helyesen mutatott rá, hogy az alperes által rendelkezésre bocsátott táblázat egyes soraiban vannak olyan időintervallumok, amelyekben az ügyintézési határidő tovább folyt. Erre figyelemmel az elsőfokú bíróság kellő alappal rendelkezett az ügyintézési határidő kérdésében tett megállapítások megsemmisítéséről, valamint az ítélet indokolásában helytállóan mutatott rá, hogy a bírság kiszabása körében az új eljárásban lehetősége lesz az alperesnek e jogsérelmet mérlegelnie. Ugyanakkor a Kúria megalapozottnak értékelte az alperes azon hivatkozását, miszerint jogsértő, hogy az ügyintézési határidő megállapított - az elsőfokú ítélet szerint 17 nappal történő - túllépését az elsőfokú bíróság egyúttal az észszerű határidőn belüli ügyintézés sérelmeként értékelte, ennek ugyanis az ítéletben nem adta érdemi indokát. Jelen

közigazgatási perben megállapított jogsértés maga az ügyintézés határidő túllépése - szemben az alperes határozatának azon indokolásával, miszerint érdemi határozatát ügyintézési határidőben hozta meg -, amelynek következményeit, így az észszerű határidőn belüli ügyintézés sérelmét vagy annak hiányát, illetve valamely felperes oldalán esetlegesen fennálló más jogsérelmet az alperesnek meg kell vizsgálnia.

- [200] Az a tény, hogy az ügyintézési határidő túllépésének a bírság jogkövetkezmény alkalmazhatósága tekintetében a jogerős ítélet az ALCUFER ítélettől eltérően az ügyintézési határidő túllépését nem tekintette úgy, hogy annak eredményeként a bírság kiszabásához való jog elenyészik, nem teszi megalapozottá a felperesek felülvizsgálati kérelmeit. Az elsőfokú bíróság az ítéletében rámutatott arra, hogy az Alkotmánybíróság megfelelő eltéréssel alkalmazandó 25/2020. (XII. 2.) AB határozatában foglaltak alapján lehetősége lesz mérlegelni az észszerű határidőn belüli ügyintézés sérelmét az alperesnek, ezáltal indokát adta annak is, hogy a 25/2020. (XII. 2.) AB határozatból fakadóan nem tartotta szükségszerűnek a bírságoláshoz való jog elenyészését. Az észszerű határidőn belüli ügyintézés sérelmének megállapítását azonban az elsőfokú bíróság kellően nem indokolta, így a jogerős ítélet annyiban helytálló, hogy az ügyintézési határidőt az alperes túllépte, azt azonban az alperesnek kell az új eljárásban értékelnie, hogy a túllépés eredményezte-e az észszerű határidőn belüli ügyintézés sérelmét.
- [201] A Kúria megítélése szerint az alperes a felülvizsgálati kérelmében helytállóan mutatott rá az Alkotmánybíróság gyakorlatában megnyilvánuló evolúcióra. A Kúria Jogegységi Panasz Tanácsa a jelen perbeli ügy tényállásán alapuló előzetes döntéshozatalai indítvány folytán meghozott 4/2023. JEH határozatában kimondta, hogy versenyjogi tárgyú ügyekben is kiszabható bírság az ügyintézési határidő túllépése esetén, azonban a bírság mértéke meghatározásakor értékelés körébe kell vonni, hogy az ügyintézési határidő túllépése milyen jogsérelmet okozott a jogsértő számára. Ennélfogva tehát a bírság jogkövetkezmény alkalmazása önmagában nem teszi jogsértővé az alperes határozatát, hanem a bírság kiszabása során értékelés körébe vont körülmények tekintetében áll fenn hiányosság.
- [202] Az ügyintézési határidő túllépése és a bírság jogkövetkezmény alkalmazhatósága összefüggéseire vonatkozóan a Kúria eddigi joggyakorlatát, valamint az Alkotmánybíróság határozataiban megnyilvánuló és a felek által eltérő értelmezéssel előadott jogfejlődését tételesen áttekinteni, azokat értelmezni és a felülvizsgálati érvek mentén értékelni jelen perben a Kúriának már nem kellett, mivel a felek által vitatott, a bírság jogkövetkezmény alkalmazhatósága kérdésében a 4/2023. JEH határozat rendelkezései az irányadóak.
- [203] A Kúria az I. rendű, a II. rendű és a III. rendű felperes által a felülvizsgálati tárgyaláson kifejtett, a 4/2023. JEH határozat indokolásának [64] pontjára alapított érvelések, valamint az alperes által a Kúria Kfv.II.37.762/2022/24. számú (Manpower) ítéletére utalással előadott okfejtés alapján rámutat, hogy a felperesek helyesen hivatkoztak arra, hogy versenyjogi tárgyú ügyekben is bekövetkezhet a bírság elenyészése. A 4/2023. JEH határozat indokolásának [64] pontjából következően ugyanis a négymozzanatos teszt alkalmazásával lehet akár arra a következtetésre is jutni, miszerint olyan speciális, versenyjog-specifikus körülmények azonosíthatók, amelyek adott esetben indokolják a határidőn túl kiszabott bírság elenyészését. Ugyanakkor a Kúria hangsúlyozza, hogy a 4/2023. JEH határozat rendelkező részének 1. pontjában foglalt releváns rendelkezése, alapvetése értelmében versenyjogi tárgyú ügyekben is kiszabható bírság az ügyintézési határidő túllépése esetén.
- [204] Az alperes a versenyjogi jogsértés körében a bírság kiszabhatósága kérdésében a

felülvizsgálati tárgyaláson hiányosan utalt a Kúria Kfv.II.37.762/2022/24. számú (Manpower) ítéletére akként, hogy az kimondta volna egy pár napos (19-25 napos) határidő túllépésre, hogy az eleve kizárja az érdeksérelem keletkezését, annak lehetőségét. A Kúria Kfv.II.37.762/2022/24. számú (Manpower) ítéletének [244] pontja egy rövid, 19-25 napos ügyintézési határidő túllépés kapcsán azt rögzíti, hogy „(...) a pár napos határidő túllépés a felperesek részéről bizonyított többlet érdeksérelem hiányában bírságkiszabási jog elenyészéséhez akkor sem vezetne.” Az alperes által hivatkozott ítéleti indokolás tehát tartalmát tekintve azt juttatja kifejezésre, hogy a rövid ügyintézési határidő túllépés mellett a felpereseknek lehetőségük van többlet érdeksérelem bizonyítására, amely érdeksérelem a bírság mértéke körében értékelendő. Ezt az értékelést, amelyet a 4/2023. JEH határozat is megkövetel, az alperes nem végezte el, magát az ügyintézési határidő túllépését sem állapította meg. Az ügyintézési határidő túllépése a bírság mértékére kihatással lehet, így az ügyintézési határidő túllépésének következményét elsőként az alperesnek kell az új eljárásban értékelni.

- [205] Az ügyintézési határidő túllépését az elsőfokú bíróság a kereseti érvek vizsgálata során feltárta, annak mértékét 17 napban konkretizálta, indokát az 1141-es számú felhíváshoz kapcsolódó szakszerűtlen eljárásvezetésben látta. A túllépés mértéke a felülvizsgálati kérelmekben vitatott volt, amellyel összefüggésben a Kúria a felperesi hivatkozásokat nem fogadta el, mivel az elsőfokú bíróság részletes indokát adta annak, hogy a KKV felhívások kibocsátását miért nem ítélte jogsértőnek, az elsőfokú ítéletben rögzített indokokkal a Kúria egyetért. Az alperes felülvizsgálati érveiből kitűnően, az 1141-es számú felhívás kapcsán tovább folyt határidő - az elsőfokú ítéletben nevesített táblázati sorokkal való összevetés útján - számszaki pontosítást igényel, így az elsőfokú ítélet [130] pontjában feltüntetett három időintervallum kezdő és befejező napjai, valamint azok alapján az időtartamok helyes kiszámítása, az ügyintézési határidő túllépés tartamának pontos megállapítása az új eljárásban az alperes feladata.

A bírság meghatározásának jogszerűsége

- [206] A bírság meghatározása mérlegelési jogkörben történik, ezért az elsőfokú bíróságnak a bírsággal kapcsolatos kereseti érvek alapján a Kp. 85. § (5) bekezdésében foglalt rendelkezésre figyelemmel a jogszerűség volt értékelhető. A bírság jogszerűségének értékelése során vizsgálni kell, hogy az alperes a hatáskörét a mérlegelésre való felhatalmazás keretei között gyakorolta-e, a mérlegelés szempontjai és azok okszerűsége a közigazgatási határozatból megállapítható-e. A Tpvt. 78. § (3) bekezdésében foglalt rendelkezés alapján figyelemmel kell lenni különösen a jogsérelem súlyára, a jogsértő állapot időtartamára, a jogsértéssel elért előnyre, a jogsértő piaci helyzetére, a magatartás felrőhatóságára, az eljárást segítő együttműködő magatartásra, a jogsértő magatartás ismételt tanúsítására, gyakoriságára. Az alperes a bírság kiszabása során nem köteles a Tpvt. 78. § (3) bekezdésében felsorolt valamennyi körülményt értékelni, és vizsgálat alá vonhat további körülményeket is. A Bírságközleménynek - a Tpvt. 36. § (6) bekezdése értelmében - nincs kötelező ereje, az a bírságkiszabás szempontjait rögzíti, elősegítve ezáltal a bírságkiszabás egységességének a biztosítását.
- [207] A bírság összegének felülmérlegelésére - a Kúria egységes joggyakorlatára (pl. Kfv.37.147/2021/13., Kfv.37.762/2022/24. számú határozatok) tekintettel, amely szerint a mérlegelési jogkörben hozott döntések vizsgálata esetén a bíróságnak nincs felülmérlegelésre lehetősége, ha a közigazgatási határozatból a mérlegelés szempontjai és azok okszerűsége megállapítható - csak akkor van lehetőség, ha a hatóság mérlegelése jogszabálysértő.

- [208] A bírságszámítással összefüggésben az I. rendű és a II. rendű felperes a Kúria és a Fővárosi Ítéltábla határozataira hivatkozott, amelyektől álláspontjuk szerint az elsőfokú ítélet eltér. A Fővárosi Ítéltábla ítéleteire alapított hivatkozásokat a Kúria a Kp. 115. § (1) bekezdésében foglalt rendelkezésre figyelemmel tételesen nem vizsgálta.
- [209] Az I. rendű, a II. rendű és a III. rendű felperes által a Kfv.II.37.814/2020/12. számú kúriai ítéletre (Végtörlesztő ítélet) alapított hivatkozás kapcsán a Kúria rámutat arra, hogy ügyszabásosság nem áll fenn, mivel a hivatkozott esetben az alperes megismételt eljárásban járt el, az iránymutatás a bírságot is érintette, így az alperes eljárásának kereteit - már nem a jogalkalmazói gyakorlata, ezen belül az alkalmazandó bírságközlemény - hanem az alaphatározat nem vitatott tényei és a kúriai ítélet jelölte ki. Az alperes a kúriai ítélet meghozatalát követően, de még a megismételt eljárásban kialakított előzetes álláspontjának közlését megelőzően saját hatáskörben új bírságközleményt alkotott és azt a megismételt eljárásban is alkalmazni rendelte, ezáltal új mérlegelési szempontokat vezetett be az eljárásba, és az alaphatározatban foglaltaktól eltérő szempontok alapján állapította meg a bírságot. Az alperes ezen eljárása a megismételt eljárásban lehetetlenné tette annak bíróság általi vizsgálatát, hogy a kúriai ítélet megismételt eljárásra előírt rendelkezései az alperes által betartásra kerültek-e. A Kfv.II.37.814/2020/12. számú ítéletben a Kúria érintette ugyan a pontozás kérdését is, rámutatott, hogy a pontozás az elvégzett súlyozás tükré, ez alapján ellenőrizhető az alperes mérlegelési döntésének megalapozottsága. Kifejtette, miszerint „Nyilvánvaló, hogy az alperes által hivatkozott „lehetséges tartomány alsó zónájába eső”, „közepes fokú”, „közepes súlyú enyhítő”, „kiemelt súlyú enyhítő” nem felel meg egy egzakt számnak.”, továbbá, hogy az okszerű indokoláshoz szükségesnek tartja, hogy az alperes a felperesek elé tárja a mérlegelési tevékenységének teljes mértékben átlátható folyamatát, különös figyelemmel arra, hogy azt a maga alkotta, rá nézve kötelező bírságközlemény is tartalmazza. Hangsúlyozandó, hogy a hivatkozott ügyben a korábbi bírságközlemény volt alkalmazandó, továbbá a hivatkozott határozat a mérlegelési tevékenység teljes mértékben átlátható folyamatát követelte meg, nem pedig a matematikai művelet tételes levezetését. Az I. rendű és a II. rendű felperes által nevesített kúriai döntés tehát összességében az alperes által hozott alaphatározatban és a megismételt eljárásban hozott határozatban elvégzett két értékelés összevetethetősége érdekében írta elő a pontszámok alkalmazását, nem pedig azon oknál fogva, mert nem tartotta elegendőnek a zónák megjelölését. Ügyszabásosság hiányában az elsőfokú bíróságnak nem kellett a Kfv.II.37.814/2020/12. számú ítélet bírságra vonatkozó részelemeit követnie, így az attól való eltérés, valamint a Pp. 346. (5) bekezdésének a megsértése nem áll fenn.
- [210] Az I. rendű felperes által hivatkozott, a Kúria Kfv.III.37.147/2021/13. számú határozata elvi tartalomként azt rögzítette, hogy „Nem jogszerűtlen a mérlegelés, ha a közigazgatási határozatból teljes körűen megállapíthatók a mérlegelés szempontjai és azok okszerűsége.” A Kúria rámutat arra, hogy a mérlegelési jogkörben hozott döntéssel szemben e követelmény érvényesülését maga az elsőfokú bíróság is megvizsgálta, jogsértést e tekintetben nem tárt fel. Kiemelendő továbbá, hogy a mérlegelés szempontjainak feltüntetése nem értelmezhető akként, hogy a bírság kiszámításának matematikai műveletét és annak minden egyes számadatát az alperesnek rögzítenie kell.
- [211] A felperesek által hivatkozott Tpv. 78. § (3) bekezdésében, valamint a 2/2015. (XI. 23.) KMK véleményben foglaltakból sem következik, hogy az elsőfokú ítélet amiatt lenne jogszabálysértő, mert az alperes határozata a bírság kiszabása során értékelt szempontokhoz nem rendelt tételes pontszámokat.

- [212] A bírsággal összefüggő kereseti érvek vizsgálata során az elsőfokú bíróság értékelte azokat a kérdéseket (pl. állami közrehatás, vezető tisztségviselő eljárása), amelyeket a felperesek a felülvizsgálati kérelmeikben is jogsértésként hivatkoztak, azok körében az ügy érdemére kiható súlyos hibát, iratellenes, okszerűtlen, ellentmondásos következtetést a Kúria nem tart fel.
- [213] A Kp. szerinti jogszerűségi vizsgálatot az elsőfokú bíróság a felperesek vonatkozásában külön-külön elvégezte, s a bírság kiszabását nagyobb részt jogszerűnek értékelte. Az elsőfokú ítéletben kifejtett értékelést a Kúria túlnyomó részben helytállónak ítélte, ugyanis az elsőfokú bíróság helyesen mutatott rá, hogy a Tpvt. 78. § (3) bekezdésében rögzített mérlegelési szempontokat az alperes által alkalmazott Bírsággözlény, illetve az abból felhívott közleményi pontok megjelenítik. Az alperes a határozatában rögzítette, hogy a Bírsággözlény szerinti ponttartomány melyik zónáját alkalmazta, a bírság mértékét befolyásoló körülményeket - az ügyintézési határidő túllépése kivételével - számba vette, azokat a Tpvt. rendelkezéseire és a Bírsággözlényben foglaltakra figyelemmel értékelte, a határozat rögzíti a bírság kiinduló összege meghatározásának módját, továbbá az alperes a határozat 699) pontjában arról is számot adott, hogy a releváns forgalom meghatározása során azért tért el a Bírsággözlénytől, mert a vizsgált magatartáshoz jobban illeszkedő megközelítést választott. Az alperes a határozat indokolásában számot adott a súlyosító és az enyhítő körülmények értékeléséről, vizsgálta az alapösszeg korrekcióját, valamint a Tpvt. rendelkezéseiből fakadó további körülményeket (pl. engedékenységi politika, egyezségi eljárás). A mérlegelési szempontok megismerhetőségét nem zárja ki, hogy az alperes egyes tartományok körében nem konkrét pontszámot, hanem „felső zónát”, illetve a „kis”, „közepes” vagy „kiemelt jelenetőségű” súlyosító vagy enyhítő körülményekhez tartozóan nem konkrét százalékot, hanem egy tartományt jelölt meg.
- [214] Az alperes a bírság kiszabása során, a bírság kiinduló összegét befolyásoló tényezők körében a jogsértés piaci hatásaként azt vette figyelembe, hogy a jogsértésben résztvevő vállalkozások a piac kiemelt súlyú szereplői, a magyarországi piac nagy részét lefedik, illetve magatartásuk révén a tendereken jellemzően egyedüli ajánlatadások jöttek létre [határozat 703) pont]. Az alperes határozatából egyértelműen kitűnik, hogy az árrögzítést nem értékelte e körben. Ebből fakadóan ez utóbbi tényező kapcsán a bírság meghatározása során a jogsértés piaci hatásának alperes általi értékelése nem válik jogsértővé azáltal, hogy az elsőfokú bíróság az árkartell megvalósulása kérdésében az alperesétől eltérő következtetésre jutott. Az elsőfokú ítéletnek az árrögzítéshez kapcsolódó rendelkezését a Kúria annyiban módosította, hogy az alperes az új eljárásban ismét megvizsgálhatja, hogy az árrögzítés cél-alapú versenyjogsértésként való megállapításának a feltételei fennállnak-e. E vizsgálat eredményeként az alperes akár az árkartell jogsértés megvalósulását, akár annak hiányát állapítja meg, ez önmagában nem teszi indokolttá a bírságösszegek meghatározása során a jogsértés piaci hatásának újbóli, az alapeljárásban végzetektől eltérő értékelését, mivel az árkartell az alperes az alapeljárásban sem emelte be a jogsértés piaci hatásai körébe, ezáltal az eddig sem befolyásolta a jogsértés piaci hatásaként a kiszabott bírságok kiinduló összegét.
- [215] A bírság mértékének meghatározása kapcsán a III. rendű felperes tényyszerűen mutatott rá arra, hogy az alperes határozatának [125] és [126] pontja a kórházak magatartására vonatkozik. A Kúria ezzel összefüggésben hangsúlyozza, hogy az alperes határozata a vizsgált magatartások között tartalmazza a kórházak magatartását, ez azonban nem eredményezte annak megállapítását - és az alperes határozata nem is értelmezhető akként -, hogy a kórházak külső tényezőként előmozdították volna a versenyjogi jogsértést, ennél fogva pedig a kórházak

magatartását nem is kellett a bírság kiszabása során enyhítő körülményként figyelembe venni. A Kúria rámutat arra, hogy az alperes határozatából [709) pont] megállapítható, hogy az enyhítő körülményeket a Bírságközlemény IV.2. részében foglaltak szerint vizsgálta meg, a figyelembe vett enyhítő körülményről számot adott [határozat 710) pont], ugyanakkor azokról a körülményekről, amelyek nem értékelhetőek az enyhítés körében, a határozatában nem is kell tételesen számot adnia.

- [216] A bírságkiszabás körében fennálló hiányosság abból adódik, hogy az alperes a határozatát ügyintézési határidőben meghozott döntésként minősítette, azonban jelen közigazgatási perben bebizonyosodott az ügyintézési határidő túllépése, amelynek következményeit, a bírság meghatározására való kihatását vagy annak hiányát az alperes a határozat meghozatala során nem vette figyelembe és nem indokolta.

A felülvizsgálati kérelmek közös tárgyköröket meghaladó értékelése

- [217] Az I. rendű felperes a jogerős ítéletet a bizonyítékok súlyosan téves értékelése alapján a Kp. 78. § (4) bekezdésébe és 85. § (5) bekezdésébe ütközően tartotta jogsértőnek. A felülvizsgálati kérelemben a bizonyítással összefüggő egyes európai uniós és nemzeti követelményeket rögzítette - miszerint a Ket. 50. § (1), (4) és (6) bekezdése, 72. § (1) bekezdés e) pontja, valamint a Tpv. 64/A. §-a alapján a tényállás tisztázása az alperes kötelezettsége, akinek a rendelkezése álló bizonyítékokat egyesével és összességében is értékelni kell, s az alperesre háruló bizonyítási terhet a Kúria Kfv.II.37.110/2017/13. számú ítéletében is megerősítette, és az 1/2003/EK tanácsi rendelet 2. cikke is rögzítette -, ez azonban nem hat ki a felülvizsgálati eljárás rendkívüli perorvoslat jellegére, nem eredményezi, hogy a Kúria a felülvizsgálati eljárásban az alperes, illetve az elsőfokú bíróság által értékelt bizonyítékokat felülmérlegelje. Tény, hogy az I. rendű felperes által hivatkozott C-49/92 P Anic Partecipazioni kontra Európai Bizottság (1999) ügyben hozott döntés is megerősíti, hogy a jogsértést állító Bizottságon van a bizonyítási teher, azonban a közigazgatási perben a felülvizsgálati eljárás nem a bizonyítékok felülmérlegelésének a színtere. A bírói gyakorlat következetes abban, hogy a felülvizsgálati eljárásban - iratellenesség és kirívó okszerűtlenség hiányában - nincs törvényes lehetőség az elsőfokú bíróság által figyelembe vett bizonyítékok ismételt egybevetésére és értékelésére, valamint az általa megállapított tényállás felülmérlegelésére (EBH2017. K.20.).
- [218] A bizonyítás tárgykörében nevesített kúriai határozatokra (Kfv.III.37.582/2016/16., Kfv.IV.38.050/2018/8., Kfv.II.37.110/2017/13., Kfv.II.37.646/2015/14., Kfv.III.37.690/2013/29.), valamint az EJEB és az EUB joggyakorlatára alapított hivatkozással az I. rendű felperes helyesen mutatta be a bizonyítás során érvényesítendő követelményeket, azonban nem támasztotta alá, hogy a jogsértés megvalósítására a közvetlen és közvetett bizonyítékok logikai rendszerébe illeszkedő, észszerű és okszerű alperesi értékelés, az abból levont következtetésen alapuló határozat, valamint a piacfelosztásra irányuló megállapodást megállapító határozati rendelkezést jogszerűnek értékelő jogerős ítélet e követelményeknek nem felel meg, továbbá azt sem, hogy az I. rendű felperes egyes bizonyíték kapcsán kifejtett értékelése a bizonyítékok rendszerébe illeszkedő, az alperesétől észszerűbb következtetést vagy az alperes által kialakított magyarázattól más hihetőbb magyarázatot eredményez.
- [219] Az I. rendű felperes felülvizsgálati kérelmében hivatkozott, az állami közrehatás, az I. rendű és a III. rendű felperes közötti kapcsolat, valamint az igényfelmérés körében tett határozati megállapítás alapjául szolgáló bizonyítékokat, a bizonyításnak és a bizonyítékok értékelésének jogszerűségét az elsőfokú bíróság a kereseti érvek mentén tételesen megvizsgálta, annak eredményéről a jogerős ítélet indokolásában számot adott. Az elsőfokú

bíróság az állami közrehatás megítélését befolyásoló tények, körülmények számbavétele és értékelése során - az európai uniós joggyakorlatra is figyelemmel - úgy ítélte meg, hogy versenyt kizáró jogi szabályozás nem állt fenn, állami ráhatásként elfogadható igazolt nyomásgyakorlásként számba vehető körülményeket nem azonosított, az állami várakozást pedig nem ismeri el a versenyjogi felelősséget kiiktató, befolyásoló tényezőként a gyakorlat. Az elsőfokú bíróság a kiíró szervek, mint állami intézmények közrehatásának, valamint az ÁEEK/GYEMSI szerepének alperes általi értékelését is megvizsgálta. A vizsgált kérdéseknek az elsőfokú bíróság és az I. rendű felperes általi egymástól eltérő értékelése nem cáfolja a jogerős ítélet jogszerűségét, a felülvizsgálati érvek kirívóan okszerűtlen, nyilvánvaló logikai hibában szenvedő vagy önkényes értékelést nem támasztanak alá. Az egyes bizonyítékoknak vagy az alperes határozatának az I. rendű felperes által ellentmondásosként vagy okszerűtlen értékelésként hivatkozott elemei nem tartalmaznak ellentmondást, az I. rendű felperes erre alapított hivatkozása abból fakad, hogy egymással hasonló kifejezéseknek tévesen azonos tartalmat tulajdonít (pl. az ajánlatadóként történő fellépés támogatása, előmozdítása és a versenykorlátozó magatartás sugallata nem szinonim kifejezések, az I. rendű felperes azonban ezeket vonja egy tekintet alá). Az I. rendű felperes a III. rendű felperessel való kapcsolat, valamint az igényfelmérés megállapítása körében végzett bizonyíték-értékelésre is jogsértőként hivatkozott, ugyanakkor téves vagy önkényes értékelés esete e vonatkozásban sem áll fenn, éppen az I. rendű felperes igyekszik egy-egy bizonyítékot a bizonyítékok rendszeréből kiragadva, összefüggéseitől elszakítva értelmezni.

- [220] A Kúria az egységes és folyamatos jogsértés megállapíthatóságára vonatkozó I. rendű felperesi érvek kapcsán sem ítélte jogsértőnek a jogerős ítélet e tárgykörre vonatkozó indokolását, az I. rendű felperes nemzetközi joggyakorlatra, így a IV/31.149 Polypropylene, OJL 230 of 18.8.1986., illetve a Menarini Diagnostics SRL kontra Olaszország, 43509/08. 2011. szeptember 27. ügyekre alapított hivatkozása nem bizonyítja a jogerős ítélet jogszabálysértő voltát. Arra helyesen mutatott rá az I. rendű felperes, hogy az EUB joggyakorlata abba az irányba halad, hogy az egységes és folyamatos jogsértés nem parttalan jogsértési alakzat, amelybe belehelyezhető minden jogsértőnek vélt vállalkozás, amely a megállapított egységes és folyamatos jogsértés időszakában az érintett piacon valamilyen vélt vagy valós, de az állított egységes és folyamatos jogsértéstől izolált jogsértést elkövetett, ez azonban nem támasztja alá, hogy akár az alperes, akár az elsőfokú bíróság ettől eltérő értékelést végzett volna.
- [221] Az I. rendű felperes által nevesített Polypropylene ügyből fakadóan ahhoz, hogy a vizsgált magatartásokat egyetlen egységes jogsértésnek lehessen minősíteni, szükséges az objektív oldal léte, az, hogy a megbeszélések tárgya ugyanaz, ugyanarra az időszakra vonatkozik, és e cselekményeket a közös cél köti össze. A Kúria ezzel összefüggésben utal az I. rendű felperes által korábban már hivatkozott C-49/92 Anic Partecipazioni kontra Európai Bizottság (1999) ügyben hozott ítéletre, amely megkövetel egy szubjektív oldalt is, amely arra vonatkozik, hogy a résztvevőknek tudatában kell lenniük, hogy egy szélesebb körű egyeztetési folyamat részesei. A Polypropylene ügyet követően a Bizottság egyre kiterjesztőbben kezdte alkalmazni az egységes és folyamatos jogsértés doktrínáját, mind a vertikális, mind a horizontális kartellek esetében. Az alapjogi garanciák követelménye vonatkozásában helytállóan hivatkozott az I. rendű felperes a Menarini ügyben hozott ítéletre. Az abban foglaltak szerint az EJEB nem kívánt meg teljeskörű bírósági felülvizsgálatot, de azt megállapította, hogy a fegyverek egyenlőségén alapuló kontradiktórius eljárás elvének a versenyügy folyamatának legalább egy pontján érvényesülnie kell. Emellett az EJEB a büntető és büntető jellegű ügyekben a ténybeli vélelmek alkalmazhatóságát az észszerűség határain belülre korlátozhatta, oly módon, hogy azok megdöntésére érdemi lehetőség legyen, amely így nem

üresíti ki az ártatlanság vélelmének érvényesülését. A nemzetközi joggyakorlat fejlődését tükröző további ítéletek (Pre-Insulated Pipe Cartel ügy, Quinn Barlo ügy, Chlorine Chloride ügy, Buchmann ügy, Cimenteries ügy, Fittings ügy, Soliver ügy, TV and Computer Monitor Tubes ügy) felülvizsgálati kérelemben való bemutatása sem cáfolja az egységes és folyamatos jogsértés megállapíthatóságát, ugyanis a nemzetközi joggyakorlat éppen azt erősíti, hogy az azonos tárgyú, de egymástól különböző találkozók és megállapodások keretében is manifesztálódhatnak a versenykorlátozó megállapodások. Természetesen az egységes és folyamatos jogsértés megállapítását sem lehet feltételezésekre alapítani.

- [222] Az I. rendű felperes az egységes és folyamatos jogsértés megállapíthatósága tárgyában a nemzetközi joggyakorlat bemutatása mellett hivatkozott a Kúria Kfv.II.37.076/2012/28., Kfv.III.37.582/2016/16., valamint Kf.II.37.959/2018/14. számú (ALCUFER) határozatára, rámutatott a bizonyítás körében érvényesülő joggyakorlata, amelyre tekintettel jelen ügyben a jogerős ítélet jogszabályba ütköző voltát az egységes és folyamatos jogsértést alátámasztó bizonyítékok hiányára alapította. Az I. rendű felperes érvelése, miszerint az alperes nem tudott olyan bizonyítékot azonosítani, amely az I. rendű felperesi jogelőd oldalán a gyártói status quo fenntartására törekvő gyártói kartell megvalósítására vonatkozott, a bizonyítékok újraértékelésére, felülmérlegelésére irányul. A felülvizsgálati kérelemben az alperes határozatából idézett megállapítások tekintetében az alperestől eltérő értékelés, illetve más magyarázat során az I. rendű felperes nem volt figyelemmel arra, hogy magyarázata beilleszthető-e a bizonyítékok rendszerébe. Az alperes a felülvizsgálati ellenkérelmében helytállóan mutatott rá, hogy az általa értékelt bizonyítékokra az I. rendű felperes nem tudott hihetőbb, észszerűbb magyarázatot adni, s az alperes által példaként kiemelt, az I. rendű és a III. rendű felperes között zajlott üzenetváltásban a „deal” szó alkut, megállapodást, egyezséget jelent. A Kúria megítélése szerint az I. rendű felperes felülvizsgálati kérelme nem támaszt alá olyan súlyos, kirívóan okszerűtlen értékelést, amely az egységes és folyamatos jogsértés körében a bizonyítékok újraértékelését indokoltá tenné, így az elsőfokú ítélet e tekintetben sem jogsértő.
- [223] Az I. rendű felperes által a 30/2014. (IX. 30.) AB határozat, az Alaptörvény XXVIII. cikk (2) bekezdése, az EJEE 6. cikk (2) bekezdése, valamint a nemzetközi joggyakorlat alapján az ártatlanság vélelme és az in dubio pro reo elv tekintetében kifejtett érvelést, az egységes és folyamatos jogsértés körében tett előadásai egy részét, az ügyintézési határidő túllépése és ahhoz kapcsolódóan a bírság jogkövetkezmény alkalmazhatósága körében, továbbá a bírságszámítással összefüggésben előadott hivatkozásait a Kúria a közösen vizsgált kérdéseknél értékelte.
- [224] A II. rendű felperes a hatékony jogvédelem biztosításának hiánya, a Kp. 2. § (1) bekezdésének megsértése folytán alaptalanul vitatta az elsőfokú ítélet jogszerűségét. A Kúria hangsúlyozza, hogy a hatékony jogvédelmet az elsőfokú bíróság éppen azért biztosította, hogy az általa jogszabálysértőnek értékelt részében megsemmisítette az alperes határozatát, a jogszerűnek minősített részre vonatkozó kereseteket elutasította. A hatékony jogvédelem hiányát nem alapozza meg az a körülmény, hogy a II. rendű felperes a bizonyítékokat az elsőfokú bíróságtól eltérően értékeli, ennél fogva saját jogsértését bizonyíthatatlannak tartja. A bizonyítékok értékelése körében hivatkozott Kf.V.39.062/2020/4. számú ítélet (amely utal a Kúria Kfv.VI.38.108/2016/26. számú ítéletére is) a jelen perbeli ügy tényállásához képest valóban tartalmaz eltérő tényállási elemeket, ez az eltérés azonban nem támasztja alá, hogy a II. rendű felperes jogsértése tekintetében a bizonyítékok értékelése során adott magyarázat és az életszerűség elfogadása okszerűtlen, logikátlan következtetést eredményezett volna. Az alperes a rendelkezésre álló és általa értékelt bizonyítékokról a határozatában tételesen számot

adott, az életszerűsége hivatkozással nem bizonyítékok pótlását végezte, hanem értékelésének okszerűségét, magyarázatának helyességét igazolta. Az II. rendű felperes érvei nem tükröznek valószínűbb magyarázatot attól, mint amit az alperes a jogsértés megállapítása során a bizonyítékok értékelése folytán kialakított, ezáltal az elsőfokú bíróság helyesen mutatott rá, hogy a valószínűtlenebb érvelés nem alkalmas az alperes határozati megállapításának megdöntésére. Az alperes által értékelt magatartások egymásra épülnek, így azok egymással összefüggésben történő értékelése nem eredményezi a bizonyítékok súlyosan kirívó értékelését, a jogsértés megállapításának ugyanis nem feltétele, hogy a jogsértő valamennyi részcselekményt megvalósítsa. Ezáltal a II. rendű felperes Ket. 2. § (3) bekezdése, valamint 3. § (1) bekezdése és (2) bekezdés a) pontja megsértésére alapított hivatkozása nem foghatott helyt.

- [225] A Kúria nem ítélte alaposnak a II. rendű felperes azon hivatkozását, hogy az alperes által értékelt bizonyítékok nem képeznek koherens rendszert. A koherencia hiányát a II. rendű felperes az általa adott, az alperesétől eltérő és attól kevésbé valószínűbb magyarázattal igyekezett alátámasztani, amely azonban nem teszi megalapozottá a felülvizsgálati kérelmet. A II. rendű felperes a bizonyítékok értékelése körében kifejtett hivatkozásaival a kereseti kérelemben foglaltakat ismételte meg, a bizonyítékok koherens rendszerének hiányán túl továbbra is hangsúlyozta, hogy nem található egy prima facie jogsértő magatartást alátámasztó bizonyíték sem. A kereseti kérelemben kifejtett érveket az elsőfokú bíróság értékelte, az alperes bizonyítási mércéjét a II. rendű felperes versenyjogsértésének megállapításához megfelelőnek ítélte. A II. rendű felperes a felülvizsgálati kérelemben kifejtettek során továbbra is figyelmen kívül hagyta, hogy az alperes által beszerzett bizonyítékok - engedékenységi nyilatkozatok, híváslisták és azok szisztematikus mintázatai, sms-ek, titkos levelezőrendszer használata, munkaközi táblázatok - koherens módon igazolják a kartell tényét és a II. rendű felperes abban való részvételét is.
- [226] Az egyes bizonyítékok értékelés körében kifejtett II. rendű felperesi érvelés sem cáfolja a jogerős ítélet jogszerűségét, ugyanis a HOGE feljegyzést, a közbeszerzésekről készített, a II. rendű felperes által a felülvizsgálati kérelemben nevesített táblázatokat (a KEOP státuszlista táblázatot, a Philips táblázatot, a Siemens táblázatokat), a más kartellező cégekkel (HOGE, Mediszer) való együttműködésre, a való kapcsolattartásra (telefonos kapcsolattartás, személyes ismertség, viharzóna levelezőrendszer használata) vonatkozó bizonyítékokat az alperes a határozat meghozatala során, az elsőfokú bíróság pedig a kereseti érvek mentén, az elsőfokú ítélet meghozatala során megvizsgálta, a bizonyítékokat egyenként és összességükben is értékelte, arról a határozat indokolásában számot adott, amely indokolás alapján nem áll fenn olyan kirívóan súlyos hiba, logikátlan értékelés, amely a II. rendű felperes által hivatkozott bizonyítékok újraértékelését megalapozhatná.
- [227] A Kúria nem fogadta el a II. rendű felperes azon érveit, amelyet a jogsértés alperes által felállított feltételei körében adott elő. Tény, hogy a versenyjogi jogsértés megállapítás során az alperes több egymásra épülő magatartást értékelt (így az igényfelmérés, a túlspecifikáció, a tenderek disztribútorok közötti felosztása, a jogorvoslatok hiánya, a kapacitásproblémák egyeztetett kezelése), ugyanakkor a piacfelosztó kartellben való II. rendű felperesi részvétel megállapításának nem feltétele, hogy a jogsértő magatartás valamennyi részelemének a megvalósításában részt vegyen. A II. rendű felperes helyzete más eljárás alá vontakhoz képest eltérő, az általuk kifejtett, bizonyított magatartás sem azonos, ennek megfelelően a II. rendű felperes tekintetében mérlegelésbe vont körülmények (pl. eltérő személyes kapcsolatok, kapcsolatfelvételek, eltérő az információk forrása) sem azonosak, ugyanakkor a versenyellenes magatartás megállapíthatóságának nem feltétele, hogy a kartellező

vállalkozások mindegyike ugyanazt a magatartást tanúsítsa, továbbá az sem követelmény, hogy valamennyi részcselekményt mindegyik vállalkozás kifejtse. Éppen ezekből a különbségekből adódik, hogy egyes eljárás alá vontak tekintetében az alperes a határozat meghozatala során is különbséget tett, ezáltal a II. rendű felperesre nézve az általa kifejtett, bizonyított magatartást vizsgálta. Mivel a II. rendű felperes magatartása eltér más eljárás alá vont vállalkozások magatartásától (pl. a viharzóna.hu levelezőrendszer a II. rendű felperes használta, míg a Novelmedix Zrt. kapcsán ez nem bizonyított), így azokra az alperesnek figyelemmel kellett lennie. Az elsőfokú bíróság helyesen járt el, hogy ezen eltérések mellett jogszerűnek értékelte a piacfelosztó kartell versenyjogi jogsértés II. rendű felperes terhére történt megállapítását, az elsőfokú ítélet nem ütközik a Kp. 78. § (2) bekezdésében, 85. § (5) bekezdésében, valamint a Kp. 84. § (2) bekezdése útján alkalmazandó Pp. 346. § (5) bekezdésében foglalt rendelkezésekbe. A II. rendű felperes által az egyes magatartásokhoz kapcsolódóan a felülvizsgálati kérelemben előadott részletes okfejtések a bizonyítékok újraértékelésére irányulnak, azonban a fentebb már kifejtettek szerint a bizonyíték értékelése körében nem áll fenn olyan jogsértés, amely a bizonyítékok felülértékelését indokolttá tenné.

[228] A II. rendű felperes az egységes és folyamatos jogsértés hiányára alapított hivatkozásai során az Európai Unió esetjogára hivatkozott, kiemelte a T-1/89. számú, Rhone-Poulenc kontra Bizottság ügyben Vesterdorf főtanácsnok 1991. július 10-én kelt indítványát, amely szerint kiemelt jelentőséget kell tulajdonítani a versenyjogi ügyek büntető jellegének, amely a magas bizonyítási mérce követelményére enged következtetni, továbbá a T-43/92. számú, Dunlop Slazenger International Ltd. kontra Bizottság ügyben hozott ítéletet, amely a Bizottságra háruló bizonyítási teher körében rögzítette, hogy legalább olyan, időben kellő közeli tényeket köteles a Bizottság bizonyítani, amelyek alapján észszerűen elfogadható, hogy a jogsértés megszakítás nélkül folytatódott két meghatározott időpont között. Utalt továbbá az EUB által a T-204/08. és T-212/08. számú, Team Relocations NV és társai kontra Európai Bizottság egyesített ügyben hozott ítéletre, amely összefoglalta az addigi jogfejlődés eredményét az egységes és folyamatos jogsértés megállapíthatósága tárgyában, rámutatott az objektív és szubjektív oldal megalapozására, továbbá e körben a Kúria gyakorlatára. A II. rendű felperes által hivatkozott nemzetközi és hazai joggyakorlat által kimunkált feltételek fennállását, így a közös célkitűzés elérésére irányuló átfogó terv létét, az ahhoz való szándékos hozzájárulást, továbbá azon tény, hogy a II. rendű felperes bizonyítottan vagy vélelmezhetően tudott a többi résztvevő jogsértő magatartásáról, az alperes vizsgálta. A II. rendű felperes ezirányú hivatkozásai, valamint a gyártói oldal dominanciájára alapított érvelése nem támasztja alá, hogy az alperes a II. rendű felperes magatartására nézve feltárt bizonyítékokat hibásan értékelte volna, ezáltal nem igazolja, hogy az elsőfokú bíróság tévesen ítélte volna meg az egységes és folyamatos jogsértés megállapíthatóságát. A II. rendű felperes azon állítása, hogy a jogsértés objektív feltétele megvalósítható volt anélkül, hogy abban disztribútor vagy kereskedelmi partner részt vett volna, egy absztrahált - a konkrét tényállás elemeitől elvonatkoztatott - általánosítás, amely nem zárja ki, hogy egy konkrét tényállás szerint a megvalósításban disztribútor vagy kereskedelmi partner ténylegesen részt vett. Ezt a tényleges részvételt, a jelen per alapjául szolgáló ügy tényállásának tisztázása során, az alperes a bizonyítékok jogszerű értékelése eredményeként állapította meg, a II. rendű felperes hivatkozásai pedig a bizonyítékok értékelésének jogszerűségét nem cáfolták. A II. rendű felperes a szubjektív oldal, valamint a jogsértés időtartama körében sem támasztotta alá, hogy a bizonyítékok értékelése körében olyan súlyú hiba állna fenn, amely a bizonyítékok felülértékelését indokolttá tenné.

[229] A Kúria a védekezéshez való jog tárgyában előadott II. rendű felperesi hivatkozások kapcsán rámutat arra, hogy a II. rendű felperes érdemben vitathatta az alperes határozatát, ez a kereseti

kérelem benyújtásával meg is történt. A II. rendű felperes a Kp. 78. § (4) bekezdése szerinti korlátok között a szabad bizonyítás lehetőségével is élhetett, az alperes határozata meghozatalának alapjául szolgáló bizonyítékokat érdemben vitathatta, amely vitatásokat az elsőfokú bíróság érdemben meg is vizsgált. Az elsőfokú bíróság mind a védekezéshez való jog, mind a nyilatkozattételi jog tekintetében helyesen jutott arra a következtetésre, hogy a II. rendű felperes e jogai az eljárás során nem sérültek. Tény, hogy a II. rendű felperes által hivatkozott, a „Gazdasági Versenyhivatal Versenytanácsának a Tpvt.-vel kapcsolatos elvi jelentőségű döntései 2018” című dokumentum a Tpvt. 73. § (1) bekezdéséhez kapcsolódva az előzetes álláspont relevanciáját a védekezéshez való jog biztosításával összefüggésben emeli ki, valamint utal arra, hogy a bírói gyakorlat is megerősíti a jogintézmény céljaként a vitatás, az ellenbizonyítás és a védekezéshez való jog gyakorlását. Mindez azonban nem támasztja alá, hogy törvényi rendelkezés tiltaná az előzetes álláspont és az ügyet érdemben lezáró határozat közötti eltérést.

[230] A Kúria az előzetes álláspont és a védekezéshez való jog kapcsolata körében utal a Kfv.VII.38.167/2021/15. részítéletre, amely az előzetes álláspont jogi természetének vizsgálata során már rámutatott arra, hogy nincs olyan törvényi előírás, amely megkövetelné az előzetes álláspont és az azt követően meghozott érdemi határozat teljes azonosságát. A Kúria másik eljáró tanácsa a Kfv.VII.38.167/2021/15. számú részítéletében rögzítette, hogy az előzetes álláspontban „- a [...] Tpvt. 73. § (1) bekezdéséből következően - be kell mutatnia a megállapított tényállást, az azt alátámasztó bizonyítékokat, a tényállás értékelését, a döntés meghozatalához szükséges szempontok és következtetések lényegének, valamint az esetleges bírság kiszabása körében figyelembe venni kívánt szempontoknak az ismertetését. E jogintézmény célja, hogy az eljárás alá vontak - a büntetőjogi karakterű, egyfokú versenyfelügyeleti eljárásban, még a versenytanácsai tárgyalás előtt - megismerhessék a versenyhatóság álláspontját: nyilvánvalóvá válják számukra, hogy mely bizonyítékok alapján mely tényeket lát megállapíthatónak, s azokra figyelemmel milyen jogsértést tart a terhükre róhatónak; ehhez képest pedig a szükséges, illetve általuk vitatott körben észrevétellel, ellenbizonyítással élhessenek. Az eljárás alá vontak tisztességes hatósági ügyintézéshez, azon belül a védekezéshez fűződő jogának biztosítása szempontjából tehát kétségkívül kitüntetett szerepe van az előzetes álláspontnak. [53] Kiemeli ugyanakkor a Kúria: nincs olyan szabály, amelynek alapján a határozat tartalmának meg kellene egyeznie az előzetes álláspont tartalmával, vagyis, hogy a versenyhatóság az előzetes álláspontban foglaltakhoz teljes mértékben kötve lenne. [...] Az előzetes álláspontban foglaltak ugyanis természetszerűleg ideiglenesek, a végleges döntést tartalmazó határozat meghozataláig még változhatnak. [...] Az előzetes álláspont és a határozat közötti eltérés esetén a védekezéshez való jog sérelme csak abban az esetben merülhet fel, ha a határozati döntés olyan lényeges új tényen, körülményen, bizonyítékon alapul, amely az előzetes álláspontban még nem szerepelt olyan módon, hogy az alapján az eljárás alá vont meg tudta volna védeni magát.”.

[231] A Kúria hangsúlyozza, hogy az alperes a határozatában az Előzetes Álláspont-hoz képest nem helyezte új alapra a jogsértésről kialakított álláspontját, így a II. rendű felperes főbb vonalaiban megismerte, hogy milyen tényállás alapján, milyen jogsértés megállapítását tervezi az alperes, továbbá a jogsértést megállapító és jogkövetkezményről rendelkező határozatban foglaltakkal szemben közigazgatási perben gyakorolhatta védekezéshez való és nyilatkozattételi jogát. A II. rendű felperes által a 3100/2015. (V. 26.), a 3223/2018. (VII. 2.), valamint a 3311/2018. (X. 16.) AB határozatokra alapított hivatkozás nem támasztja alá az alperes eljárásának, ezáltal az elsőfokú ítélet e tárgyban kifejtett indokolásának jogszabálysértő voltát, az Alkotmánybíróság hivatkozott határozataiból nem következik, hogy az előzetes álláspontnak és az érdemi határozatnak azonosnak kellene lenni, továbbá jelen

konkrét ügyben - a 3311/2018. (X. 16.) AB határozat alapját képező ügytől eltérően - nem maradt el a bizonyítékok ismertetése, hanem a bizonyítékok körében volt eltérés az Előzetes Álláspont és a határozat között, ugyanakkor ez a különbség a jogsértés fajtáját, főbb elemeit nem érintette. Ennélfogva a II. rendű felperes által nevesített, az Alaptörvény XXIV. cikk (1) bekezdésében, a Ket. 1. § (1) és (2) bekezdésében, valamint 4. § (1) bekezdésében foglalt rendelkezések megsértése nem áll fenn, továbbá a Tpvt. 73. § (1) bekezdésének megsértésére alapított hivatkozás sem alapos, mivel a határozathozatal során felhasznált bizonyítékra a II. rendű felperes jelen közigazgatási perben nyilatkozatot tehetett, így az Előzetes Álláspontban nem hivatkozott, de a határozat meghozatalakor értékelt bizonyíték vonatkozásában az ügy érdemére kiható eljárási hiba nem történt, a nyilatkozattételi jog, a védekezéshez való jog, valamint a tisztességes eljáráshoz való jog nem sérült.

- [232] A Kúria úgy ítélte meg, hogy az EUB esetjogára alapított hivatkozás sem támasztja alá a védekezéshez való jog és a tisztességes eljáráshoz való jog sérelmét. A II. rendű felperes által nevesített döntések (a C-265/17. P. számú, a Bizottság v. United Parcel Service, Inc. ügyben hozott ítélet, valamint a C-109/10. P. számú, a Solvay SA v. Bizottság ügyben hozott ítélet) nem írják felül az előzetes álláspont ideiglenes jellegét, nem követelik meg az ügy érdemében hozott határozattal való teljes azonosságát. E tárgyban tehát az ügy érdemére kiható jogszabálysértést a II. rendű felperes nem igazolt.
- [233] A II. rendű felperes által az elsőfokú ítélet téves megállapításaiként nevesített hivatkozások sem támasztanak alá az ügy érdemére kiható jogszabálysértést. Tény, hogy a jogerős ítélet [164] pontja az alsóbbfokú bírósági joggyakorlatra is utal, azonban pusztán annyiban, hogy arra helytállóan hivatkozott az alperes. A részletes érveket nem az alsóbbfokú bíróság joggyakorlata, hanem a Kfv.III.37.582/2016/6. számú kúriai ítélet alapján fejtette ki az elsőfokú bíróság, azaz a kúriai joggyakorlatra figyelemmel vizsgálta az Előzetes Álláspontot és annak a védekezéshez való joggal való kapcsolatát. E vonatkozásban téves értékelést vagy jogszabályba ütköző indokolást az elsőfokú ítélet nem tartalmaz. Az iratbetekintési jog - miként arra a II. rendű felperes rámutatott - valóban nem azonos a védekezéshez való joggal. E két jog azonban egymással összefüggésben áll, az iratbetekintés a védekezéshez való jog gyakorlását biztosító egyik eszköz, mivel az ügyfél az iratbetekintés során megismert dokumentumok tekintetében nyilatkozattételi jogát gyakorolhatja, vitatásait előadhatja. A II. rendű felperes által a felülvizsgálati kérelem 317. pontjában hivatkozott C-265/17. P. számú, a Bizottság v. United Parcel Service, Inc. ügyben hozott ítélet is ezt erősíti, hiszen éppen a védelemhez való jog tiszteletben tartása körében jelentőséget tulajdonít annak, hogy legalább a közvetlenül érintett felek számára biztosítani kell az iratbetekintési jogot. Ennélfogva az iratbetekintési jognak a védekezés jogával való összekapcsolása jogszabálysértést vagy téves értelmezést az elsőfokú ítélet vonatkozásában nem támaszt alá.
- [234] A Kúria nem fogadta el az eljárás alá vont vállalkozások közötti indokolatlan különbségtételre vonatkozó II. rendű felperesi érveket. A Kúria arra már fentebb rámutatott, hogy a II. rendű felperes jogsértését az általa kifejtett magatartások alapján értékelte az alperes, ugyanakkor a II. rendű felperes nem ugyanazokat a résztvevőket végezte, mint a jogsértés további résztvevői. A tényállásbeli hasonlóság nem értékelhető azonosságnak, emellett pedig éppen a Novelmedix Zrt. tekintetében készített összefoglaló táblázat tanúsítja (felülvizsgálati kérelem 334. pont), hogy a II. rendű felperes az alperestől eltérő értékeléssel mutatta be a Novelmedix Zrt. magatartását és jutott arra a következtetésre, hogy tényállásbeli hasonlóság áll fenn. A hátrányos megkülönböztetés körében hivatkozott, a Legfelsőbb Bíróság Kfv.II.39.210/2007/6. számú ítélete kapcsán a Kúria rámutat arra, hogy az nem felel meg a Jogegységi Panasz Tanács Jpe.I.60.002/2021/7. számú határozatában kifejtett ügyazonosság követelményének,

így nem teszi megalapozottá a II. rendű felperes azon hivatkozását, hogy vele szemben az eljárás megszüntetésének lett volna helye. A II. rendű felperes nem mutatott be vele ténylegesen azonos helyzetben lévő félhez képest megvalósult különbségtételt, így megalapozatlanul hivatkozott a határozat tekintetében a Ket. 2. § (1) és (2) bekezdésének megsértésére, továbbá az elsőfokú ítélet vonatkozásában a Kp. 78. § (2) bekezdésében, 85. § (5) bekezdésében, valamint a Kp. 84. § (2) bekezdése alapján alkalmazandó Pp. 346. § (5) bekezdésének a megsértésére, s az Alaptörvény XXIV. cikk (1) bekezdésében rögzített tisztességes eljárás követelményének sérelme sem áll fenn.

- [235] A Kúria nem ítélte megalapozottnak az elsőfokú ítéletben rögzített tényállás kapcsán a Kp. 85. § (1) bekezdésében meghatározott kereseti kérelemhez kötöttség követelményének sérelmére alapított hivatkozást sem. Az alperes a határozatában több helyen rögzített a gazdasági környezetre vonatkozó tényeket, körülményeket, amelyek összességükben magukban foglalják az elsőfokú bíróság által összefoglalóan tett megállapítást, így a tényállásmegállapításban nem áll fenn a II. rendű felperes által kifogásolt hiba.
- [236] A II. rendű felperes felülvizsgálati kérelmében kifejtett további érveket, így az ártatlanság vélelmére, az in dubio pro reo elv érvényesülésére, ennek kapcsán a 30/2014. (IX. 30.) AB határozatra, a nemzetközi joggyakorlatra, a Pometon ügyben hozott ítéletre, az állami közrehatás értékelésére, az engedékenységi nyilatkozatok értékelésére, az ügyintézési határidőre, az ügyintézési határidő túllépéséhez kapcsolódóan a bírság jogkövetkezmény alkalmazhatósága hiányára, valamint a bírság mértékének hiányos meghatározására alapított hivatkozásokat a Kúria a közösen vizsgált kérdések körében értékelte.
- [237] A III. rendű felperes a felülvizsgálati kérelmében ugyancsak a bizonyítékok újbóli értékelését kívánta elérni. A bizonyítás körében kifejtett hivatkozásai kapcsán a Kúria hangsúlyozza, hogy a III. rendű felperes annak kiemelésével, hogy a közvetett bizonyítékok zárt logikai láncolatával a versenyjogi jogsértés alátámasztható, azonban esetében a határozatban hivatkozott közvetett bizonyítékok nem elegendők a jogsértésének megállapításához, még nem támasztotta alá, hogy terhére jogszabályba ütköző módon állapította volna meg az alperes a versenyjogi jogsértést. A III. rendű felperes ezen felülvizsgálati érvei azt tükrözik, hogy ő maga a közvetlen bizonyítékok figyelmen kívül hagyásával, kizárólag a közvetett bizonyítékok alapján vont le következtetést a jogsértés bizonyítottságának hiányára, azaz nem volt tekintettel a bizonyítékok egyenként és összességükben való értékelésének követelményére. A III. rendű felperes hivatkozása ellenére az elsőfokú bíróság az életszerűséget nem önmagában tekintette bizonyítási mérceként, s az alperes sem arra alapította a jogsértés megállapítását. Az alperes a határozatában az életszerűséget két esetben - egy-egy bizonyíték értékelésekor - vette figyelembe. Az a körülmény, hogy az elsőfokú bíróság az ítélet indokolásában egyes bizonyítékok értékelésével kapcsolatos kereseti vitákra csak röviden reagált, illetve, hogy az alperes értékelésével szemben nem fogadta el a III. rendű felperes által adott és a III. rendű felperes által észszerűnek tartott alternatív magyarázatokat, nem igazolja a bizonyítékok súlyosan kirívó vagy okszerűtlen értékelését. Az alperes a határozatában, továbbá jelen perben mind a védiratában, mind a felülvizsgálati ellenkérelmében alátámasztotta, hogy a III. rendű felperes által adott alternatív magyarázatok a bizonyítékokkal nem egyeztethetőek össze (pl. a III. rendű és az I. rendű felperes közötti kommunikációból éppen az derült ki, hogy a III. rendű felperesnek kedvező műszaki specifikációk megérkeztek a „deal” részeként).
- [238] A III. rendű felperes az egyes bizonyítékok értékelésének vitatásával a bizonyítékok felülmérlegelését kívánta elérni, az egyes magatartásokra vonatkozó megállapításokat a

bizonyítékok értékelésén keresztül kifogásolta. A gyártók szintjén is megállapítható kartelljogsértés kapcsán annak bizonyítottságát a III. rendű felperes tekintetében az elsőfokú bíróság vizsgálta, arról az ítélet indokolásában számot adott. Az elsőfokú ítélet iratellenességére a III. rendű felperes akként hivatkozott, hogy az ítélet és a határozat egyes elemeit ő maga tévesen értelmezte, így a felülvizsgálati kérelem e tekintetben sem alapos. A téves értelmezés az ítélet indokolásának további része tekintetében is megnyilvánul. A III. rendű felperes az elsőfokú ítélet [139] pontját, amely a III. rendű felperes kisebb részesedéséről szól, a III. rendű felperes nem a többi gyártó részesedéséhez képest kisebb részesedésként értelmezte, hanem akként, hogy a saját piaci részesedése csökkent. Ugyanakkor az elsőfokú bíróság a III. rendű felperes piaci részesedésének csökkenését az elsőfokú ítéletben nem állapította meg, így a piaci részesedés (nem igazolt) csökkenését értékelnie sem kellett. A hiányok folytán előállt kapacitásproblémák kezelésében a III. rendű felperes részvételét a határozat nem állapította meg, így az elsőfokú ítélet jogsértő voltát nem eredményezi az, hogy a kapacitásproblémák kezelésének kérdésével a III. rendű felperes vonatkozásában nem foglalkozott. Az igényfelmérésben való részvétel kapcsán a III. rendű felperes figyelmen kívül hagyta a közvetlen bizonyítékokat. Az elsőfokú bíróság az állami közrehatás kérdését a kereseti érvek mentén megvizsgálta, a III. rendű felperes keresetének vizsgálata során e tárgykörben visszautalt a közösen tárgyalt kérdéseknél kifejtettekre is. Az elsőfokú ítélet az érdemi jogorvoslat hiányával kapcsolatosan - a III. rendű felperes állításával szemben - nem azt várta el, hogy minden, számára kizáró tendert megtámadjon a III. rendű felperes, hanem a tartós és kölcsönös meg nem támadás tényét értékelte. Az egyezségi nyilatkozatok kapcsán az elsőfokú bíróság - a III. rendű felperes értelmezésével szemben - éppen azt állapította meg, hogy azokat az alperes nem automatikusan fogadta el, hanem a többi bizonyítékkal összevetve, a más forrásból származó bizonyítékokkal együtt értékelve. Az alperes a bizonyítékokat egyenként és összességében értékelte, azt az elsőfokú bíróság a kereseti hivatkozások alapján megvizsgálta és jogszerűnek ítélte.

[239] A Kúria a fentiekre figyelemmel úgy ítélte meg, hogy a III. rendű felperes felülvizsgálati kérelme nem támaszt alá logikátlan, kirívón okszerűtlen vagy téves bizonyítékértékelést, így a felülvizsgálati eljárásban a bizonyítékok újraértékelésének nincs helye. A III. rendű felperes terhére a piacfelosztó kartellben való részvétel versenyjogi jogsértés bizonyított. Téves bizonyíték- és tényállásértékelés hiányában a Kp. 78. § (2) bekezdésének, 79. § (1) bekezdésének a megsértése, valamint a III. rendű felperes jogsértésben való részvétele megállapítása körében a Ket. 50. § (1), (4) és (6) bekezdésében, 72. § (1) bekezdés e) pontjában és a Tpv. 64/A. §-ában foglalt rendelkezések megsértése nem áll fenn, az elsőfokú ítélet nem ütközik az Alaptörvény XXVI. cikk (1) bekezdésében, XXVIII. cikk (2) bekezdésében, valamint a Charta 48. cikkében rögzített garanciális követelményekbe.

[240] A Kúria nem fogadta el a III. rendű felperesnek az egységes és folyamatos jogsértésben történő részvétel megállapítása jogsértő volta körében kifejtett érveit. Az elsőfokú bíróság helyes bizonyítási terhet és bizonyítási mércét alkalmazott, az egységes és folyamatos jogsértés megállapításához szükséges három feltétel - egységes és közös célra vonatkozó átfogó terv léte; a vállalkozás saját magatartásával hozzá kíván járulni az egységes és közös cél eléréséhez; és tudomása van más vállalkozások jogsértésben való részvételéről - fennállását az alperes megvizsgálta és bizonyítottnak értékelte, ezt határozatában részletesen indokolta, amelyet az elsőfokú bíróság jogszerűnek ítélte. A III. rendű felperes felülvizsgálati kérelme nem támasztott alá az elsőfokú ítélet meghozatala során logikátlan, kirívón okszerűtlen, hibás bizonyítékértékelést.

[241] A Kúria a III. rendű felperes felülvizsgálati kérelmében kifejtett további érveket, így a

bizonyítottságra, a bizonyítékok értékelésére, az ártatlanság véelmére, az in dubio pro reo elv érvényesülésére, a nemzetközi joggyakorlatra, az állami közrehatás értékelésére, az engedékenységi nyilatkozatok értékelésére, az ügyintézési határidőre, az ügyintézési határidő túllépéséhez kapcsolódóan a bírság jogkövetkezmény alkalmazhatósága hiányára, valamint a bírság összegének mérlegelésére alapított hivatkozásokat a közösen vizsgált kérdések körében értékelte.

- [242] Az alperes a felülvizsgálati kérelmében a közvetett árörögzítés megállapíthatósága, az árkartellnek a bírság összegére kihatása, az ügyintézési határidő túllépése és annak a versenyfelügyeleti bírságra való kihatása vonatkozásában vitatta az elsőfokú ítélet jogszerűségét, amely vitatásait a Kúria a közösen tárgyalt kérdések körében vizsgálta, és az ott kifejtettek szerint alaposnak értékelte. A Kúria úgy ítélte meg, hogy az elsőfokú bíróság az árkartell megállapíthatósága kapcsán kifejtett érvelés körében nem vette kellően figyelembe a kialakult európai uniós joggyakorlatot, valamint a bírság meghatározására vonatkozó iránymutatással az új eljárás keretét indokolatlanul szűk körre határolta, amely értelmezés nem áll összhangban a Tpvt. 11. § (1) bekezdésében, (2) bekezdés a) pontjában, valamint a Tpvt. 78. §-ában foglalt rendelkezésekkel. Emellett az ügyintézési határidő feltárt túllépésének az észszerű határidőn belüli ügyintézés sérelmeként történt értékelése sérti a Pp. 346. § (5) bekezdésében foglalt indokolási kötelezettséget, mivel annak érdemi indoka a jogerős ítéletből nem tűnik ki.
- [243] A fentiekre figyelemmel a Kúria az elsőfokú bíróság ítéletét részben megváltoztatta - a Kp. 121. § (1) bekezdés b) pontja alapján - akként, hogy az alperest a Vj/19-1401/2016. számú határozata megsemmisített része körében kötelezi új eljárásra. Ennélfogva az új eljárásra vonatkozó iránymutatást akként módosítja, hogy az alperesnek az új eljárás lefolytatása során figyelemmel kell lenni arra, hogy az ügyintézési határidőt túllépte, a határozat indokolásában a túllépés mértékét az elsőfokú ítéletben rögzített három időintervallum kezdő és befejező napjai pontos feltüntetésével és a túllépés tartamának pontos kiszámításával meg kell határozni, továbbá a bírság kiszabása során a 4/2023. JEH határozatban foglalt követelményeket érvényesíteni kell, amelyről a határozat indokolásában számot kell adnia. Ennek során meg kell vizsgálnia, hogy az ügyintézési határidő túllépése eredményezte-e az észszerű határidőn belüli ügyintézés sérelmét, vagy valamely felperes részére más, igazolt jogsérelmet. Az elsőfokú ítélet indokolásából a kiszabandó bírság mértékére vonatkozó iránymutatást a Kúria mellőzi, mivel az alperes olyan következtetésre is juthat, amelynél fogva az eredetileg kiszabott bírság akár alacsonyabb összegű, de változatlan is maradhat. A bírság kiszabása során a határozat indokolásának ki kell terjednie a mérlegelt szempontokra. Az alperes az új eljárásban nincs elzárva attól, hogy jelen ítélet indokolásában foglaltak figyelembevételével a közvetett árörögzítés jogsértés megvalósulását újra megvizsgálja, ennek során a cél szerinti versenykorlátozás megállapításához nem elegendő annak rögzítése, hogy nem követelmény a részletes piaci hatásvizsgálat, hanem annak megfelelően kell eljárni, miszerint vizsgálandó, hogy a megállapodás a tartalmára, a célkitűzéseire, gazdasági és jogi hátterére tekintettel olyannak tekinthető-e, amely a verseny tekintetében jellegénél fogva elegendő károssági fokot mutat a cél általi versenykorlátozás minősítéshez, s erre a határozat indokolásának ki kell terjednie. Ennek hiányában közvetett árörögzítés cél alapú versenyjogi jogsértésként nem állapítható meg. Erre tekintettel az alperes köteles az új eljárást lefolytatni, de annak köre tágabb, mint az elsőfokú bíróság ítéletében foglalt és az új eljárás eredményeként köteles új határozatot hozni, a jelen felülvizsgálati ítélet indokolásában leírt szempontok figyelembevételével.

A döntés elvi tartalma

- [244] *Versenyjogi tárgyú ügyekben is kiszabható bírság az ügyintézési határidő túllépése esetén.*
- [245] *Az ügyintézési határidő rövid időtartamú túllépése mellett is lehetőségük van a felpereseknek többlet érdeksérelem bizonyítására, amely érdeksérelem a bírság mértéke körében értékelendő.*
- [246] *A cél szerinti korlátozás megállapíthatóságához a joggyakorlat által elvárt elegendő károssági fok megítéléséhez a kellően szilárd és megbízható tapasztalat fennállása szükséges arra nézve, hogy az adott típusú megállapodás önmagában, jellegénél fogva káros a verseny megfelelő működésére. Ehhez nem kell részletes piaci hatásvizsgálatot végezni, azonban a megállapodás tartalmára, a célkitűzéseire, gazdasági és jogi hátterére nézve vizsgálandó, hogy az olyannak tekinthető-e, amely a verseny tekintetében jellegénél fogva elegendő károssági fokot mutat.*

Záró rész

- [247] A Kúria a felülvizsgálati kérelmeket a Kp. 115. § (2) bekezdése alapján alkalmazandó Kp. 107. § (1) bekezdése alapján - a felek erre irányuló kérelmére figyelemmel - tárgyaláson bírálta el.
- [248] A felperesek felülvizsgálati kérelmei nem vezettek eredményre, így az alperes részére az IM rendelet 3. § (2), (5) és (6) bekezdése alapján, mérlegeléssel megállapított felülvizsgálati perköltség megfizetésére a Kúria a Kp. 35. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó Pp. 83. § (1) bekezdése alapján a felpereseket kötelezte külön-külön. A perköltség mértékének megállapítása során a Kúria figyelemmel volt az alperes felülvizsgálati kérelme és felülvizsgálati ellenkérelme elkészítésének időigényére és a felülvizsgálati eljárásban a tárgyalásokon kifejtett jogi képviselői tevékenységre, így az I. rendű, a II. rendű és a III. rendű felperes által fejenként, külön-külön fizetendő perköltség összegét 700.000-700.000 forintban állapította meg.
- [249] A felperesek a felülvizsgálati eljárásban pervesztesek lettek, ezért a feljegyzett felülvizsgálati illeték megfizetésére kötelesek a Pp. 102. § (1) bekezdésében foglalt rendelkezés szerint. A felülvizsgálati eljárás illetékének mértékét a Kúria az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény (a továbbiakban: Itv.) szerinti maximum összegben határozta meg, amelyet a felperesek fejenként kötelesek megfizetni.
- [250] A felülvizsgálati eljárási illetéket a jogszabályi előírásoknak megfelelően, az 10032000-01070044-09060018 számú, NAV Bírósági határozatban megállapított eljárási illeték bevételi számlára kell az esedékesség napjáig megfizetni.
- [251] A Kúria tájékoztatja a felpereseket, hogy az illeték megfizetése során az illetékfizetési kötelezettséget tartalmazó jogerős bírósági határozatot hozó bíróság megnevezését, a bírósági ügyszámot, valamint a fizetésre kötelezett adóazonosító számát közleményként fel kell tüntetni.
- [252] A Kúria a fizetendő illeték esedékessége idejét az Itv. 78. § (4) bekezdésében foglalt rendelkezés alapján állapította meg, továbbá határozatában rögzítette a polgári és közigazgatási bírósági eljárás során meg nem fizetett illeték és állam által előlegezett költség

megfizetéséről szóló 30/2017. (XII. 27.) IM rendelet 2. § (2) bekezdés a)-e) pontjában meghatározott kötelező tartalmi elemeket.

[253] Az ítélet ellen a felülvizsgálatot a Kp. 116. § d) pontjában foglalt rendelkezés zárja ki.

Budapest, 2023. október 12.

Dr. Mudráné dr. Láng Erzsébet s.k. a tanács elnöke; Dr. Banu Zsoltné dr. Szabó Judit s.k. előadó bíró; Dr. Hajnal Péter s.k. bíró