



1054 Budapest, Alkotmány u. 5.

Levélcím: 1391, Budapest 62. Pf. 211.

Telefon: (06-1) 472-8865, **Fax:** (06-1) 472-8860

Ügyszám: Vj/124/2015.

Iktatószám: Vj/124-29/2015.

Nyilvános változat.

A Gazdasági Versenyhivatal eljáró versenytanácsa a Germus és társai Ügyvédi Iroda (1013 Budapest, Pauler u. 11.) által képviselt **Alcon Hungária Gyógyszerkereskedelmi Kft.** (1114 Budapest, Bartók Béla út 43-47.) eljárás alá vont vállalkozással szemben gazdasági versenyt korlátozó megállapodás tilalmának feltételezett megsértése miatt lefolytatott Vj/55/2013. számú versenyfelügyeleti eljárásban hozott határozatban elrendelt kötelezettségek teljesülésének ellenőrzése tárgyában indított utóvizsgálati eljárásban – nyilvános tárgyalást követően – meghozta az alábbi

v é g z é s t .

I. Az eljáró versenytanács megállapítja, hogy az eljárás alá vont a Vj/55-114/2013. számú határozatban előírt, a jogsértés folytatását megtiltó kötelezettségét nem teljesítette, erre tekintettel megindítja a határozatban foglalt kötelezettség végrehajtását.

II. Az eljáró versenytanács kötelezi az eljárás alá vontat jelen végzés kézhezvételének napjától a Vj/55-114/2013. számú határozatban előírt kötelezettség megfelelő teljesítését igazoló bizonyíték Gazdasági Versenyhivatalhoz történő beérkezésének napjáig számított napi 50.000,- Ft, azaz ötvenezer forint végrehajtási bírság megfizetésére, amelyet a Gazdasági Versenyhivatal 10032000-01037557 számú bírságbevételei számlájára köteles megfizetni.

A végzéssel szemben a közléstől számított 8 napon belül a Gazdasági Versenyhivatalnál benyújtott vagy ajánlott küldeményként postára adott, a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bírósághoz címzett jogorvoslati kérelemmel lehet élni. A kérelmet a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság nemperes eljárásban soron kívül bírálja el, amely során kizárólag okirati bizonyításnak van helye, azonban a bíróság a feleket a szükségeshez képest meghallgathatja.

Indokolás

I.

Előzmények

1. Az utóvizsgálati eljárás előzményét képező versenyfelügyeleti eljárást megindítására¹ azért került sor 2013. július 10-én, mert a Gazdasági Versenyhivatal (a továbbiakban: GVH)

¹ Az ügyindító végzés száma Vj/55/2013.

észlelte, hogy a CIBA Vision Europe AG magyarországi fióktelepe (jelenlegi elnevezése: Alcon Services AG Magyarországi Fióktelepe; a továbbiakban: CIBA/Alcon) 2012 folyamán megváltoztatta a CIBA/Alcon kontaktlencsék és kontaktlencse ápolószerek forgalmazására vonatkozó szerződéses gyakorlatát, és olyan szerződéses feltételeket alkalmaz, amelyek célja, illetve hatása valószínűsíthetően e termékek elsődlegesen interneten keresztül történő értékesítését végző, illetve a CIBA/Alcon által internetes forgalmazóként definiált vállalkozások hátrányos megkülönböztetése, számukra versenyhátrány előidézése, és ezáltal a CIBA/Alcon kontaktlencsék és ápolószerek interneten keresztül történő értékesítésének korlátozása.

2. Mivel a CIBA/Alcon termékek magyarországi forgalmazásában, a két vállalkozás közötti szerződéses, irányítási és operatív kapcsolatok révén a Novartis Hungária Kft. (a továbbiakban: Novartis Hungária) is részt vett, a GVH az eljárást a Novartis Hungáriával szemben is megindította.
3. A versenyfelügyeleti eljárás megindítását követően a GVH észlelte, hogy az Alcon Hungária Gyógyszerkereskedelmi Kft. (a továbbiakban: Alcon Hungária) végezte a CIBA/Alcon kontaktlencsék és ápolószerek kereskedelmével és marketingjével összefüggő tevékenységet 2012. január 1-jétől a Novartis Hungária helyett. Ennélfogva az eljárásban vizsgált magatartásnak valószínűsíthetően az Alcon Hungária is részese volt. Ezért a GVH 2014. április 23-án kelt Vj/55-41/2013. számú végzésével az Alcon Hungáriát a versenyfelügyeleti eljárásba ügyfélként bevonta.
4. Mivel az ügyindító végzésben a vizsgált időszak 2012-től az eljárás megindításáig terjedt, de a magatartás a vizsgálat megindítását követően is folytatódott, ezért a vizsgált időszak a Vj/55-57/2013 számú végzéssel kiterjesztésre került a Vj/55/2013. számú végzésben megjelölt időszakot követő időszakban tanúsított magatartásra is. A GVH ismeretei szerint valószínűsíthető volt, hogy az eljárás alá vont vállalkozások a fenti magatartásukkal megsértették a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tpv.) 11. §-a (2) bekezdésének b), és g) pontjaiban foglaltakat.
5. Mivel a fenti szerződéses feltételek, illetve az ezek alapján kötött megállapodások hatással lehettek arra, hogy a tagállamok közötti kereskedelemre érzékelhető hatást gyakoroljanak, ezért az eljárás alá vontak vizsgált magatartása alkalmas lehetett az Európai Unió működéséről szóló szerződés (a továbbiakban: EUMSZ) 101. cikke (1) bekezdése, különösen annak b) és d) pontjának megsértésére is.
6. Az eljáró versenytanács a Vj/55-114/2013. számú, 2015. augusztus 6-án kelt határozatának (a továbbiakban: Határozat) I. sz. rendelkezésében megállapította, hogy az Alcon Services AG Magyarországi Fióktelepe 2013. január 1. és 2013. december 31. között, az Alcon Hungária Gyógyszerkereskedelmi Kft. pedig 2014. január 1-től jogsértést követtek el az Alcon Services AG Magyarországi Fióktelepe által a CIBA kontaktlencsék és kontaktlencse ápolószerek forgalmazására vonatkozóan 2013. január 1-jén bevezetett és az Alcon Hungária Gyógyszerkereskedelmi Kft. által 2014. január 1-től alkalmazott kedvezményrendszer kialakításával és alkalmazásával, mely magatartás céljában és hatásában korlátozza a versenyt.
7. Az eljáró versenytanács a Határozat II. sz. rendelkezésében az Alcon Hungária Gyógyszerkereskedelmi Kft. számára a jogsértés folytatását a kézbesítésétől számított 60 napon belül megtiltotta. Az eljáró versenytanács a Határozat III. sz. rendelkezésében kötelezte az Alcon Hungária Gyógyszerkereskedelmi Kft.-t, hogy a kézbesítésétől számított

60 napon belül nyilatkozatban számoljon be a GVH-nak arról, hogy a jogsértés folytatását megtiltó rendelkezésnek miképpen tett eleget.

8. Az eljárás alá vontak a Határozat IV. sz. rendelkezésében meghatározott összegű bírságot a törvényi határidőn belül megfizették.
9. Az eljárás alá vontak képviselője a Határozatot 2015. augusztus 10-én vette át. Az eljárás alá vontak a Határozattal szemben 2015. szeptember 9-én felülvizsgálat iránti keresetet nyújtottak be, de a végrehajtás felfüggesztését nem kérték. A Határozat II. sz. rendelkezésének önkéntes teljesítésére nyitva álló határidő 2015. szeptember 9-én, a Határozat III. sz. rendelkezésének önkéntes teljesítésére nyitva álló határidő 2015. október 9-én telt le.
10. A GVH 2015. december 2-án, a Vj/124/2015. sz. végzésével utóvizsgálatot rendelt el tekintettel arra, hogy az Alcon Hungária Gyógyszerkereskedelmi Kft. (a továbbiakban: Alcon Hungária) a Határozat II. és a III. sz. rendelkezésének határidőben nem tett eleget és a végrehajtás felfüggesztését sem kérte.
11. Ezt követően az eljárás alá vontak 2015. december 10-én a Határozat I-III. rendelkezéseiben foglalt kötelezések végrehajtásának felfüggesztésére vonatkozó kérelmet² nyújtottak be a bírósághoz. A kérelmet a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság, 2015. december 17-én kelt 16.K.33.634/2015/10. sz., a Fővárosi Törvényszék a 2016. április 7-én kelt, a GVH-hoz 2016. május 2-án érkezett, 2.Kpkf. 670.058/2016/3. számú végzésében jogerősen elutasította.
12. A vizsgálok az utóvizsgálatban készült vizsgálati jelentést 2016. május 3-án terjesztették fel a Versenytanácshoz, miáltal a vizsgálat versenytanácsai szakba került. Az eljáró versenytanács a döntésének meghozatalához szükségesnek látta, hogy a vizsgálati jelentést észrevételezés céljából megküldje az eljárás alá vontak, amire 2016. július 7-én került sor.³
13. Az Alcon Hungária 2016. augusztus 25-én megküldte a GVH-nak a vizsgálati jelentésre tett észrevételeit⁴, amelynek alapján az eljáró versenytanács további adatkérést tartott szükségesnek a tényállás tisztázása érdekében. A Vj/124-13/2015. sz. adatkérő végzés 2016. október 10-én került megküldésre. Az adatszolgáltatás⁵ 2016. november 21-én érkezett a GVH-hoz.
14. A Vj/55-114/2013. sz. Határozat bírósági felülvizsgálata tárgyában a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság előtt zajló 16.K.33.634/2015. sz. perben a bíróság 2017. február 2-án ítéletet hirdetett, amelyben megváltoztatta az alperes (GVH) határozatát oly módon, hogy az I. sz. rendelkezésben megfogalmazott jogsértést nem találta megállapíthatónak és a Határozatot hatályon kívül helyezte. Az ítélet nem jogerős.
15. Az eljáró versenytanács 2017. február 21-én megküldte az eljárás alá vontak a Vj/124-20/2015. sz. alatt iktatott előzetes álláspontját. Az ennek alapján 2017. március 28-án megtartott nyilvános tárgyalás jegyzőkönyve Vj/124-27/2015. sz. alatt került iktatásra.

² Vj/55-124/2013.

³ Vj/124-8/2015.

⁴ Vj/124-11/2015.

⁵ Vj/124-16-17/2015.

II.

Az eljárás alá vont vállalkozás

16. Az Alcon Hungária 1999-ben alakult meg, és a Novartis A.G. 100%-os tulajdonában áll. Tevékenységi körébe tartozik a gyógyszer és gyógyászati termékek nagykereskedelme (mint főtevékenység), gyógyászati termékek kiskereskedelme, orvosi műszerek gyártása, műszaki kutatás, illetve fejlesztés. Az Alcon Hungária 2012-től tartozik a Novartis cégcsoporthoz.
17. 2012. január 1-től az Alcon Hungária végzi az Alcon kontaktlencsék és ápolószerek értékesítéséhez kapcsolódó feladatokat. 2014. január 1-től kontaktlencsék és ápolószerek magyarországi értékesítésére vonatkozó szállítási szerződéseket a kereskedelmi partnerekkel az Alcon Hungária köti meg.
18. A vállalkozás 2015. évi nettó árbevétele 6.909.983.000,- Ft volt, a 2016. évi nettó árbevétel a döntés idején még nem állt rendelkezésre, annak várható nagyságát az eljárás alá vont [üzleti titok],- Ft-ra becsülte.⁶

III.

Az utóvizsgálat során feltárt tényállás

19. Az Alcon Hungária az utóvizsgálat megindítását követően, a vizsgálók adatkérő végzésére adott válaszában előadta, hogy új szerződés-tervezeteket készített elő, amelyeket megküldött a GVH részére.⁷ Az optikai üzletekkel és a nagykereskedőkkel kapcsolatos szerződéstervezetek – a megküldött tervezetek szerint – a kedvezményrendszer tekintetében nem kerülnének megváltoztatásra. A kedvezményrendszer feltételeit az eljárás alá vont az internetes kereskedők tekintetében tervezte módosítani. Az eljárás alá vont a 2016. június 22-én érkezett és Vj/124-7/2015. sz. alatt iktatott beadványában már azt közölte a GVH-val, hogy az internetes kereskedők irányában a kedvezményrendszer módosításai alkalmazásra kerültek.

III.1. A határozatban marasztalt kedvezményrendszer elemei

A Határozat rendelkező része

- I. Az eljáró versenytanács megállapítja, hogy az Alcon Services AG Magyarországi Fióktelepe 2013. január 1. és 2013. december 31. között, az Alcon Hungária Gyógyszerkereskedelmi Kft. pedig 2014. január 1-től jogsértést követtek el az Alcon Services AG Magyarországi Fióktelepe által a CIBA kontaktlencsék és kontaktlencse ápolószerek forgalmazására vonatkozóan 2013. január 1-jén bevezetett és az Alcon Hungária Gyógyszerkereskedelmi Kft. által 2014. január 1-től alkalmazott kedvezményrendszer kialakításával és alkalmazásával, mely magatartás céljában és hatásában korlátozza a versenyt.
- II. Az eljáró versenytanács az Alcon Hungária Gyógyszerkereskedelmi Kft. számára a jogsértés folytatását a határozat kézbesítésétől számított 60 napon belül megtiltja.
- III. Az eljáró versenytanács kötelezi az Alcon Hungária Gyógyszerkereskedelmi Kft.-t, hogy a határozat kézbesítésétől számított 60 napon belül nyilatkozatban számoljon be a

⁶ Vj/124-25/2015.

⁷ Vj/124-4/2015.

Gazdasági Versenyhivatalnak arról, hogy a jogsértés folytatását megtiltó rendelkezésnek miképpen tett eleget.

A Határozat indoklása

20. (53. pont) „A CIBA kereskedelmi feltételei (TTS – trade terms) között 2011-ben jelentek meg a *minőségi* kedvezmények, 2011 előtt – tehát a vizsgált, 2012-vel kezdődő időszakot megelőzően – a vállalkozás kizárólag *menyiségi* kedvezményeket alkalmazott, tehát az üzletfelei a CIBA-nál elért forgalmuk alapján kaptak kedvezményeket.⁸ A [...] CIBA ekkor még nem határozott meg partnerkategóriákat az üzletfelei csoportosítására.”
21. (55. pont) „A CIBA/Alcon 2012 során új szerződéses rendszert dolgozott ki, amelyet 2013. január 1-jével kívánt életbe léptetni. Ennek érdekében 2012 második felében megkereste üzleti partnereit, és levélben tájékoztatta őket az újonnan kialakított kedvezményrendszer felépítéséről, egyúttal az akkor hatályban lévő szerződések felmondásával kezdeményezte az új kedvezményrendszert tartalmazó szerződések megkötését.⁹ A 2013-ra szóló új keret megállapodások 2012. év végétől folyamatosan kerültek megkötésre. Az új rendszer három partnerkategóriát állított fel az üzletfelek csoportosítására: megkülönbözteti az „optikai üzleteket”, a „nagykereskedőket” és az „internetes kereskedőket”, és a CIBA/Alcon e besorolástól függően kötött partnereivel – a kedvezményrendszer tekintetében eltérő tartalmú – keretmegállapodást.”
22. (56. pont) A CIBA/Alcon a három partnerkategóriát az alábbiak szerint határozta meg:
- „**Optikai üzletnek**” minősül egy kereskedelmi partner, ha közvetlenül fogyasztóknak értékesíti a kontaktlencsákat és ápolószereket, valamint megfelel a vonatkozó jogszabályban előírt személyi és tárgyi feltételeknek és rendelkezik a szükséges engedéllyel.
- „**Nagykereskedőnek**” minősül a partner, ha nem közvetlen a fogyasztók részére értékesít, hanem tovább értékesíti a termékeket optikai üzleteknek.
- „**Internetes kereskedőnek**” minősül a partner amennyiben forgalmának több mint 50%-a internetes kereskedelemről származik. Mind az optikai üzletek, mind pedig a nagykereskedők minősülhetnek internetes kereskedőnek attól függően, hogy honnan származik bevételük többsége.
23. (58. pont) ... A kontaktlencse minőségi kedvezmények mértéke a következők: 9,5% (illesztési kedvezmény), 1,5% (aktivitási kedvezmény) és 4% (raktárkészlet kedvezmény).
24. (59. pont) Kedvezményrendszer **az optikai üzletek** részére a kontaktlencsére vonatkozóan
- Kontaktlencse illesztési kedvezmény:** Árkedvezményben részesülhet azon üzlet, amely kontaktlencse illesztésére alkalmas, azaz olyan üzlet, amely ÁNTSZ által engedélyezett vizsgáló helyiséggel és felszereléssel, valamint legalább alkalmi illesztővel rendelkezik és az AIR OPTIX™ for ASTIGMATISM és az AIR OPTIX™ AQUA Multifocal lencsék aránya eléri a CIBA VISION SiHy szférikus forgalom 18%-át. [...]
- Amennyiben a Vevőnek több üzlete van, a fenti kedvezményre akkor jogosult, ha üzleteinek több, mint 50%-a illesztésre alkalmas és a technikai lencse aránya ezekben az üzletekben eléri a kívánt százalékot.

⁸ VJ/55-53/2013. sz. irat

⁹ VJ/55-42/2013. sz. irat

Kontaktlencse aktivitási kedvezmény: A kedvezményt Szállító azoknak a Vevőknek nyújtja, akik minimum félévente egyszer részt vesznek a Szállító által szervezett kontaktlencse fogyasztói promócióban, melynek során Vevő, a részére Szállító által nyújtott kedvezmény egy részét továbbadja a vásárló részére vásárlói promóció formájában, hogy a kontaktlencsék penetrációja növekedjen. A vásárlói promóció látható kell, hogy legyen az eladótérben.

Raktárkészlet-tartási kedvezmény: A Szállító a kedvezményt azoknak az üzleteknek nyújtja, amelyek készleten tartanak AIR OPTIX™ AQUA vagy az AIR OPTIX™ NIGHT&DAY AQUA kontaktlencséből minimum 20 különböző paramétert a 3-as vagy 6-os kiserelésből vagy Dailies Aqua Comfort Plus kontaktlencséből minimum 15 különböző paramétert a 30-as vagy 90-es kiserelésből.

Amennyiben a Vevőnek több üzlete van, a fenti kedvezményre akkor jogosult, ha üzleteinek több, mint 50%-ában a fenti feltétel teljesül.

Kedvezményrendszer az internetes kereskedők részére a kontaktlencsékre vonatkozóan

Kontaktlencse illesztési kedvezmény: a jelen pont szerinti kedvezmény igénybevételére Vevő abban az esetben jogosult, amennyiben a tárgyidőszakban folyamatosan fenntart szerződéses együttműködéses kapcsolatot legalább 30 olyan üzlettel, amely kontaktlencse illesztésre alkalmas, azaz olyan üzlet, amely ÁNTSZ által engedélyezett vizsgáló helyiséggel és felszereléssel, valamint legalább alkalmi illesztővel rendelkezik és Vevő vásárlói a kérdéses üzletekben jogosultak az illesztési szolgáltatást, illetve az ehhez kapcsolódó szakmai konzultációt igénybe venni.

Kontaktlencse aktivitási kedvezmény: a kedvezményt a szállító azoknak az internetes forgalmazóknak nyújtja, akik az általuk üzemeltetett internetes áruházban a Szállító stratégiai termékeinek megjelenést biztosít image hirdetés formájában 12 hónapon keresztül [...] Ezen kívül Vevő évente 3 alkalommal akciót hirdet Szállító Air Optix Aqua és Dailies Aqua Comfort Plus kontaktlencsére, hogy azoknak a penetrációját növelje.

Raktárkészlet-tartási kedvezmény:[...] A Szállító a raktárkészlet-tartási kedvezményt azoknak az üzleteknek nyújtja, amelyek készleten tartanak AIR OPTIX AQUA és DAILIES Aqua Comfort Plus kontaktlencséből a teljes Szállító által forgalmazott portfóliót, a vevők gördülékeny kiszolgálása végett. [...]

25. (84. pont) „A raktárkészlet kedvezmény mértéke 6 %, az aktivitási kedvezmény mértéke pedig 4 % volt valamennyi üzletfél kategóriába sorolt partner irányában”.

Kedvezményrendszer elérésének feltételei az **optikai üzletek** részére az ápolószerek terén:

ÁPOLÓSZER

Raktárkészlet-tartási kedvezmény: A Szállító a kedvezményt azoknak az üzleteknek nyújtja, amelyek készleten tartanak az Opti-Free termékcsalád 300 ml és 355 ml-es kisereléseiből és az AoSept Plus 360 ml-es kisereléséből minimum 10 darabot.

Amennyiben a Vevőnek több üzlete van, a fenti kedvezményre akkor jogosult, ha üzleteinek több, mint 50%-ában a fenti feltétel teljesül.

Ápolószer aktivitási kedvezmény: A kedvezményt Szállító azoknak a Vevőknek nyújtja, akik minimum félévente egyszer részt vesznek a Szállító által szervezett ápolószer fogyasztói promócióban, melynek során Vevő, a részére Szállító által nyújtott

kedvezmény egy részét továbbadja a vásárló részére vásárlói promóció formájában, hogy az ápolószerek penetrációja növekedjen. A vásárlói promóció látható kell, hogy legyen az eladótérben.

26. (86. pont) Kedvezményrendszer elérésnek feltételei az **internetes kereskedők** részére az ápolószerek terén:

ÁPOLÓSZER

Ápolószér raktárkészlet kedvezmény: a kedvezmény elérhető azon partnerek részére, amelyek készleten tartanak az Oti-Free és A0sept termékekből teljes Szállító által forgalmazott portfóliót.

Ápolószér aktivitási kedvezmény: a kedvezmény elérhető azon partnerek részére, amelyek az általuk üzemeltetett internetes áruházakban az Opti-Free termékeinek megjelenést biztosít image hirdetés formájában 12 hónapon keresztül, ezen kívül évente 3 alkalommal akciót hirdetnek Szállító Opti-Free termékeire.

III.2. Az új kedvezményrendszer releváns módosításai

27. Az eljárás alá vont által alkalmazott kedvezmények jellege nem került módosításra: a mennyiségi alapú kedvezményeken felül továbbra is alkalmaz minőségi diszkontokat, amelyek az illesztési szolgáltatásokon, fenntartott raktárkészleten, illetve kommunikációs aktivitásokon alapulnak. Az illesztési kedvezmény feltételei a nagykereskedők és az optikai üzletek vonatkozásában nem kerültek módosításra, csak az internetes kereskedők vonatkozásában.¹⁰

28. Az internetes kereskedők részére az illesztési kedvezmény feltételei az alábbiak szerint kerültek módosításra 2016 júniusától kezdődően:

„A jelen pont szerinti kedvezmény igénybevételére Vevő abban az esetben jogosult, amennyiben (a) rendelkezik saját tulajdonú, vagy üzemeltetésében lévő optikai üzlettel, vagy (b) a tárgyidőszakban folyamatosan fenntart szerződéses együttműködéses kapcsolatot legalább 10 olyan üzlettel, amely kontaktlencse illesztésére alkalmas, azaz olyan üzlet, amely ANTSZ által engedélyezett vizsgáló helyiséggel és felszereléssel, valamint legalább alkalmi illesztővel rendelkezik, és Vevő vásárlói a kérdéses üzletben vagy üzletekben jogosultak az illesztési szolgáltatást, illetve az ehhez kapcsolódó szakmai konzultációt igénybe venni.”¹¹

29. A fentiek mellett változtak a raktárkészlet-kedvezmény feltételei is az internetes kereskedők részére, a korábbi két hetihez képest a jövőben egy heti készlettartás elégséges a kedvezményre történő jogosultsághoz.

30. A **kontaktlencse raktárkészlet** kedvezmény feltételei az alábbiak szerint alakulnának:

Internetes kereskedők

„Jelen pont szerinti kedvezményt Vevő kizárólag abban az esetben jogosult igénybe venni, amennyiben az alábbiakban rögzített valamennyi feltétel teljesül, mind a raktárkészlet, mind pedig az adatszolgáltatás és havi előrejelzés vonatkozásában. Ennek megfelelően a kedvezmény részleges igénybevételére nincsen lehetőség, amit Vevő kifejezetten tudomásul vesz.

¹⁰ Vj/124-7/2015.

¹¹ Az internetes kereskedők számára kidolgozott új keretmegállapodás 4.9.1. pontja, Vj/124-7/2015. 3. melléklete

A Szállító a kedvezményt annak a Vevőnek nyújtja, aki minimum egy heti készletet tart (a saját átlagos értékesítési adatai alapján kalkulált módon) mind az Air Optix Aqua, mind a Dailies Aqua Comfort Plus szférikus kontaktlencse alap paramétereiből (-1,00 - -6,00) (az alap paraméterek a vevő saját eladási adatai alapján számítódnak), a vásárlók minél gördülékenyebb kiszolgálása végett.

A Szállító az adatszolgáltatási kedvezményt azoknak az üzleteknek nyújtja, ahol Vevő adatot szolgáltat Szállító számára minden hónap zárását követő 5-ik munkanapig, amelyben dobozszámában, a Szállító által forgalmazott termékeknél kiszerezésként jelzi, hogy az általa megvásárolt termékeket Magyarországon mely optikai üzletekbe vagy mely más országba szállították ki, illetve, hogy esetlegesen Magyarországon kívül mely más országból szerezt be Szállító által forgalmazott terméket. Ezen adatok harmadik fél számára Szállító által üzletileg indokolt esetben kiadhatóak, azzal, hogy Szállító köteles az adott harmadik féllel olyan szerződést kötni, amelyben a harmadik fél vállalja az adatok bizalmasan, üzleti titokként történő kezelését. Az adatok Vevő versenytársainak semmilyen formában nem adhatóak ki.

A Vevő havi előrejelzést küld a Szállító részére a szállítási kapacitások jobb tervezhetősége érdekében azokról a termékekből, amelyek tekintetében a Vevő forgalma több, mint 1000 doboz/ hónap fogyást ér el.”

Optikai üzletek

„A Szállító a kedvezményt azoknak az üzleteknek nyújtja, amelyek készleten tartanak AIR OPTIX™ AQUA vagy az AIR OPTIX™ NIGHT&DAY AQUA kontaktlencséből minimum 20 különböző paramétert a 3-as vagy 6-os kiszerezésből vagy Dailies Aqua Comfort Plus kontaktlencséből minimum 20 különböző paramétert a 30-as vagy 90-es kiszerezésből.”

31. Az eljárás alá vont által megküldött szerződéstervezetek szerint a **kontaktlencse aktivitási kedvezmény** feltételei az alábbiak szerint alakulnának internetes kereskedők és optikai üzletek számára.

Internetes kereskedők¹²

„A kedvezményt Szállító azoknak az internetes forgalmazóknak nyújtja, akik az általuk üzemeltetett internetes áruházakban a Szállító stratégiai termékeinek megjelenést biztosít image hirdetés formájában a jelen szerződés hatálya alatt folyamatosan, és a hirdetésről készült „print screen”-t minden naptári hónap utolsó munkanapjáig emailben el is küldik Szállító részére. A hirdetés mérete minimum 468x60, vagy 120x600 pixel. Szállító maga is jogosult meggyőződni arról, hogy az Image hirdetés az általa jóváhagyott módon és időtartamban került megjelentetésre. Amennyiben Vevő nem a Szállító által jóváhagyott hirdetést jelenti meg, vagy nem biztosítja a folyamatos megjelenést, úgy a kedvezmény igénybevételére nem jogosult. Szállító stratégiai termékei: Air Optix Aqua lencse, Dailies Aqua Comfort Plus lencse. Az image hirdetéseket Szállító és Vevő közösen hagyják jóvá, azzal, hogy Vevő a jóváhagyását kizárólag abban az esetben jogosult megtagadni, amennyiben indokolt álláspontja szerint a kérdéses hirdetés tartalma jogellenes. Ezen kívül vevő évente 2 alkalommal akciót hirdet Szállító Air Optix Aqua és Dailies Aqua

¹² VJ/124-4/2015. 3. melléklet, 4.9.2. pont.

Comfort Plus kontaktlencsére, hogy azoknak penetrációját növelje. Az értékesítési akcióról Optika vállalja, hogy írásos/fényképes dokumentációt küld az Alcon részére. A jelen pontban rögzített értékesítési akciók az Optika saját marketing aktivitásai, azok lebonyolításáért, tartalmának jog-, és szakmai szabályoknak történő megfeleléséért kizárólagosan az Optika felel. Optika vállalja, hogy Amennyiben Alcon-t a marketing aktivitások jog és szakmai szabályoknak nem megfelelő lebonyolítása kapcsán kár, bírság éri, úgy Optika felelősséget vállal azok megtérítéséért.”

Optikai üzletek¹³

„A kedvezményt Szállító azoknak a Vevőknek nyújtja, akik minimum félévente egyszer részt vesznek a Szállító által szervezett kontaktlencse fogyasztói promócióban, melynek során Vevő, a részére Szállító által nyújtott kedvezmény egy részét továbbadja a vásárló részére vásárlói promóció formájában, hogy a kontaktlencsék penetrációja növekedjen. A vásárlói promóció látható kell, hogy legyen az eladótérben.”

32. Az aktivitási kedvezmény feltételei is jelentősen eltérnének a két értékesítési csatorna esetén. Míg az optikai üzleteknek félévente egy promóciós kampányban kellene részt venniük, amelynek keretében az Alcon Hungária által biztosított kedvezmény egy (nem meghatározott) részét kellene a fogyasztóknak is biztosítani, addig az internetes kereskedőknek folyamatosan hirdetni kellene az eljárás alá vont termékeit, továbbá évente két alkalommal kedvezményt kellene biztosítani meghatározott termékek vonatkozásában.
33. Az **ápolószer raktárkészlet-tartási kedvezmény** feltételeit az eljárás alá vont az alábbiak szerint határozná meg.

Internetes kereskedők¹⁴

A Szállító a kedvezményt annak a Vevőnek nyújtja, aki minimum egy heti készletet tart mind az OptiFree, mind az Ao Sept Plus Hydraglyde termékekből (a saját átlagos értékesítési adatai alapján kalkulált módon), a vásárlói minél gördülékenyebb kiszolgálása végett.

A Vevő havi előrejelzést küld Szállító részére a szállítási kapacitások jobb tervezhetősége érdekében azokból a termékekből, amelyek tekintetében a Vevő forgalma több, mint 1000 doboz/ hónap fogyást ér el.

Optikai üzletek¹⁵

„A Szállító a kedvezményt azoknak az üzleteknek nyújtja, amelyek készleten tartanak az Opti-Free termékcsalád 300 ml és 355 ml-es kiszerezéseiből és az AoSept Plus 360 ml-es kiszerezéséből minimum 10 darabot.”

34. A kedvezményfeltételek azonos termékekre vonatkoznának az ápolószer raktárkészlet kedvezmény tekintetében, azonban az előírt mennyiségek (darabszámok) eltérőek lennének.
35. Végül az **ápolószer aktivitási kedvezmény** feltételei a következők szerint alakulnának.

¹³ VJ/124-4/2015. 1. melléklet, 4.7. 3. pont.

¹⁴ VJ/124-4/2015. 3. melléklet, 4.9.4. pont.

¹⁵ VJ/124-4/2015. 1. melléklet, 4.7. 4. pont.

Internetes kereskedők¹⁶

„A kedvezményt Szállító azoknak az internetes forgalmazóknak nyújtja, akik az általuk üzemeltetett internetes áruházakban az Opti-Free termékeinek megjelenést biztosít image hirdetés formájában jelen szerződés hatálya alatt folyamatosan, és a hirdetésről készült „print screen”-t minden naptári hónap utolsó munkanapjáig emailben el is küldik Szállító részére. A hirdetés mérete minimum 468x60, vagy 120x600 pixel. Szállító maga is jogosult meggyőződni arról, hogy az Image hirdetés az általa jóváhagyott módon és időtartamban került megjelentetésre. Amennyiben Vevő nem a Szállító által jóváhagyott hirdetést jelenti meg, vagy nem biztosítja a folyamatos megjelenést, úgy a kedvezmény igénybevételére nem jogosult. Az image hirdetéseket Szállító és Vevő közösen hagyják jóvá, azzal, hogy Vevő a jóváhagyását kizárólag abban az esetben jogosult megtagadni, amennyiben indokolt álláspontja szerint a kérdéses hirdetés tartalma jogellenes.

Ezen kívül vevő évente 2 alkalommal akciót hirdet Szállító Opti-Free termékeire, hogy azoknak penetrációját növelje.

Az értékesítési akcióról Optika vállalja, hogy írásos/fényképes dokumentációt küld az Alcon részére. A jelen pontban rögzített értékesítési akciók az Optika saját marketing aktivitásai, azok lebonyolításáért, tartalmának jog-, és szakmai szabályoknak történő megfeleléséért kizárólagosan az Optika felel. Optika vállalja, hogy Amennyiben Alcon-t a marketing aktivitások jog és szakmai szabályoknak nem megfelelő lebonyolítása kapcsán kár, bírság éri, úgy Optika felelősséget vállal azok megtérítéséért.”

Optikai üzletek¹⁷

A kedvezményt Szállító azoknak a Vevőknek nyújtja, akik minimum félévente egyszer részt vesznek a Szállító által szervezett ápolószer fogyasztói promócióban, melynek során Vevő, a részére Szállító által nyújtott kedvezmény egy részét továbbadja a vásárló részére vásárlói promóció formájában, hogy az ápolószer penetrációja növekedjen. A vásárlói promóció látható kell, hogy legyen az eladótérben.

36. Míg az optikai üzleteknek – a kontaktlencse aktivitási kedvezmény feltételeihez hasonló módon – félévente egy promócióban kellene részt venniük, addig az internetes kereskedőknek folyamatos hirdetési felületen kellene biztosítaniuk az eljárás alá vont termékeinek, az évente két alkalommal hirdetett akciók mellett.
37. A fentiekben túlmenően valamennyi kereskedelmi partner vonatkozásában változott a kedvezmények köre és azok mértékei az alábbiak szerint:
- illesztési kedvezmény: 7%;
 - aktivitási kedvezmény: 4%;
 - raktárkészlet kedvezmény: 3%
 - ápolószer aktivitási kedvezmény: 6%;

¹⁶ VJ/124-4/2015. 3. melléklet, 4.9.5. pont.

¹⁷ VJ/124-4/2015. 1. melléklet, 4.7. 5. pont.

- ápolószer készlet kedvezmény: 3%.

III.3. Az internetes kereskedőkkel megkötött szerződések

38. Az eljárás alá vont a 2016. november 21-én kelt, Vj/124-16-17/2015. sz. alatt iktatott beadványában adatokat szolgáltatott az eljáró versenytanács számára az internetes kereskedőivel 2015-2016-ban megkötött szerződéseiről.
39. A fenti adatszolgáltatás szerint 2015-ben öt „internetes kereskedői” minőség alatt nyilvántartott kereskedelmi partnerrel állt szerződéses kapcsolatban. Ezek az alábbiak voltak:
- eOptika
 - Optic World International
 - Yukka Line
 - Online Optik
 - Websmart
40. A Websmart éves megrendeléseinek értéke 1.000.000,- Ft alá esett, ezért nem nyert jogosultságot semelyik minőségi alapú Alcon által felajánlott kedvezményre, többek között az illesztési kedvezményre sem. A másik négy megjelölt kereskedelmi partner – az eljárás alá vont nyilatkozata szerint – eleget tett azoknak a feltételeknek, amelyek alapján jogosulttá váltak a minőségi alapú kedvezményekre, beleértve az illesztési kedvezményt is, így a megfelelő kedvezményt meg is kapták.
41. A becsatolt keretmegállapodásokból megállapítható volt, hogy azokat 2015-ben írták alá a módosítás előtti feltételek szerint. Az illesztési kedvezmény vonatkozásában így a feltétel a 30 optikai üzlettel való szerződéses együttműködéses kapcsolat folyamatos fenntartása volt. A Yukka Line-nal a szerződést 2014. december 15-én, az eOptikával 2015. február 1-én, az Online Optikkal 214. február 7-én, a Optik World International-lal pedig 2015. január 15-én írták alá. A szerződések két éves határozott időre kerültek megkötésre.
42. A keretszerződések rögzítik, hogy a (Websmart kivételével) a négy vállalkozás jogosult az illesztési kedvezményre, de azt nem, hogy az abban foglalt feltételeknek miképpen kell eleget tennie, illetve azt az Alcon miképpen ellenőrizte, illetve fogja ellenőrizni. Az Optic World International keretmegállapodásához csatolásra került egy nyilatkozat, amelyben a cég (az Optic World International) képviselője kijelenti, hogy az illesztési kedvezményt leíró 4.9.1. pontban foglaltaknak a vállalkozás megfelel, ezért jogosultnak tartja magát a megjelölt kedvezményre. Hasonló nyilatkozat került csatolásra a Yukka Line esetében is. Az eOptika, illetve az Online Optik vállalkozásokkal megkötött keretmegállapodás a fenti vagy ahhoz hasonló tartalmú nyilatkozatot nem tartalmazott. Egyik keretszerződés sem rögzíti semmilyen formában, hogy az illesztési kedvezményhez szükséges 30 optikai üzletek melyek, hol helyezkednek el, illetve ott az internetes kereskedő vásárlói milyen feltételekkel juthatnak hozzá az illesztési szolgáltatásokhoz.
43. A 2016. évre vonatkozóan az eljárás alá vont a fenti beadványában azt közölte, hogy a 21)-22) és 24) pontok szerint módosított feltételeket tartalmazó szerződéseket július első hetében valamennyi (nem csak az internetes) kereskedelmi partnerének megküldte, amely időponttól kezdődően azok hatályosnak és egyben az Alcon és a partnerei viszonylatában alkalmazottnak is voltak tekintendők.

44. Az adatszolgáltatás időpontjában 2016-ban a Módosított Kedvezményrendszer alapján négy internetes kereskedővel volt az Alcon szerződéses kapcsolatban. Ezek az alábbiak voltak:
- eOptika
 - Perfect Vision (korábban: Optic World International)
 - V4 Consulting Kft.
 - Monkey Marketing Kft.
45. Az eljárás alá vont megjegyezte, hogy az eOptikával 2015. évre vonatkozóan megkötött szerződés az adatszolgáltatás időpontjában, azaz 2016. novemberében is hatályos volt. Hozzátette, hogy a Perfect Vision-nal a szerződések megkötésére még a módosított feltételek bevezetése előtt került sor.
46. A becsatolt szerződések három éves időtartamra vonatkoznak. Az Alcon közölte, hogy a Monkey Marketing Kft. kivételével az összes fent említett kereskedelmi partner eleget tett azoknak a feltételeknek, amelyek alapján jogosulttá váltak a minőségi alapú kedvezményekre, beleértve az illesztési kedvezményt is, így a megfelelő kedvezményt meg is kapták.
47. A 2016-os évre vonatkozóan becsatolt keretszerződések rögzítik, hogy a (Monkey Marketing kivételével) a három vállalkozás jogosult az illesztési kedvezményre, de azt nem, hogy az abban foglalt feltételeknek miképpen kell eleget tennie, illetve azt az Alcon miképpen fogja ellenőrizni. Erre vonatkozóan semmiféle nyilatkozat vagy bármilyen más kitétel nem olvasható a keretmegállapodásokban.
48. A felsorolt internetes kereskedő weboldalain – az alább külön említett eOptika kivételével – jelenleg sem található arra utaló jel vagy hivatkozás, amely az adott webáruház potenciális vevőit arról tájékoztatná, hogy a termékeinek vásárlói mely optikai üzletekben és milyen feltételek mellett vehetnek igénybe a termékekkel kapcsolatban illesztési szolgáltatásokat a velük szerződött más optikai üzletekben.
49. A felsorolt kedvezményre jogosult internetes kereskedők közül az eOptikával kapcsolatban a cég weboldaláról megállapítható, hogy van egy optikai üzlete Budapesten, amely azonban nem foglalkozik illesztési szolgáltatással. A „gyakran ismételt kérdések” között azonban az erre vonatkozó kérdésre adott válaszban megjelöl 11 olyan optikai üzletet, ahol az első kontaktlencse rendeléshez szükséges próbaillesztést számára elvégzik a legtöbb üzletben külön vizsgálati díj ellenében. Az optikai üzletek közül hét Budapesten, kettő Keszthelyen, egy-egy Gyálon, illetve Kőszegen található.
50. Az Optic World International (Perfect Vision elnevezéssel magyar nyelvű honlapok nem jelennek meg) a Sasvári Kft. tulajdonában álló cégcsoport. Országszerte számos optikai üzlettel rendelkezik „Optikworld” vagy „Optikworld-Exclusive” elnevezésekkel, amelyek mindegyike foglalkozik szemvizsgálattal, ezen belül illesztési szolgáltatást is nyújt. A cég webshoppal is rendelkezik, <https://www.shoptika.hu/>. Ezen az oldalon azonban nem található információ az online rendelésekkel kapcsolatos illesztési szolgáltatások igénybe vételével kapcsolatban.
51. A V4 Consulting Kft. (sem pedig a két társtulajdonos egyike) semmilyen formában nem köthető az interneten elérhető információk alapján kontaktlencsét forgalmazó webshophoz. A cégmásolat szerint ilyen tevékenységet nem végez, vele kapcsolatba hozható másik vállalkozás nincs. A benyújtott keretszerződés sem az általa működtetett webáruházra, sem

pedig a vele szerződéses kapcsolatban lévő és ennek alapján illesztési szolgáltatást végző optikai üzletekre nézve semmilyen információt nem tartalmaz.

IV.

Az eljárás alá vont álláspontja

A Vj/124-7/2015. sz. beadvány

52. Jelen eljárásban már többször kijelentette, hogy az eljáró versenytanács által hozott Határozatban foglaltakat ténybelileg és jogilag is egyaránt megalapozatlannak tartja. Továbbá megítélése szerint a Határozat abban a tekintetben sem világos, hogy a kedvezményrendszerének átalakítása milyen módon valósuljon meg.
53. Az Alcon korábban bejelentette a GVH-nak, hogy a fentiek rögzítése mellett kialakította azokat a szerződéses tervezeteket, amelyek megítélése szerint összhangban állnak a Határozatban foglaltakkal. A kérdéses tervezeteket a GVH részére tájékoztatásul megküldte, egyidejűleg kérte, hogy személyes meghallgatás során előadhassa a kedvezményrendszer átalakítására vonatkozó koncepcióját, valamint annak részleteit bemutathassa, illetőleg az esetlegesen felmerülő kérdések vonatkozásában tájékoztatást adhasson.
54. Előadta, hogy a korábbiakhoz képest a módosított szerződés tervezet megváltoztatta az illesztési kedvezmény feltételeit az internetes kereskedők számára. Ennek megfelelően, amennyiben saját maga rendelkezik vagy üzemeltet illesztési szolgáltatást nyújtó, akár csak egy optikai üzlettel, vagy, amennyiben ilyennel nem rendelkezik, úgy 10 - szemben a korábbi 30-al - ilyen szolgáltatást nyújtó üzlettel tart fenn szerződéses kapcsolatot, jogosult lesz a kedvezményre. Ez a módosítás azon a feltételezésükön alapul, hogy a Határozat a korábbiakban elvárt 30-as szerződésszámot az internetes kereskedők vonatkozásában túl magasnak minősítette.
55. Előadta továbbá, hogy miként eddig is, az új szerződésekkel kapcsolatban is lehetőséget fog biztosítani a kereskedelmi partnerek részére, hogy magukat a három kategória (optikai üzlet, nagykereskedő, internetes kereskedő) valamelyikébe besorolhassák, előadta továbbá azt is, hogy a partnereinek az önbesorolását továbbra sem kívánja ellenőrizni.

A Vj/124-11/2015. sz. beadvány

56. A vizsgálati jelentésre adott válaszában az eljárás alá vont arra hívta fel a figyelmet, hogy a Határozat csak és kizárólag az illesztési kedvezmény vonatkozásában tartalmazott olyan megállapításokat, hogy annak feltételei állítólagosan hátrányosan különböztetik meg az internetes kereskedőket; a raktárkészlet-kedvezmény, illetve az aktivitási kedvezmény vonatkozásában a Határozat ilyen megállapításokat nem tartalmaz. Ebben a körben hivatkozik a Határozat 186. pontjára. Eszerint a Határozat kizárólag az illesztési kedvezményt, illetőleg annak feltételeit tekintette olyannak, mint ami hozzájárul egy, az internetes kereskedőket hátrányosan érintő „kettős árazási rendszer” kialakulásához, az új kedvezményrendszer semmilyen egyéb eleme nem került ebben a körben megemlítésre és ezekre vonatkozóan az utóvizsgálatban sem tehet megállapításokat a kötelezettség teljesítésével összefüggésben.

57. Rámutat arra, hogy az utóvizsgálati eljárás célja a Határozatban előírt kötelezettségek teljesítésének ellenőrzése. Figyelemmel arra, hogy a Határozat azt tartalmazta, hogy az illesztési kedvezmény hátrányosan megkülönbözteti az internetes kereskedőket, ily módon hátrányos helyzetbe hozva őket az optikai üzletekhez képest, a jelen utóvizsgálati eljárásnak szükségszerűen az a tárgya, hogy az illesztési kedvezmény a módosított feltételek alapján megváltoztatott szövegezése összhangban áll-e a Határozatban foglaltakkal, vagy sem.
58. A Módosított Feltételek alapján az optikai üzletek akkor jogosultak az illesztési kedvezmény igénybevételére, amennyiben boltjukban nyújtanak illesztési szolgáltatásokat és a portfóliójukban szereplő technikai lencsék aránya elér egy meghatározott százalékot. Ehhez képest az internetes kereskedők akkor jogosultak az illesztési kedvezmény igénybevételére, amennyiben boltjukban nyújtanak illesztési szolgáltatásokat vagy legalább 10 illesztési szolgáltatást nyújtó optikai üzlettel tartanak fenn szerződéses kapcsolatot. Számukra semmilyen lencsearány nincsen feltételként előírva a kedvezmény igénybevételéhez.
59. Fentiek alapján álláspontja szerint a kedvezmény igénybevételéhez szükséges optikai üzletekkel kötött szerződések számának részletes vizsgálata nélkül is könnyen belátható, hogy semmilyen módon nem lehet szó az internetes kereskedőkkel szembeni megkülönböztetésről, sem arról, hogy bármilyen módon is hátrányos helyzetbe kerülnének az optikai üzletekkel szemben. Ezt egyértelműen alátámasztja, hogy míg optikai üzletek számára konjunktív feltételek vannak előírva - illesztési szolgáltatások nyújtása, és a technikai lencsék adott aránya addig az internetes kereskedők részére elégséges az optikai üzletek számára előírt két feltétel közül az egyik - illesztési szolgáltatások nyújtása az üzletükben (amelynek fenntartása számukra egyébként a Gyógyászati Segédeszköz Rendelet alapján kötelező) - teljesítése, és ezen felül van még egy további lehetőségük is a kedvezmény megszerzésére, ami egy rendkívül alacsony mennyiségű optikai üzletekkel történő szerződés fenntartása.
60. Ami a konkrét csökkentést illeti, a Határozat maga mindössze annyit rögzített, hogy a 30 optikai üzlettel kötendő szerződés „gyakorlatilag teljesíthetetlen”. Ennek megfelelően a Határozat végrehajtása körben a Társaság köteles volt ezt a számot csökkenteni. Az optikai üzletek elvárt számát Társaság éppen a minél könnyebb teljesíthetőség érdekében határozta meg ilyen rendkívül alacsonyan.
61. Előadja, hogy a vizsgálati jelentés a Módosított Feltételekkel kapcsolatban általánosságban az alábbiakat állapítja meg:

„Az eljárás alá vont eleget tehet a kötelezésnek azzal is, ha – a kereskedők e kategóriába sorolását megtartva – olyan szerződéses feltételeket és kedvezményrendszert alakít ki, amely nem tartalmaz indokolatlan megkülönböztetést egyik vagy másik értékesítési csatornával szemben.”¹⁸

Álláspontja szerint a fentiek szerint a vizsgálati jelentésben foglaltak megerősítik, hogy „... az Új Diszkontrendszer általános koncepciója, azaz különböző típusú kereskedelmi partnerek kategóriákba sorolása, annak érdekében, hogy figyelembe vegyünk az eltérő üzleti modelljeiket, ezzel egyidejűleg természetesen részükre azonos mértékű kedvezmények lehetőségét biztosítsuk, alapvetően jogszerű, és összhangban áll a versenytörvény irányadó szabályaival.”

¹⁸ Vj/124-6/2015. 65. pont

62. Fentiek alapján, egyben fenntartván a Határozattal kapcsolatos korábbi jogi álláspontját, álláspontja szerint vitathatatlan, hogy az illesztési kedvezmény feltételei a Módosított Feltételek semmilyen módon nem különböztetik meg hátrányosan az internetes kereskedőket, és nem hozzák őket kedvezőtlenebb helyzetbe az optikai üzletekhez képest.

A Vj/124-16-17/2015. sz. beadvány

63. Az illesztési kedvezményhez kapcsolódó eredeti követelményrendszerek megalkotása során, amelyek szerint az internetes kereskedők szerződéses jogviszonyban álljanak legalább 30 optikai üzlettel, a társaság figyelembe vette, hogy az egyetlen hazai optikai üzletlánc, a Grand Vision Kft. (korábbi nevén FOTEX-OFOTERT) hozzávetőlegesen 120 üzlettel fedi le az ország területét. Az eljárás alá vont úgy vélte, azért, hogy az interneten vásárló fogyasztók számára optikai üzlet viszonylagos közelségükben elérhető legyen, az illesztési kedvezményhez való jogosultság feltételeként legalább a Grand Vision Kft. által biztosított lefedettség egynegyedének megfelelő mennyiséggel való szerződéses jogviszony fennálltát követelje meg a szerződéses partnerektől, amely ésszerűnek mutatkozott a kisebb viszonteladók lehetőségeit tekintetbe véve is.

64. Véleménye szerint tekintettel arra a tényre, hogy gyakorlatilag az összes kereskedelmi partner, amelyek internetes kereskedőknek minősülnek, eleget tettek ezeknek a feltételeknek, a fenti követelmények teljesíthetőnek bizonyultak.

65. Mindezek ellenére fenntartván korábbi jogi álláspontját az új kedvezményi rendszer jogszerűségével kapcsolatban, de emellett tekintettel arra vonatkozó törekvésére, hogy feltételrendszerünk összhangba kerüljön a Versenytanács Határozatában foglaltakkal, a Társaság úgy döntött, hogy még tovább csökkenti azt a kötelező szerződéses számot, amelyet az internetes kereskedőknek minősülő partnereinktől várja el, ahhoz, hogy jogosulttá váljanak az illesztési kedvezményekre. A 10 optikai üzlettel való szerződés megléte, mint követelmény meghatározása a kereskedelmi partnereinktől kapott szóbeli visszajelzések alapján lett újragondolva, mind emellett továbbra is figyelembe veszi a fogyasztók azon érdekét, hogy hosszan tartó utazást nélkülözendően, elérhető távolságban tudjanak illesztési szolgáltatást nyújtó optikai üzletbe betérni.

A Vj/124-25/2015. sz. beadvány

66. A beadványában előadta, hogy a Határozatban foglaltakat mind tényben, mind pedig jogalapban megalapozatlannak tartja. A Társaság kezdeményezte a Határozat bírósági felülvizsgálatát, amelynek eredményeképpen a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 2017. február 7-én kihirdetett ítéletében a Határozatot több jogalapra történő hivatkozással is hatályon kívül helyezte. Bár tisztában van azzal, hogy az eljárás jelen pontján az ítélet teljes jogerővel nem rendelkezik, de tekintettel arra, hogy az ítélet praktikusán a Határozat teljes indoklását tévesnek és megalapozatlannak nyilvánította, álláspontja szerint a felelős és jogszerű eljárás az lett volna, ha az előzetes álláspont legalábbis kitér azokra a ténybeli és jogi kifogásokra, amelyeket Társaság a Határozattal szemben megfogalmazott, és amelyeket a fentiek szerint az eljáró bíróság is osztott. Ehhez képest az előzetes álláspont egyáltalán nem foglalkozott ezekkel a kérdésekkel.

67. Erre azért lett volna szükség, mert álláspontja szerint a Határozat semmilyen rendelkezést nem tartalmazott annak vonatkozásában, hogy milyen módon kellene Társaságnak az érintett

szerződéses rendelkezéseit módosítania. Ezért nem volt világos számára, hogy a Határozat II. rendelkezésének milyen módon kell eleget tennie, ezen belül különösen, hogy a rendelkezésnek megfelelően a szerződéses kedvezményrendszerét hogyan kellene átalakítania annak végrehajtása érdekében.

68. A Határozat azt az álláspontot fogalmazta meg, hogy az Alcon által 2013. január 1-vel bevezetett új kedvezményrendszer mind célját, mind pedig hatását illetően korlátozta a versenyt. Az állítólagos jogsértés pontos tartalma azonban nem került a Határozatban specifikusan meghatározásra, mindössze annyi került megállapításra, hogy az illesztési kedvezmény, mint a kedvezményrendszer egyik eleme a gyakorlatban egy „kettős árazást” valósít meg, ugyanis az internetes kereskedőknek 9,5%-al — ennyi az illesztési kedvezmény mértéke — „többet kell fizetniük” a termékekért, mint az optikai üzleteknek’. Hozzáteszi, hogy a Határozat semmilyen konkrét ár-összehasonlítást nem tartalmaz, feltételezése szerint azért, mert „kettős árak” a valóságban nem léteznek: az üzletfelek részére felajánlott listaárak, és a kedvezmények mértéke is valójában teljesen azonos.
69. Az Alcon az eljárás vizsgálati szakaszában benyújtott egy tervezetet a szerződéses kedvezményrendszerének a módosítására a Határozat II. rendelkezésének végrehajtása érdekében, amely szerint megmarad az Alcon üzleti partnereinek az üzleti modelleken nyugvó kategorizálása (optikai üzletek, nagykereskedők és internetes kereskedők), de a kedvezmények, illetőleg specifikusan az illesztési kedvezmény feltételei az internetes kereskedők vonatkozásában módosításra kerülnek. Kérte mind a vizsgálókat, mind pedig az eljáró versenytanácsot, hogy részére a tervezett módosítások vonatkozásában a személyes meghallgatás lehetőségét biztosítsa. A Versenyhivatal részéről Alcon fenti előkészítő iratára semmilyen válasz nem érkezett. A Társaság erre tekintettel a 2016. június 22-i beadványában¹⁹ arról tájékoztatta a GVH-t, hogy megkezdí a Módosított Feltételek bevezetését a szerződéses partnereivel.
70. A vizsgálati jelentéssel kapcsolatban fentebb ismertetett álláspontjához jelen beadványában hozzáfűzi, hogy a vizsgálati jelentés 65. pontjából fentebb idézett részből általa levont következtetésének helyességét a GVH a bírósági felülvizsgálati eljárás során tett nyilatkozatai is megerősítették. E körben idézi az alperes két nyilatkozatát:
- a) A 2016. szeptember 19-i beadvány (16.K.33.634/2015/27. perirat) 3. bekezdésének első mondata szerint ... *„Az alperes nem önmagában azt kifogásolta, hogy a felperesek a különböző típusú (nagykereskedő, optikai üzlet, internetes kereskedő) kereskedelmi partnereket különböző üzleti kategóriákba sorolták, hanem azt, hogy a jelen per tárgyát képező kedvezményrendszerben a felperesek az eltérő üzleti modellekben működő vevőiket indokolatlanul eltérően kezelték.”*
- b) Az alperes jogi képviselője a 2016. október 11-én tartott tárgyaláson²⁰ közölte, hogy álláspontja szerint *„... határozat egyértelmű a tekintetben, hogy az alperes a három csoport kialakítását önmagában nem találta jogsértőnek, a léte önmagában nem valósított meg jogsértést.”*
71. Az eljárás alá vont összefoglalóan azt a következtetést vonta le, hogy

¹⁹ Vj/124-7/2015.

²⁰ Vj/124-27/2015.

- a) a Határozat a végrehajtás/megfelelés mikéntjét pontosan nem határozta meg (az egyetlen világos pont az volt, hogy az Alconnak a 9,5%-os illesztési diszkonthoz történő hozzáférhetőséget biztosítani kell);
- b) a vizsgálati jelentés, valamint a Határozat bírósági felülvizsgálati eljárásában maga a GVH is, több alkalommal megerősítette, hogy a kedvezményrendszer struktúrája, ideértve a Módosított Feltételeket is, amely szerint az eltérő üzleti modellekkel rendelkező üzleti partnereket eltérő kategóriákba sorolják, önmagában nem valósít meg jogsértést.
72. Álláspontja szerint az utóvizsgálati eljárásban az eljáró versenytanács a fenti b) pontban leírtakkal ellentétes véleményt fogalmazott meg az előzetes álláspontjának 66. és 69. pontjaiban. Ebből számára az tűnik ki, hogy az eljáró versenytanács azt kívánja kifejezésre juttatni, hogy az egyetlen módja annak, hogy az Alcon végrehajtsa a Határozatot, ha minden kedvezményt valamennyi partner részére azonos feltételekkel biztosít. Ez pedig másként kifejezve azt jelenti, hogy az eljáró versenytanács álláspontja szerint már önmagában az a tény, hogy az Alcon a különböző típusú partnereit különböző kategóriákba sorolja, pusztán a differenciálás alapján jogsértőnek minősül. Észrevételezi, hogy ezt a fenti értelmezést a Határozat semmilyen módon sem tartalmazza, abból le nem vezethető, és teljes mértékben ellentétben áll az azonos tárgyban a GVH által korábban a vizsgálati jelentésben, valamint a Határozat bírósági felülvizsgálata során kifejtett értelmezéssel.
73. Ezáltal álláspontja szerint az eljáró versenytanács megsértette a Ket. 1. § (2) bekezdésében, valamint annak 4. § (1) és 5. § (1) bekezdéseiben foglaltakat, mert köteles lett volna az Alcon részére legalábbis annak a lehetőségét biztosítani, hogy a Határozat végrehajtásával kapcsolatos kérdéseit a Versenyhivatal részére közvetlenül feltehesse, és azokra választ is kapjon. Álláspontja szerint az eljáró versenytanács a GVH más képviselőitől eltérő értelmezése bizonyítja, hogy a Határozat nem volt kellően egyértelmű annak végrehajtása vonatkozásában, és ezért az Alcon jóhiszeműen és együttműködve eljárva kért tájékoztatást a versenyhatóságtól, amelynek megtagadásával a GVH nem biztosította számára a tisztességes ügyintézéshez való jogát, visszaélt hatáskörével, illetve hatásköre gyakorlása során nem tartotta be a szakszerűség, az egyszerűség és az ügyféllel való együttműködés követelményeit.
74. Álláspontja szerint az eljáró versenytanács megsértette a jogos várakozások általános jogelvét is, mivel az Alcon számára jogos elvárásként volt tekinthető, hogy
- választ kap a versenyhatóságtól a több alkalommal is feltett kérdésére a Határozat végrehajtása vonatkozásában, figyelemmel arra, hogy ezekre a kérdésekre éppen azért volt szükség, mert a Határozat ezeket a kérdéseket nyitva hagyta;
 - az eljáró versenytanács a Határozat értelmezése vonatkozásában ugyanazt az álláspontot foglalja el, mint amelyet a vizsgálati jelentés is tartalmazott (amelyet maga az eljáró versenytanács küldött meg az Alcon részére), és amelyet a GVH is több alkalommal rögzített a Határozat bírósági felülvizsgálati eljárása során;
 - ha pedig az eljáró versenytanács mégis a fentiekhez képest eltérő álláspontra kíván helyezkedni — ahogyan erre az Előzetes Álláspontban végül is sor került -, úgy legalábbis erre részletes magyarázatot ad, indoklásában külön kitérve a korábbi értelmezéstől történő eltérés okaira.
75. Álláspontja szerint a fentiekből az következik, hogy Ket., valamint a jogos elvárások elvének fent részletezett megsértései a jelen utóvizsgálati eljárás keretében kizárják az Alcon részéről

bármilyen esetleges jogsértés megállapítását a Határozat végrehajtása, illetőleg annak esetleges késedelme vonatkozásában.

76. Hozzáteszi, hogy amennyiben a Versenyhivatal, illetve az eljáró versenytanács a fent hivatkozott jogszabályi rendelkezésekkel, illetve jogelvekkel összhangban járt volna el, úgy Alcon értelemszerűen már egy jóval korábbi időpontban képes lett volna a Határozat végrehajtására, figyelemmel arra, hogy Alcon az utóvizsgálati eljárás megindításáról történő tudomásszerzésétől számított egy hónapon belül már egyértelműen kinyilvánította vonatkozó szándékát és konkrét javaslatát.
77. A Módosított Feltételek jogi értékelésével kapcsolatban érdemben előadja, hogy nem vezethető le a Határozatból az, hogy az állítólagos jogsértés kizárólag akként lenne megszüntethető, ha az Alcon valamennyi kereskedelmi partnerének a kedvezményeket teljesen azonos feltételek mellett ajánlaná fel, függetlenül azok eltérő üzleti modelljeitől, amely továbbá ellentétes a Bizottság Vertikális iránymutatásában foglaltakkal is.
78. Az Alcon a kedvezményrendszer keretén belül az egyes kedvezményekre vonatkozó jogosultság feltételeiben csak azért, és csak annyiban alkalmaz különbségtételt, hogy minden vevője oly módon vegye igénybe az - egyébként azonos típusú és mértékű - kedvezményeket, amely a legmegfelelőbb az adott vevő üzleti modelljéhez és az értékesítési láncban elfoglalt pozíciójához képest. Ez pedig megfelel az EU versenyjogban általánosan elfogadott ekvivalencia-elvnek is.
79. A Vertikális Iránymutatás 56. pontja kifejezetten lehetővé teszi az ilyen jellegű különbségtételt:
- „Ez nem azt jelenti, hogy az online értékesítéssel szemben támasztott követelményeknek meg kell egyezniük a hagyományos értékesítésre előírtakkal, sokkal inkább azt, hogy ugyanazon célokot kell követniük és összehasonlítható eredményeket kell elérniük, valamint, hogy a követelmények közötti különbségeket a két forgalmazási mód jellege közötti különbségeknek kell indokolniuk”*
80. Az Alcon által alkalmazott különbségtétel egyértelműen összhangban áll a Vertikális Iránymutatás által felállított teszttel, figyelemmel arra, hogy (a) az illesztési kedvezmény feltételeinek célja minden vevő esetében azonos (az illesztési szolgáltatások elérhetővé tétele a fogyasztók legszélesebb köre számára); és (b) azonos mértékű kedvezményhez is vezet. A feltételekben megnyilvánuló különbség teljes mértékben igazolható az online és offline forgalmazási módok jellege közötti objektív különbségekkel, hiszen az online kereskedők nem tudják az illesztési szolgáltatásokat a vevőik részére közvetlenül biztosítani, erre csak egy optikai üzlet közbeiktatásával van lehetőség. Ennek megfelelően az ily módon eltérően meghatározott feltételnek kifejezetten az a célja, hogy az internetes kereskedők is hozzájuthassanak az illesztési kedvezményhez.
81. Az előzetes álláspontban leírt tényállás tekintetében előadja, hogy álláspontja szerint az előzetes álláspontban is használt 'internetes kereskedő' kategória, mint Alcon kereskedelmi partner, nem létezett 2013-at megelőzően, ugyanis ezt megelőzően az Alcon nem kategorizálta kereskedelmi partnereit. Ennek megfelelően 2013- at megelőzően az Alcon-nak nem volt egyetlen 'internetes kereskedő' partnere sem. Hangsúlyozza, hogy 'internetes kereskedő' mint az Alcon által használt meghatározott vevőkategória nem azonos az 'interneten keresztül kontaktlencsét értékesítő vállalkozások' általános fogalmával. Ebből következően téves az a megállapítás, hogy az 'internetes kereskedők' száma a 2013- at megelőzőekhez képest csökkent, hiszen nincsen olyan viszonyítási alap, amelyhez képest

bármilyen változást meg lehetne állapítani. Az Alcon-nak 2013-at megelőzően kategóriákba nem sorolt kereskedelmi partnerei voltak, amelyek közül egyesek az interneten keresztül értékesítettek kontaktlencsákat, akár kizárólag online, akár pedig tényleges üzlethelyiségben történő értékesítéseiket kiegészítőleg.

82. Fentieknek megfelelően az eljáró versenytanács által az Előzetes Álláspontban írt állítás minden ténybeli alapot nélkülöz, hiszen (a) nem összehasonlítható az 'internetes kereskedők' száma 2013 előtt, illetve után, hiszen ezt megelőzően sem ilyen, sem más vevőkategória nem létezett; és (b) a saját magukat 2013-at követően 'internetes kereskedőként' besorolt kereskedelmi partnerek száma nem feleltethető meg semmilyen módon az 'interneten keresztül kontaktlencsákat értékesítő' kereskedelmi partnerek számával, hiszen számos ilyen társaság sorolta be magát - különböző okokból — optikai üzletnek, vagy éppen nagykereskedőnek. Ami pedig azon állítást illeti, miszerint '2013-at megelőzően az internetes kereskedők az Alcon összes magyarországi kontaktlencse-forgalmának mintegy egyharmadát bonyolították', túl azon, hogy a fentiek szerint a mondott időszakban az adott kategória nem létezett, értelmezni sem tudja, hogy a fenti szám hogyan és mi alapján került megállapításra, erre nézve forrást, vagy hivatkozást az Előzetes Álláspont nem ad meg.
83. Hangsúlyozza, hogy a Módosított Feltételek az internetes kereskedők részére a korábbiakhoz képest két szempontból jelentenek módosítást:
- egyfelől jogosult lesz az illesztési kedvezményre az internetes kereskedő, amennyiben saját maga rendelkezik vagy üzemeltet illesztési szolgáltatást nyújtó, akár csak egy optikai üzlettel, VAGY, amennyiben ilyennel nem rendelkezik, úgy
 - szemben a korábbi 30-cal — csak 10 ilyen szolgáltatást nyújtó üzlettel kell fenntartania szerződéses kapcsolatot.
84. A fentiek megfelelő értékeltségéhez előadja, hogy ezzel szemben az optikai üzletek akkor nyernek jogosultságot az illesztési kedvezmény igénybevételére, amennyiben:
- nyújtanak illesztési szolgáltatásokat vevőik részére; ÉS
 - eladásai egy meghatározott aránya bizonyos technikai lencsákat érint.
85. Az internetes kereskedők részére a technikai lencsék aránya nem jelentkezik feltételként az illesztési kedvezmény igénybevétele vonatkozásában, éppen a sajátos üzleti modelljük figyelembe vétele miatt. Másként kifejezve, az optikai üzletek meghatározott számával történő szerződések fenntartása csak az egyik lehetőség az internetes kereskedők számára arra, hogy az illesztési kedvezményre jogot szerezzenek. Ehhez képest van egy másik lehetőség is, amelyik praktikusán azonos azzal, amely az optikai üzletek előtt is nyitva áll, sőt, annál tulajdonképpen egyszerűbb is a technikai lencsearány előírásának hiánya miatt. Nincsen semmilyen olyan értelmezése a fentieknek, amely alapján az lenne kijelenthető, hogy az internetes kereskedők számára bármilyen módon terheesebb lenne az illesztési kedvezmény feltételének teljesítése, mint az optikai üzleteknek.
86. Álláspontja szerint az előzetes álláspont 71. pontjában kifejtett jogi álláspont téves megkülönböztetést alkalmaz, mikor azt jelenti ki, hogy nem a Módosított Feltételek állítólagos versenykorlátozó célját és hatását, hanem kizárólag a Határozatban foglaltak végrehajtását kell vizsgálnia. Előadja, hogy (a) a Határozat annyit rögzített, hogy az Alcon által bevezetett kedvezményrendszer, illetve ezen belül az illesztési kedvezmény „céljában és hatásában korlátozza a versenyt”; (b) a Határozat felhívta az Alcont a jogsértőnek minősített magatartás megszüntetésére; és (c) az Alcon a Határozat végrehajtásának céljából fogadta el

és alkalmazta a Módosított Feltételeket. Erre tekintettel a Határozat végrehajtása nem választható el a Módosított Feltételek állítólagos versenykorlátozó céljának és hatásának a vizsgálatától, hiszen ez a két kérdés valójában egy és ugyanaz, éppen a Határozat fentebb idézett rendelkező részében foglaltak alapján.

87. Ennek megfelelően az utóvizsgálati eljárásnak kifejezetten ki kellett volna terjednie a Módosított Feltételek érdemi vizsgálatára azok állítólagos versenykorlátozó célja és hatása vonatkozásában, amely álláspontja szerint nem történt meg. A Módosított Feltételek állítólagos versenykorlátozó célja vonatkozásában az Előzetes Álláspont mindössze annyit rögzít, hogy „*az elvárt szerződésszám 10-re való csökkentése a kedvezményrendszer jogsértő célját nem érinti*”. Ezen túlmenően ugyanakkor az Előzetes Álláspont semmilyen tényleges levezetést, vagy magyarázatot nem nyújt arra nézve, hogy miért tartja a Módosított Feltételeket versenykorlátozó célúnak.
88. A versenykorlátozó hatással kapcsolatban elsődlegesen arra hívja fel a figyelmet, hogy a Fővárosi Törvényszék 3.KF650.057/2016/18. sz. döntése megállapította, hogy „*nem összeegyeztethető a versenyellenes cél és hatás általi jogsértés egyidejű megállapítása.*”²¹ Miután a Határozat éppen ezt tette, álláspontja szerint mind a Határozat, mind pedig az Előzetes Álláspont azon megállapításait, amelyek az Alcon által alkalmazott kedvezményrendszer, illetve a Módosított Feltételek állítólagos versenykorlátozó hatásaira vonatkoznak, minden további jogi értékelés nélkül is jogellenesnek kell minősíteni.
89. Észrevételezi azt is, hogy maga a Határozat, bár rendelkező részében a kedvezményrendszer állítólagos versenykorlátozó hatásait megállapította, ténylegesen nem igazán tért ki ezekre az állítólagos hatásokra, ugyanis ezeket, az állítólagos versenykorlátozó célra történő hivatkozással, „*nem relevánsnak*” minősítette.²²
90. A Módosított Feltételek állítólagos versenykorlátozó hatásait illetően az Előzetes Álláspont azt rögzíti, hogy „*versenykorlátozó hatásának ki zárásához pedig a felderített tényállás nyilvánvalóan nem elégséges*”.²³ Figyelemmel arra, hogy az eljárásban a bizonyítási teher a közigazgatási eljárásokra vonatkozó általános szabályok miatt a versenyhatóságon van, a fenti kijelentést megítélése szerint valójában akként kell értelmezni, hogy a versenykorlátozó hatásának bizonyításához pedig a felderített tényállás nyilvánvalóan nem elégséges. Ennyiben pedig ezzel a következtetéssel egyetértene.
91. Előadja, hogy az utóvizsgálati eljárás során az Alcon dokumentumokkal igazolta, hogy valamennyi olyan kereskedelmi partnere, amely magát internetes kereskedőként sorolta be, és jogosult a minőségi kedvezmények igénybevételére (azaz éves forgalma meghaladja az 1.000.000,- Ft összeget), ténylegesen teljesítette a Módosított Feltételeket az illesztési kedvezmény vonatkozásában. (Ténylegesen egyébként teljesítették a korábbi feltételeket is.) Az eljáró versenytanács a fenti tényálláselemre egyáltalán nem tért ki az előzetes Álláspontra, valamint nem is végzett semmilyen közgazdasági, vagy piaci elemzést a Módosított Feltételek hatásai vonatkozásában.
92. A fentiek alapján álláspontja szerint kizárólag arra a következtetésre lehet jutni, hogy az utóvizsgálati eljárás során a Módosított Feltételek állítólagos versenykorlátozó hatásai nem kerültek bizonyításra, sőt, éppen ellenkezőleg, a rendelkezésre álló bizonyítékok azt

²¹ 3.KF650.057/2016/18. (2017. március 9.) 16. o. 4. bek.

²² A Határozat 202. pontja.

²³ u.o.

támasztják alá, hogy az Alcon magukat internetes kereskedőként besorolt partnerei képesek a Módosított Feltételek teljesítésére az illesztési kedvezmény vonatkozásában.

A 2017. március 28-i tárgyaláson elhangzott kiegészítő észrevételek

93. Az előző pontban ismertetett beadványban foglaltakhoz kapcsolódóan hangsúlyozta, hogy álláspontja szerint az előzetes álláspontban a versenytanács elmulasztotta értékelni azt a körülményt, hogy az illesztési kedvezményhez az internetes kereskedő kétféle módon is hozzájuthat. Ezekből csak az egyik került részletes elismertetésre az előzetes álláspontban, ez pedig a csökkentett számú optikai üzlettel történő szerződéskötés. Felhívja a figyelmet arra, hogy a módosított feltételek szerint az internetes kereskedésnek egy másik opciója is rendelkezésre áll nevezetesen az, hogy amennyiben saját optikai üzletében vagy saját üzemeltetésű bérelt optikai üzletében illesztési szolgáltatást nyújt akkor minden további nélkül jogosult az illesztési kedvezményre. Hozzáteszi még, hogy ráadásul ez az illesztési kedvezmény nincs ahhoz a szigorú lencsék közötti technikai arány betartásához kötve, mint ami az optikai üzletek esetében érvényes.
94. Előadja, hogy az Alcon az utóvizsgálat megindításától kezdve készen állt a határozat végrehajtására. Az ez irányú szándékának a jeleként értelmezi, hogy e tekintetben kontaktust keresett a GVH-val, ami sajnálatos módon nem vezetett eredményre. Holott - mostani előadása szerint - egy egyszerű konszenzussal lehetett volna lezárni az utóvizsgálati eljárást, amennyiben számukra az előzetes álláspont megismerését megelőzően világossá vált volna, hogy az eljáró versenytanácsnak az egész kategorizálásával van baja. Akkor ezt így hajtották volna végre, bár nem értettek volna vele egyet, de az utóvizsgálat szempontjából ez nyilván eredményesebb és célszerűbb lett volna. Erre alapozva állítja azt, hogy sajnálatosan a kontaktusra nem került sor, és ez vezetett oda, hogy „ott tartunk, ahol tartunk”.
95. Az eljáró versenytanács azt kérdezte az eljárás alá vonttól, hogy miért kellett várni viszonylag hosszabb ideig azzal, hogy a módosított feltételek kialakításra kerüljenek. Ezzel kapcsolatban a képviselő előadja, hogy 800 körüli partnerről van szó egy viszonylag bonyolult feltételrendszer előzetesen letárgyalása során, amely időigényes. És van a dolognak egy adminisztratív kifutása, aminek következtében 2016. júliusára érte el az az eljárási státuszt, amikor is ezeket a módosító feltételeket be lehetett vezetni. Hozzáteszi még, hogy 2016. január 13-án nyújtotta be a versenyhivatalhoz a módosító feltételeket, amelyekkel kapcsolatban a korábban előadottak szerint konzultációt kezdeményezett a GVH-val és ugye ennek elmaradása is egyik tényezője lehetett annak, hogy ez a folyamat ennyi időt vett igénybe.
96. Előadó versenytanácstag azt a kérdést tette fel a képviselőnek, hogy miért nem egyenértékű az a helyzet, amelyben a módosított feltételek szerint az internetes kereskedő egyetlen saját üzemeltetésű üzletben nyújt illesztési szolgáltatást azzal, mintha az internetes kereskedő egyetlen nem saját üzemeltetésű tehát, tőle függetlenül működő optikai üzlettel kötne illesztési szolgáltatásra vonatkozó szerződést. Ezzel összefüggésben előadja, hogy a válasz egy kicsit távolabbról próbálja előadni és abból a kérdésből indul ki, hogy mi is volt a célja a kedvezménynek. Ezt a célt úgy fogalmazza meg, hogy az illesztési szolgáltatás minél szélesebb körben kerüljön a fogyasztók számára biztosításra. Megemlíti ezzel kapcsolatban, hogy ez a kontaktlencsékkel kapcsolatos és az illesztési szolgáltatás szükségessé teszi, egészségügyi kockázattal van összefüggésben. Hivatkozik a Bizottságnak arra az álláspontjára, hogy elválasztható egymástól az egészségi kockázatot kezelő illesztési szolgáltatás. A kontaktlencse megvásárlásakor ezt is figyelembe véve fogalmazták meg úgy a

kedvezmény célját, hogy a kereskedő partnereket ösztönözni kívánják a szolgáltatás még szélesebb körben való nyújtásának. A különbséget abban látja, hogyha az internetes kereskedőnek nincs saját üzlete, akkor más a földrajzi lefedettsége, mint egy optikai üzletnek és ebből következően más az a fogyasztói kör is, amit kiszolgál. Az optikai üzlet általában helyi, és jól behatárolható földrajzi területen szolgálja ki és fedi le a saját fogyasztóit, ugyanez az internetes kereskedőről nem mondható el. Valamint felhívja a figyelmet arra a körülményre, hogy az illesztési szolgáltatás egyébként egy különösen beruházásigényes tevékenység, amelynek az értékét 10 millió forint körül lehet „belőni”. Az egyensúly és az arányosság követelményéért egyaránt figyelembe véve tartja különbözőnek a kérdésben feltett két különböző helyzetet. Hiszen ha csak az optikai üzlettől kellene neki várnia az illesztési szolgáltatás nyújtását, akkor ez bizonyos előnyt juttatna az internetes kereskedőnek, aki ezt a beruházást, ebben az esetben nem lenne köteles nyújtani.

97. Kérdésre hozzát teszi még, hogy a minimálisan szerződésre kötelezett üzletszám kialakítását korábban az Ofotért²⁴ országos lefedettségét adó hálózatának üzletszámából vezették le, ami 120 üzletet jelentett. Ennek a negyedét tartották olyannak, amely megfelelő arány lett volna az optikai üzletet terhelő kötelezettségek, az anyagi ráfordítást, egyéb más körülményeket és az internetes kereskedők szerződéskötési kötelezettségét együttesen mérlegelve. Végül a 10 üzletszámot tartották olyannak, ami nem túlságosan terhes az internetes kereskedéseknek, nem hozza lényegesen előnytelen helyzetbe az optikai üzletet.
98. Versenytanács tag azt a kérdést tette fel az képviselőnek, hogy van-e tudomása arról, hogy az internetes kereskedő vásárlójának a vele szerződött optikai üzletben kontaktlencse illesztéséért fizetnie kell-e, vagy pedig ezt az internetes kereskedő fizeti az optikai üzletnek, illetve az internetes kereskedőnek egyáltalán az illesztési szolgáltatásért kell-e fizetnie az optikai üzletnek.
99. Ezzel kapcsolatban képviselő előadja, hogy-e körben információkkal nem rendelkezik, hiszen ezt saját hatáskörén kívülállónak tekinti. Amit az internetes kereskedőktől elvárnak e tekintetben, az annak biztosítása, hogy az ő vásárlójuk a velük szerződött optikai üzletben azonos feltételekkel jusson illesztési szolgáltatáshoz, mint az optikai üzlet saját üzletfelei. Ez nem feltétlenül jelenti azt, hogy ingyenes, vagy nem feltétlenül jelenti azt, hogy fizetni kell, ezt optikai üzlete válogatja. Hiszen van, aki ingyenesen nyújtja a szolgáltatást, abban az esetben az internetes kereskedő vásárolja meg és fizet érte. A lényeg, hogy ugyanabban az összegben kell a szolgáltatást az internetes kereskedő ügyfelének nyújtania.

V.

A jogi háttér

100. A Tpv-t.-nek az alapeljárás megindításakor²⁵ hatályos 76. §-a (2) bekezdése alapján a vizsgáló az eljáró versenytanács határozatával befejezett ügyben utóvizsgálatot tarthat. A (3) bekezdés szerint az utóvizsgálatra a versenyfelügyeleti eljárásra vonatkozó rendelkezéseket kell megfelelően alkalmazni.
101. A (4) alapján az eljáró versenytanács a vizsgáló jelentése alapján

²⁴ Grand Vision Kft. (korábbi nevén FOTEX-OFOTÉRT)

²⁵ Lásd Vj/55/2013. sz. ügyindító végzést (2013.06.24.)

d) a (2) bekezdés szerinti esetben a határozat önkéntes teljesítésének megállapítása esetén az utóvizsgálatot végzéssel megszünteti, teljesítés hiányában végzéssel megindítja a végrehajtást.

102. Mivel a Tpvt. 76. § (3) bekezdése úgy rendelkezik, hogy az utóvizsgálatra a versenyfelügyeleti eljárásra vonatkozó rendelkezéseket kell megfelelően alkalmazni, alkalmazandóak az alábbi rendelkezések is.

103. A Tpvt. 89. § (2) bekezdése értelmében a vizsgáló, illetve – az eljáró versenytanács döntése tekintetében – az eljáró versenytanács hivatalból haladéktalanul, külön végzéssel megindítja a versenyfelügyeleti eljárás során hozott döntésének végrehajtását, ha a 76. § (4) bekezdésének d) pontjában meghatározott esetben, vagy – az (1) bekezdés szerinti esetben – a rendelkezésre álló adatok alapján megállapítja, hogy a végrehajtható döntésben elrendelt kötelezettség teljesítése határidőre nem, vagy csak részben, vagy nem az előírtaknak megfelelően történt. A végrehajtási eljárás a végrehajtás megindításáról szóló végzésnek a kötelezettel való közlésével indul meg.

104. A Tpvt. 90. §-ának (1) bekezdése szerint, ha az eljáró versenytanács döntésében az ügyfelet meghatározott cselekmény elvégzésére vagy meghatározott magatartás tanúsítására kötelezte, az eljáró versenytanács a végrehajtás elrendelésével egyidejűleg végrehajtási bírságot szab ki. A végrehajtási bírság napi összege ötvenezer forintig terjedhet. A (2) bekezdés alapján az eljáró versenytanács a kötelezett indokolt kérelmére egy alkalommal, a végrehajtási bírság napi összegének felemelésével egyidejűleg az önkéntes teljesítésre póthatáridőt biztosíthat. A felemelt bírság összege napi százezer forintig terjedhet. A (3) bekezdés értelmében a kötelezett a végrehajtási bírságot a végrehajtás elrendelésétől, a megemelt összegű végrehajtási bírságot pedig a teljesítési póthatáridő lejártától a határozatban foglaltak teljesítésének igazolásáig eltelt időszakra köteles megfizetni. A (4) bekezdés alapján a végrehajtási bírságot mind a vállalkozással, mind a vállalkozás vezetőjével szemben egyidejűleg is ki lehet szabni. Az (5) bekezdés akként rendelkezik, hogy a végrehajtás megindításától, illetve a teljesítési póthatáridő lejártától számított, teljesítés nélkül eltelt minden egyes hónapot követő napon az adott teljesítés nélkül eltelt hónapra eső végrehajtási bírság, illetve megemelt összegű végrehajtási bírság esedékessé válik. A (6) bekezdés szerint a teljesítés hónapjában a teljesítés napjáig terjedő időre eső végrehajtási bírság, illetve megemelt összegű végrehajtási bírság a teljesítés napján válik esedékessé.

A Tpvt. 90/A. §. (1) bekezdése értelmében a teljesítési határidőben meg nem fizetett bírság, az esedékessé váló eljárási vagy végrehajtási bírságot is ideértve, valamint a meg nem fizetett bírság után felszámítandó és meg nem fizetett késedelmi pótlék behajtása iránt a Gazdasági Versenyhivatal a végrehajtási eljárás megindítását követően haladéktalanul megkeresi az adóhatóságot. A (2) bekezdés kimondja, hogy a meghatározott cselekmény végrehajtását a Gazdasági Versenyhivatal foganatosítja, kivéve, ha az eljáró versenytanács végrehajtási bírság kiszabásáról döntött.

A Tpvt. 91. § (1) bekezdése szerint a végrehajtás foganatosítása során hozott törvénysértő döntés vagy intézkedés miatt végrehajtási kifogás a kifogásolt döntésről, illetve intézkedésről való tudomásszerzést vagy az akadály megszűnését követő három napon belül, de legkésőbb a döntés közlésétől, illetve az intézkedéstől számított egy hónapon belül terjeszthető elő. Ugyanezen szakasz (3) bekezdése alapján az eljáró versenytanácsnak a végrehajtási eljárásban hozott döntésével szembeni bírósági felülvizsgálat iránti kérelemről a

bíróság soron kívül határoz. A (4) bekezdés rögzíti, hogy a végrehajtási kifogásra az e §-ban foglalt eltérésekkel megfelelően alkalmazni kell a 82. § rendelkezéseit.

105. A Tpvt. 82.§. (1) bekezdése szerint a vizsgálónak, illetve az eljáró versenytanácsnak a versenyfelügyeleti eljárás során hozott végzése ellen külön jogorvoslatnak csak akkor van helye, ha azt a Ket. vagy a Tpvt. megengedi. Ugyanezen szakasz (2) bekezdése értelmében a vizsgáló külön jogorvoslattal megtámadható végzésével szembeni jogorvoslatra a fellebbezés szabályait kell alkalmazni azzal, hogy a fellebbezést az eljáró versenytanács bírálja el. Az eljáró versenytanács végzésével szemben fellebbezésnek nincs helye, annak bírósági felülvizsgálata kérhető. A (3) bekezdés kimondja, hogy a vizsgáló végzésével szembeni fellebbezést, illetve az eljáró versenytanács végzésének bírósági felülvizsgálata iránti kérelmet a végzés közzétételétől számított nyolc napon belül az ügyfél, valamint az érdekeltek, akire nézve a végzés rendelkezést tartalmaz, továbbá az, akivel a végzést e törvény alapján közölni kell.

VI.

Jogi értékelés

A Határozat rendelkező részének megállapításai

106. Az eljáró versenytanács Határozatában megállapította, hogy az Alcon Services AG Magyarországi Fióktelepe 2013. január 1. és 2013. december 31. között, az Alcon Hungária Gyógyszerkereskedelmi Kft. pedig 2014. január 1-től jogsértést követtek el az Alcon Services AG Magyarországi Fióktelepe által a CIBA kontaktlencsék és kontaktlencse ápolószerek forgalmazására vonatkozóan 2013. január 1-jén bevezetett és az Alcon Hungária által 2014. január 1-től alkalmazott kedvezményrendszer kialakításával és alkalmazásával, mely magatartás céljában és hatásában korlátozza a versenyt.

107. A fenti jogsértést megállapító rendelkezéséhez kapcsolódóan az eljáró versenytanács három kötelezettséget írt elő az eljárás alá vontak számára. A Határozat II. rendelkezésében a kézhezvételtől számított 30 napon belül megtiltotta a jogsértés folytatását az Alcon Hungária számára, továbbá a Határozat III. rendelkezésében kötelezte arra, hogy 60 napon belül nyilatkozatban számoljon be arról, hogy a jogsértést megtiltó rendelkezésnek miképpen tett eleget, valamint az alapügyben a Határozat IV. rendelkezésében kötelezte az eljárás alá vont két vállalkozást versenyfelügyeleti bírság megfizetésére.

Az előzetes egyeztetés lehetősége a Határozat végrehajtását megelőzően

108. A Határozat III. rendelkezésében előírt nyilatkozattételi kötelezettségének az eljárás alá vont határidőben nem tett eleget. Az erre vonatkozóan számára törvény alapján nyitva álló 60 nap a kézbesítéstől²⁶ számítva 2015. október 14-én járt le, amelyen belül nem kérte a bíróságtól a kötelezettség végrehajtásának felfüggesztését sem. Az eljárás alá vont a végrehajtás felfüggesztésére irányuló kérelmét az utóvizsgálati eljárás megindítását követő néhány napon belül nyújtotta be.

²⁶ A határozatot az eljárás alá vont a tértivevény tanúsága szerint 2015. augusztus 10-én vette kézhez.

109. Az utóvizsgálat során az eljárás alá vont az eljárás vizsgálati szakaszában a vizsgálati jelentésből, valamint a 2016. november 21-én kelt Vj/124-16-17/2015. sz. beadványból megállapíthatóan bizonyosan nem tett eleget a jogsértés megszüntetésére tett intézkedésekkel kapcsolatos beszámolási kötelezettségének, ugyanis először ebben a beadványban közölte a GVH-val, hogy 2016. júliusától ténylegesen módosította az illesztési kedvezmény feltételeit. Ezt megelőzően valamennyi beadványában csak „tervezett” módosításokról számolt be.
110. Az eljárás alá vont 2016. január 13-án küldte meg a GVH-nak a kedvezményrendszerének tervezett módosításait és egyeztetést kezdeményezett arra hivatkozva, hogy álláspontja szerint a Határozat semmilyen rendelkezést nem tartalmazott annak vonatkozásában, hogy milyen módon kellene Társaságnak az érintett szerződéses rendelkezéseit módosítania. Ezért nem volt világos számára, hogy a Határozat rendelkező részében foglalt II. rendelkezésnek milyen módon kell eleget tennie, ezen belül különösen, hogy a rendelkezésnek megfelelően a szerződéses kedvezményrendszerét hogyan kellene átalakítania annak végrehajtása érdekében. (54. pont).
111. A Határozatban jogsértőnek minősített magatartás mibenlétével kapcsolatos kérdések a Határozat bírósági felülvizsgálatára szolgáló peres eljárásban vethetők fel. Ettől függetlenül, az eljáró versenytanács Határozatában előírt, a jogsértés folytatását tiltó rendelkezésnek az eljárás alá vontnak eleget kell tennie. A jogsértés befejezését előíró rendelkezés jogszerűségét nem teszi kétségessé önmagában az a körülmény, ha a rendelkezés többféle módon is végrehajtható.
112. Az eljáró versenytanács – egyezően a vizsgálók álláspontjával – nem látott lehetőséget arra, hogy a Vj/55-113/2013. sz. Határozatában előírt kötelezettség értelmezésével, illetve annak végrehajtásával kapcsolatosan *az utóvizsgálati eljárás előzetes álláspontjának kialakítását megelőzően* bármilyen formában „egyeztessen” az eljárás alá vonttal. A jogszabályi keretek arra adnak lehetőséget, hogy a GVH ellenőrizze, hogy az eljárás alá vont végrehajtotta-e a Határozatban rá kiszabott kötelezettségeket vagy csak részben, illetve egyáltalában nem teljesítette azokat. Ennek során pedig az eljáró versenytanács előzetes álláspontját megküldte az eljárás alá vontnak, akinek ennek ismeretében lehetősége volt arra, hogy tárgyalás tartását kérje és álláspontját személyesen, szóban ismertesse az eljáró versenytanáccsal, ami az egyébiránt meg is történt.

Az eljárás alá vont téves és a valóságálapot nélkülöző hivatkozásai a Határozat II. sz. rendelkezésének értelmezésével kapcsolatban a vizsgálati jelentésre, illetve a GVH bírósági perben tett nyilatkozataira

113. Az utóvizsgálat során tett nyilatkozatai alapján az eljárás alá vont szerint „a Határozat kizárólag az illesztési kedvezményt, illetőleg annak feltételeit tekintette olyannak, mint ami hozzájárul egy, az internetes kereskedőket hátrányosan érintő „kettős árazási rendszer” kialakulásához, az új kedvezményrendszer semmilyen egyéb eleme nem került ebben a körben megemlítésre és ezekre vonatkozóan az utóvizsgálatban sem tehet megállapításokat a kötelezettség teljesítésével összefüggésben.” (43. pont). Ennek alátámasztására hivatkozik a Határozat indoklásának 186. pontjára, amely a kettős árazás megvalósulását a 9,5 %-os illesztési kedvezménnyel hozza összefüggésbe. Egy másik beadványában úgy fogalmaz (55. pont), hogy bár szerinte a Határozat a végrehajtás mikéntjét nem határozza meg, az egyetlen számára világos pont az volt, hogy az Alconnak a 9,5%-os illesztési diszkonthoz történő hozzáférhetőséget biztosítania kell.
114. A Határozat II. sz. rendelkezése feni értelmezésének alátámasztására az eljárás alá vont visszatérően hangsúlyozta, hogy álláspontja szerint (58. pont) a Határozat alapján a

kedvezményrendszer struktúrája, ideértve a Módosított Feltételeket is, az eltérő üzleti modellekkel rendelkező üzleti partnereket eltérő kategóriákba sorolása, önmagában nem valósít meg jogsértést. Ennek igazolására hivatkozott a vizsgálati jelentés 65. pontjára, illetve a GVH két nyilatkozatára (57. pont).

115. Az eljárás alá vont álláspontja mindkét fent említett vonatkozásban téves és valóságalapot nélkülöző.
116. A Határozat I. sz. Rendelkezése szerint egyértelmű, hogy az eljáró versenytanács a kedvezményrendszer egészét tekintette jogsértőnek, külön nem is említi az illesztési kedvezményt. A Határozat indoklásának 185. pontja teszi világossá, hogy a jogsértés abban áll, hogy az eljárás alá vont az internetes kereskedők számára hátrányos kettős árazást valósított meg. A Határozat indoklásának 186. pontja pedig arra is utal egyértelműen, hogy a kettős árazás nem kizárólag az illesztési kedvezmény tekintetében jön létre: („átlagosan minimum 9,5 %-kal (ennyi az illesztési kedvezmény) magasabb árat kell, hogy fizessenek az internetes kereskedők”. Ebből következik, hogy az internetes kereskedőknek megszabott ár ennél magasabb is lehet, ha az illesztési kedvezményen túlmenően más kedvezményekhez sem tud hozzájutni az internetes kereskedő.
117. Ugyanez olvasható ki a Határozat 195. pontjának megfogalmazásából is, miszerint: ...főként²⁷ az illesztési kedvezmény igénybe vételéhez az optikai üzletekre vonatkozó keretszerződésben szereplő feltételeknél súlyosabb, majdhogynem teljesíthetetlen feltételt szabott az eljárás alá vont vállalkozás az internetes kereskedők számára.”
118. A 2013-ban bevezetett új kedvezményrendszer egyéb elemei a raktárkészlet-tartási kedvezmény, illetve az aktivitási kedvezmény voltak, amelyek ugyancsak hátrányosan különböztek az internetes kereskedők szempontjából. Erre világosan utal a Határozat 87. pontja az ápolószerek vonatkozásában: míg az optikai üzleteknek elégséges három termék raktáron tartása, addig az internetes kereskedők a teljes Opti-Free és AoSept termékcsaládot raktáron kell, hogy tartsák. Az Opti Free termékcsaládba hét termék tartozik az Alcon honlapja alapján²⁸ különböző kiszerezésekben, az AoSept-be pedig egy termék²⁹. Ugyanígy többlet feltétele van az aktivitási kedvezménynek, ugyanis az internetes kereskedők nem félévente, hanem évente három alkalommal kell, hogy akciót hirdessenek önerőből. A különbségek hasonlósága miatt ugyanez értelemszerűen vonatkozott a kontaktlencsére is.
119. Az illesztési kedvezmény kiemelését a többi feltétel közül az indokolta, hogy egyrészt a kontaktlencsék esetében ennek mértéke jóval meghaladta a másik két kedvezményelem révén elérhető %-ot, másrészt az eljárás alá vont csak az illesztési kedvezményre vonatkozóan terjesztette elő az egészségügyi kockázatok elkerülésére irányuló védekezését, holott az előzetes álláspontjában az eljáró versenytanács az új kedvezményrendszer egészére vonatkozóan helyezte kilátásba jogsértés megállapítását. A másik két kedvezményelemre vonatkozóan védekezést az eljárás alá vont nem terjesztett elő, a Határozat az új kedvezményrendszer egészére vonatkozóan állapította meg a jogsértést.³⁰
120. Az eljáró versenytanács a jogsértést megállapító rendelkezésen túlmenően az indoklás számos további helyén is egyértelművé tette, hogy az új kedvezményrendszer egészét, és

²⁷ ... tehát nem kizárólag...

²⁸ <http://www.alcon.com/eye-care-products/>

²⁹ <http://www.uk.alcon.com/eye-care-products/alcon-vision-care-products.aspx>

³⁰ Ugyanakkor a 2016. szeptember 19-i beadvány (16.K.33.634/2015/27. perirat) 6. pontja ezzel külön is foglalkozik, részletezve a Határozat alapján a másik két kedvezményelemre vonatkozó feltételek különbözőségeit.

nem pedig annak egyes elemeit minősítette jogsértőnek, lásd például a Határozat 195. és 217. pontjait.

121. Következtetésképpen téves az eljárás alá vont minden olyan értelmezése, amely az új kedvezményrendszernek csak egy elemét emeli ki, legyen az akár az (egyébként legmagasabb) illetési kedvezményhez való hozzájutás hozzáférhetősége. A jogsértés nyilvánvalóan abban állt, hogy az új kedvezményrendszer a minőségi kedvezményekhez, ezen belül különösen az illetési kedvezményhez való hozzájutás feltételei tekintetében hátrányosan különböztette meg az internetes kereskedőket a másik két partnerscsoportnak megállapított feltételekhez képest.
122. A vizsgálati jelentés eljárás alá vont által hivatkozott 65. pontja két olyan lehetőséget említ, amelyek révén az eljárás alá vont nyilvánvalóan eleget tehetne a Határozat II. rendelkezésében foglalt kötelezettségének, amely a jogsértés további folytatásától tiltotta el. Egyrészt, megszüntethetné az optikai üzletek és internetes kereskedők közötti, a kedvezmények tekintetében fennálló különbségtételt. Másrészt, eleget tehet a kötelezésnek azzal is, ha – a kereskedők e kategóriába sorolását megtartva – olyan szerződéses feltételeket és kedvezményrendszert alakít ki, amely nem tartalmaz indokolatlan megkülönböztetést egyik vagy másik értékesítési csatornával szemben.
123. A vizsgálók által említett második lehetőség megvalósítása arra az esetre vonatkozott, ha az eljárás alá vont fenn kívánna tartani a jelenlegi árbevétel-arányos kedvezményrendszerét. Az ezzel kapcsolatos nehézségre a vizsgálók megfelelő módon felhívták az eljárás alá vont figyelmét. E második lehetőség szerint az eljárás alá vont eleget tehet a kötelezésnek azzal is, ha – a kereskedők e kategóriába sorolását megtartva – olyan szerződéses feltételeket és kedvezményrendszert alakít ki, amely nem tartalmaznak indokolatlan megkülönböztetést egyik vagy másik értékesítési csatornával szemben. Azt azonban, hogy a szerződés, illetve a kedvezményrendszer indokolatlan megkülönböztetéstől mentes, az eljárás alá vontnak kell igazolnia.
124. Az eljárás alá vont állításával szemben a vizsgálati jelentés semmilyen állítást nem fogalmaztak meg a „kedvezményrendszer struktúrájára” vagy az „eltérő üzleti modellekkel rendelkező partnerek eltérő kategóriákba sorolása” tekintetében. Ez az eljárás alá vont értelmezése, amelyet a vizsgálati jelentésben foglaltak nem támasztanak alá. Ennyiben tehát az ezzel kapcsolatos eljárás alá vonti hivatkozások minden valóságálatot nélkülöznek.
125. A 2016. szeptember 19-i bírósági beadványában a GVH képviselője is reagált a felperesek azon állítására, hogy utóvizsgálati eljárásban az alperes által kibocsátott vizsgálati jelentés megerősíti az új kedvezményrendszerrel kapcsolatban képviselt felperesi álláspontot. A beadvány 3. pontja azt fogalmazta meg válaszképpen, hogy a GVH nem önmagában azt kifogásolta, hogy a felperesek a különböző típusú (nagykereskedő, optikai üzlet, internetes kereskedő) kereskedelmi partnereket különböző üzleti kategóriákba sorolták. Ez az állítás már csak azért is inkorrekt, mert ilyen állítást a vizsgálati jelentés nem tartalmazott és ilyen vagy ehhez hasonló kijelentés a Határozatból sem olvasható ki. Kifogásolta viszont a GVH azt, hogy a per tárgyát képező kedvezményrendszerben a felperesek az eltérő üzleti modellekben működő vevőiket indokolatlanul eltérően kezelték.
126. A fenti beadvány 4. pontjának megfogalmazása szerint az internetes kereskedőkkel szemben alkalmazott, kedvezményekre vonatkozó feltételrendszer különbségeit nem indokolják az eltérő helyzetből eredő objektív körülmények. Ezen állítást a Határozatból levezethető három példával illusztrálták:

- semmi nem magyarázza, hogy az optikai üzletek esetén miért elegendő az illesztési kedvezményhez jutáshoz egy üzlet, illetve miért nincs semmilyen minimumkövetelmény, illetve hogy miért nem elegendő ugyanennyi (egyetlen) partner az internetes kereskedők esetén;
- azt, hogy az Alcon a szerződéses konstrukció kialakításakor nem az objektív körülményekből indult ki, jól mutatja, hogy eredetileg nem 30, hanem 60 szerződő partnert írtak volna elő, amit végképp nem indokolt semmilyen objektív körülmény;³¹
- a hátrányos feltételek azon üzlethelyiséggel rendelkező vevőket is sújtják, amelyek forgalmuk jelentős, 50%-ot meghaladó részben internetes vásárlások útján érik el, mert a vevők valójában nem dönthették el saját maguk azt, hogy melyik kategóriába kerüljenek.

127. A GVH 2016. szeptember 19-i bírósági beadványának 5. pontja a fentiek alapján egyértelműen és világosan foglalja össze azt, hogy az eljárás alá vont által bevezetett kedvezményrendszer egészére vonatkozóan miben áll a jogsértés: az egyes kategóriákra vonatkozóan eltérő kedvezményrendszer az internetes kereskedést diszkriminálja, aránytalanul és szükségtelenül hátrányos helyzetbe hozva azt az egyéb kategóriákhoz képest. Ezt a megfogalmazást véletlenül sem lehet úgy értelmezni, hogy „kedvezményrendszer struktúrája” önmagában nem valósítana meg jogsértést a GVH szerint, hiszen éppen ez a struktúra hordozza magában az indokolatlanul hátrányos feltételeket, amelyekben a jogsértés megtestesül.

128. Nem mond ennek ellent a GVH képviselőjének a 2016. október 11-i bírósági tárgyaláson tett nyilatkozata sem. Az alperesi képviselő nyilatkozata szerint a Határozat egyértelmű a tekintetben, hogy az alperes a három csoport kialakítását önmagában nem találta jogsértőnek, a léte önmagában nem valósított meg jogsértést. A 2013-tól bevezetésre került három partnerscsoport kialakítása már csak azért sem valósíthatott meg önmagában jogsértést, mert ezt megelőzően a 2011-ben bevezetett minőségi kedvezményeket csak az optikai üzletek vehették igénybe, (lásd a Határozat 53-54. pontjait). A partnerscsoportok kialakításával tehát az eljárás alá vont a minőségi kedvezményeket elvileg elérhetővé tette az optikai üzlettel nem rendelkező nagykereskedők és internetes kereskedők számára is. A jogsértés az egyes kereskedői csoportok számára biztosított minőségi kedvezmények eltérő feltételeiben valósult meg.

A Határozat I. sz. rendelkezésének eljárás alá vonti téves értelmezése és ennek következménye a II. sz. rendelkezés végrehajtására

129. Az eljárás alá vont által az utóvizsgálati eljárásban felvetett valamennyi értelmezési kérdés mögött az az alapeljárásban, a bírósági perben és az utóvizsgálatban is következetesen hangoztatott álláspontja húzódik meg, miszerint a 2013. évben bevezetett kedvezményrendszer jogszerű célja a kontaktlencse illesztési szolgáltatások fogyasztóknak történő elérhetőségének biztosítása volt.

130. A Határozat I. sz. rendelkezése szerint az eljárás alá vont által 2013. január 1-én bevezetett kedvezményrendszer céljában és hatásában korlátozta a versenyt. A 2013. január 1-én bevezetett új kedvezményrendszer cél szerinti versenykorlátozásnak minősül (mind a

³¹ v.ö. Határozat 88. pontjával.

korlátozás objektív természete, mind – jelen esetben - annak szubjektív célzata szerint is), (Határozat 202. pont). Ebből következően a releváns joggyakorlat alapján, hogy mivel a magatartás versenykorlátozó célú, ezért a jogsértés ténye szempontjából nem releváns a tényleges hatás a Tptv. 11. §-a és az EUMSZ. 101. cikke alapján, (Határozat 203. pont). Emiatt nem is szükséges a megállapodás hatásainak vizsgálata. Jelen ügyben azonban külön mélyreható vizsgálat nélkül is megállapítható volt, hogy a kedvezményrendszer tényleges versenykorlátozó hatással járt, hiszen 2014-re az új kedvezményrendszer bevezetésének hatásaként az internetes kereskedő kategória – ténylegesen – kiüresedett. Az internetes kereskedők árelőnye megszűnt az optikai üzletekkel szemben, mivel az illesztési kedvezmény igénybevételi lehetőségének hiányát nem tudta ellensúlyozni az internetes értékesítési csatorna alacsonyabb költsége (Határozat 203. pontja). Ha azonban ez a hatás nem lett volna megállapítható, a 2013-ben bevezetett kedvezményrendszer célja alapján ebben az esetben is jogsértőnek minősült volna. A különbség csak a szankciókban jelent volna meg a tényleges piaci hatás hiánya miatt.

131. Az eljáró versenytanács a feltárt tényállás alapján nem tehetett mást, minthogy a magatartás jogszerűtlenségét – annak versenykorlátozó célján túlmenően – a kedvezményrendszer kimutatott versenykorlátozó hatásai alapján is megállapította.
132. Ez adhat alapot arra, hogy a Határozat I. rendelkezésének értelmezését két részre bontsuk: a jogsértő magatartás cél szerinti korlátozására, illetve a magatartás versenykorlátozó hatásaira vonatkozó részekre. Ebből azonban egyértelműen következik az, hogy a Határozat II. rendelkezésének végrehajtását is eszerint kell végrehajtani. Az eljárás alá vont teljes mértékben figyelmen kívül hagyva a jogsértés cél szerinti korlátozását, jelen utóvizsgálatban a Határozat II. rendelkezésének végrehajtása vonatkozásában kizárólag a kedvezményrendszer hatásaira irányuló változtatásokat hajtott végre, illetve nyújtott be a GVH-nak Módosított Feltételek címén.

A Módosított Feltételek értékelése a Határozat II. sz. rendelkezésének végrehajtása körében

Az illesztési kedvezmények körében

133. Az illesztési kedvezmény feltételei tekintetében az eljárás alá vont több változtatást léptetett életbe az internetes kereskedők vonatkozásában. Egyrészt, 30-ról 10-re csökkentette azon optikai üzletek számát, amelyekkel a kedvezményre való jogosultság megszerzéséhez az internetes kereskedőnek illesztési szolgáltatásra vonatkozóan szerződést kell kötni. Másrészt, a kedvezmény igénybevételére az internetes kereskedő abban az esetben is jogosulttá válik, ha rendelkezik saját tulajdonú, vagy üzemeltetésében lévő optikai üzlettel. Harmadrészt, az illesztési kedvezmény mértéke csökkent – 9,5 %-ról 7 %-ra – és a többi kedvezményhez viszonyított aránya is megváltozott (csökkent), mert a többi kedvezmény mértéke összességében emelkedett. Negyedrész, változtak a raktárkészlet-kedvezmény feltételei is az internetes kereskedők részére, a korábbi két hetihez képest a jövőben egy heti készletartás elégséges a kedvezményre történő jogosultsághoz.
134. A Módosított Feltételek fentebb leírt elemei a 2013. január 1-én bevezetett kedvezményrendszerhez képest bizonyosan könnyebbé teszik az internetes kereskedők számára az illesztési kedvezmény feltételeinek teljesítését. Az illesztési szolgáltatást nyújtó optikai üzlettel nem rendelkező internetes kereskedők számára nyilván könnyebb 10 optikai üzlettel szerződést kötni, mint 30-cal. Az eljárás alá vont semmivel nem tudta azonban alátámasztani azt, hogy a 10 üzlettel való szerződéskötés milyen módon érintené az internetes kereskedők helyzetét (azon túlmenően, hogy a 10 kevesebb, mint a 30), még kevésbé azt, hogy azok hogyan szüntetnék meg az optikai üzletekkel való szerződéskötési

kötelezettség jogsértő jellegét. (Erre egyébiránt a vizsgálati jelentés 67. pontja egyértelműen felhívta a figyelmét.) E körben az eljárás alá vontnak úgy kell(ett volna) bemutatni, hogy a 10 üzlettel való szerződéskötési kötelezettség nem valósít meg a többi partnerscsoporthoz képest indokolatlan megkülönböztetést, hogy közben nem hivatkozik az illesztéssel kapcsolatos egészségügy kockázatokra, hiszen ez egyike azon érdemi jogkérdéseknek, amelyek a párhuzamosan folyó bírósági per kimenetelét érdemben befolyásolják.

135. Az illesztési kedvezmény feltételeit ebből következően csak az illesztési szolgáltatás elérhetővé tételének többletterheiként kellett volna az eljárás alá vontnak vizsgálnia. A 2013-ban bevezetett kedvezményrendszer az optikai üzletek számára semmilyen többletterhet nem jelentett, mert ez a kedvezmény számukra már 2011-től elérhető volt. Kétségtelen, hogy nem minden optikai üzlet végez kontaktlencsére is kiterjedő szemvizsgálatot, ruház be az erre alkalmas készülékbe és alkalmaz szakképesítéssel rendelkező optometrista szakembert, de a többségük igen. Számukra tehát a 2013-ban bevezetett kedvezményrendszer nem jelentett újdonságot, és többletterhet sem azoknak az üzleteknek, amelyek ezen lehetőséggel élni kívántak.
136. Az eljárás alá vontnak azonban – az internetes kereskedelem szabályozásának 2012-es módosítása miatt - 2013-tól a kedvezményrendszert az internetes kereskedőkre is ki kellett terjesztenie, illetve új rendszert kellett volna kidolgoznia. Ezért mondta fel valamennyi szerződését 2012-ben és küldte meg az új kedvezményrendszert, valamint a partnerbesorolási lehetőségeket minden üzleti partnerének. Megtehetette volna, hogy az illesztési kedvezményt kiveszi a kedvezmények közül, arra tekintettel, hogy ilyen szolgáltatás az interneten keresztül nem nyújtható és az illesztési szolgáltatás nyújtását másféle módon támogatja az optikai üzletek számára. Nem ezt tette, hanem olyan partnereinek is elérhetővé tette e kedvezményt, amelyet ilyen szolgáltatást nem végeznek (nagykereskedők, internetes kereskedők). Tette ezt olyan módon, hogy az illesztési kedvezmény elérése lényegében csak az internetes kereskedők számára jelentett többletterhet.³² Az optikai üzletek esetében nem volt változás a korábbi helyzethez képest, tehát többletterhet a kedvezmény elérése nem jelenthetett. A nagykereskedők számára előírt feltétel ugyan jóval magasabb számot tartalmazott, mert nekik 60 optikai üzlettel kellett szerződéses kapcsolatot tartaniuk. Viszont a nagykereskedők eddig is szerződéses kapcsolatban voltak az optikai üzletekkel, hiszen ők voltak a beszállítói azon optikai üzleteknek, amelyek nem közvetlenül a CIBA/Alcontól szereztek be a lencsákat. Az internetes kereskedőknek viszont a 2013. évi kedvezményrendszer bevezetése előtt semmiféle üzleti kapcsolatuk nem volt az optikai üzletekkel, ami logikus, hiszen versenytársaknak számítottak.
137. A fentiekből következően az internetes kereskedőknek egy ellenérdekelt versenytársi körrel történő üzletkötése nyilvánvalóan olyan többletterhet, amely a másik két partneri csoportnál nem áll fenn. Nem mindegy persze, hogy hány üzlettel kell szerződést kötni, de hogy a még elfogadható szám mekkora, azt ezen többletterhek feltérképezése és elemzése alapján lehet megállapítani. A 30 üzletszám esetében nem volt szükség ilyen elemzésre, mert a hatás enélkül is egyértelműen megállapítható volt. Ha tehát az eljárás alá vont azt állítja, hogy a 10 üzletszám nem indokolatlan és még elfogadható többletterhet, akkor ezt neki kell tudni igazolni, amelyre a már hivatkozott vizsgálati jelentés világosan utalt. Ilyen igazolást az eljárás alá vont nem nyújtott be, ennek hiányában a jogsértés megszüntetése csak a

³² Ezért sem helytálló az eljárás alá vont 66. pontban említett hivatkozása a Vertikális Iránymutatás 56. pontjára. Nem a két forgalmazási mód jellegére vezethető vissza az egyedül az internetes kereskedőknek többletterhet okozó kedvezményrendszer kialakítása, hanem annak versenytársi korlátozó céljára.

kedvezményrendszer, ezen belül különösen az illesztési kedvezmény kivezetése révén valósítható meg.

138. Az illesztési kedvezményhez való hozzájutás alternatív feltétele egy új optikai üzlet nyitása vagy bérlése. Ez a módosítás az ilyen üzlettel korábban már rendelkező internetes kereskedő számára egyértelműen kedvező, mert anélkül teszi lehetővé számára az illesztési kedvezmény elérését, hogy ehhez bármilyen többleterőfeszítés, -kölség társulna. Esetében ugyanis arról van szó, hogy az internetes partneri besorolását a 2013-ban bevezetett kedvezményrendszerben az alapozta meg, hogy forgalmának több mint 50 %-át az interneten keresztül bonyolította. A Módosított Feltételek megszüntették ezt a helyzetet, és ezáltal az indokolatlan megkülönböztetést, hiszen most olyan helyzetbe került ennek következtében, amely nem rosszabb az optikai üzletekénél.
139. Ugyanakkor az egy optikai üzlettel már rendelkező internetes kereskedő esetében nyilvánvalóan nem beszélhetünk országos lefedettségről, amely miatt nem fogadható el a nagyobb (országos) lefedettségre vonatkozó érvelés az eredeti 60, majd a 30, de a Módosított Feltételekben megjelölt 10 optikai üzlettel történő üzletkötés követelményével összefüggésben az üzlettel nem rendelkező internetes kereskedők esetében. Ezen internetes kereskedők esetében, akár csak egy ilyen üzlet nyitása vagy akár bérlése nyilvánvaló többletterhet jelent a többi partnersoporthoz képest. Emiatt, ha az eljárás alá vont azt állítja, hogy egy optikai üzlet nyitása vagy tartós bérlése még elfogadható többletteher, és nem vezet a kereskedők közti indokolatlan megkülönböztetéshez, akkor ezt neki kell tudni igazolni, ám ilyen igazolást az eljárás alá vont nem nyújtott be, erről tudomása nem volt és a tárgyaláson tett nyilatkozata szerint ezt a kérdést saját hatáskörén kívülállónak tekinti. Az alapeljárásban a GVH rendelkezésére álló tények egyértelműen alátámasztották, hogy a 30 optikai üzlettel történő üzletkötés követelménye nem elfogadható többletteher, hiszen 2014-re a CIBA/Alcon ügyfelei közül senki sem tartozott az internetes kereskedői státuszba.
140. Az eljárás alá vont 2016 júliusában úgy vezette be a Módosított Feltételeket, közöttük az internetes kereskedők illesztési kedvezményre vonatkozó 10 optikával történő szerződéskötési követelményt, hogy ezt megelőzően semmilyen hatáselemzést nem végzett az ügyfelei körében, mintahogyan nem tette ezt meg az alapeljárásban sem a 30-as szerződésszám előírását megelőzően. Tekintettel arra, hogy az ekörben előadott érvei (egészségügyi kockázat, országos lefedettség, arányos teherviselés) nem elfogadhatóak, a kialakított szerződésszámot költségszámításokkal kellett volna alátámasztania, amit elmulasztott. Erre tekintettel az eljáró versenytanács a 10 optikai üzlettel való szerződéskötés követelményét nem tartja elfogadhatónak a jogsértés megszüntetése körében.
141. A Határozat II. sz. rendelkezésével összefüggésben az eljáró versenytanács nem tartja elfogadhatónak az eljárás alá vont értelmezését a jogsértés mibenlétére vonatkozóan. Az eljárás alá vont értelmezésében a Határozat I. rendelkezésében leírt jogsértés azáltal valósult meg az illesztési kedvezmény vonatkozásában, hogy az internetes kereskedők számára az illesztési kedvezmény elérés feltételül túl magasán határozta meg azon optikai üzletek számát, amelyekkel az internetes kereskedőknek az illesztési szolgáltatásra vonatkozóan szerződéses kapcsolatot kellett volna létesítenie.
142. Valójában az eljárás alá vont pontosan tisztában kellett, hogy legyen azzal, hogy az eljáró versenytanács mit kifogásolt az illesztési kedvezménnyel kapcsolatban. Erre utal – egyebek mellett – az is, hogy a vizsgálati jelentésre adott észrevételeiben hivatkozik a Határozat 186. pontjára, amely egyértelműen utal a kedvezményrendszer bevezetésének céljára és hatására: az internetes kereskedők és az optikai üzletek közötti kettős árazás bevezetésére.

143. Az eljárás alá vont az illesztési kedvezmény rendszerének bevezetésével az volt a célja, hogy megkülönböztesse az internetes kereskedőket és a nagykereskedőket az optikai üzletektől, hiszen ténylegesen illesztési szolgáltatást csak az optikai üzletek képesek nyújtani. A nagykereskedők közvetlen kapcsolatba a végfogyasztókkal tipikusan nem kerülnek (ettől nagykereskedők). Az internetes kereskedők pedig éppen attól különböznek az optikai üzletektől, hogy tipikusan csak az interneten keresztül kerülnek kapcsolatban a vevőikkel.
144. Az eljárás alá vont folyamatosan hangoztatott érvelése éppen az, hogy megkülönböztesse a partnereit „üzleti modelljük” és ehhez „igazítsa” az illesztési kedvezményt. Ezzel kapcsolatban az eljáró versenytanács kiemeli – ahogy erre már az alaphatározatban is hivatkozott –, hogy ha a cél az, hogy a kontaktlencsék vásárlói hozzájuthassanak az illesztési szolgáltatásokhoz, akkor ennek ösztönzésére jogszerű eszköz lehet az ilyen üzlet létrehozására, bérlésére vagy akár csak az ilyen szolgáltatás igénybevételére irányuló szerződéskötésre adható fix összegű egyszeri támogatás, nem pedig a Vertikális iránymutatás (52) d) pontjában kifejezetten tilalmazott árbevétel-arányos támogatás.
145. Az eljárás alá vont alapeljárásban jogsértőnek talált magatartásának eredményeképpen 2014-re gyakorlatilag kiüresedett az eljárás alá vont által létrehozott internetes kereskedői státusz (az egyetlen eOptika kivételével, amely státuszát különleges helyzete miatt tudta megőrizni). 2013-at megelőzően több mint tíz internetes kereskedő partnere volt az eljárás alá vontnak, amely cégek az Alcon összes magyarországi kontaktlencse-forgalmának mintegy egyharmadát bonyolították³³. A tényállásban felsorolt két-három internetes cég meg sem közelíti ezt a számot és feltehetően ezt a forgalmi arányt sem.
146. Az eljáró versenytanácsnak az utóvizsgálatban már csak a Határozat végrehajtásával összefüggésben kell vizsgálnia, hogy a módosított feltételek alapján az eljárás alá vont által kialakított új kedvezményrendszer – az elvárt szerződésszám 10-re való csökkentése – indokolatlan megkülönböztetésnek minősül-e a kereskedők tekintetében, és a fentiekben leírtak alapján arra jutott, hogy az új rendszerben sem igazolható e feltétel előírása, különösen a következő fejezetben elemzett egyéb kedvezményfeltételek kialakításával együttesen. A 10 bolttal való üzletkötés már csak azért sem lehet indokolt, mert ha az egy saját optikai bolttal rendelkező internetes kereskedőnek elegendő csak egyetlen saját bolt, akkor a saját bolttal nem rendelkező internetes kereskedők számára indokolatlan ennél hátrányosabb feltétel – az országos lefedettség – biztosítása, miközben ilyen igényt az eljárás alá vont a saját optikai bolt esetében nem támaszt.

Egyéb kedvezményfeltételek körében

147. A kontaktlencse raktárkészlet vonatkozásában az internetes kereskedők és az optikai üzletek felé alapvetően különböző feltételeket határoz meg az eljárás alá vont a kontaktlencse raktárkészlet kedvezmény feltételeként. Internetes kereskedők esetén a raktárkészlet kedvezmény adatszolgáltatási kötelezettséggel egészül ki, amely az optikai üzletekre nem vonatkozik.
148. A raktárkészlet kedvezmény csak akkor volna igénybe vehető az internetes kereskedők által, amennyiben a megjelölt adatszolgáltatási kötelezettségeket is teljesítené. Az adatszolgáltatási kötelezettség alapján internetes kereskedőknek részletesen be kéne

³³ Az eljárás alá vont szerint nem is volt tudható, hogy 2012-ben mekkora volt az internetes kereskedők forgalma, mivel ez a partner kategória még akkor nem létezett. Valójában éppen Gyáfrás Mária 2012. június 28-i e-mailjében írja le, hogy „... the internet partners where we are launching TTS (értsd: az új kedvezményrendszert) are giving 34,5 % of our sales, representing 1,6 mio USD (from 1st of Jan till 22nd of June) ... we do not know what will be their reaction how much these sales will drop back...” Lásd a Határozat 2. sz. mellékletét.

számolniuk a beszerzési forrásaikról és az értékesítési partnerekről, ideértve azt is, hogy mely külföldi országból szereztek be, illetve mely külföldi országba értékesítettek kontaktlencsét, illetve ápolószert.

149. A kontaktlencse aktivitási kedvezmény feltételei is jelentősen eltérnének a két értékesítési csatorna esetén. Míg az optikai üzleteknek félévente egy promóciós kampányban kellene részt venniük, amelynek keretében az Alcon Hungária által biztosított kedvezmény egy (nem meghatározott) részét kellene a fogyasztóknak is biztosítani, addig az internetes kereskedőknek folyamatosan hirdetni kellene az eljárás alá vont termékeit, továbbá évente két alkalommal kedvezményt kellene biztosítani meghatározott termékek vonatkozásában.
150. Az ápolószer raktárkészlet-tartási kedvezményfeltételek azonos termékekre vonatkoznának az ápolószer raktárkészlet kedvezmény tekintetében, azonban az előírt mennyiségek (darabszámok) eltérőek.
151. Míg az optikai üzleteknek – a kontaktlencse aktivitási kedvezmény feltételeihez hasonló módon – félévente egy promócióban kellene részt venniük, addig az internetes kereskedőknek folyamatos hirdetési felületen kellene biztosítaniuk az eljárás alá vont termékeinek, az évente két alkalommal hirdetett akciók mellett.
152. Az egyéb kedvezmények tekintetében azok lehetséges versenyhatásai tekintetében az eljárás alá vont nem nyújtott be hatáselemzést, amelynek alapján a módosításoknak a Határozatban jogsértőnek minősített elemeihez képesti változásainak akár csak az iránya megállapítható lenne. Ezek külön-külön, önmagában vett hatásai azonban jelen ügyben éppúgy és éppen azon érvek alapján ítélték meg, mint az illesztési kedvezmény esetében.
153. Az eljáró versenytanács nem tartja indokoltnak ezen feltételek kereskedők kategóriája szerinti eltérő előírását és az eljárás alá vont maga nem bizonyította, hogy az egyéb kedvezmények tekintetében a bevezetett módosítások nem különböztetik meg indokolatlanul az egyes kereskedői kategóriákat. Nem indokolt például a kontaktlencse raktárkészlet vonatkozásában az, hogy miért csak az internetes kereskedőknek kellene részletesen beszámolniuk a beszerzési forrásaikról és az értékesítési partnerekről, ideértve azt is, hogy mely külföldi országból szereztek be, illetve mely külföldi országba értékesítettek kontaktlencsét, illetve ápolószert. Ugyanez a kötelezettség - az eljárás alá vont által nem indokolt okból - nem terheli az optikai üzleteket. Ugyancsak indokolatlan az aktivitási kedvezmény feltételeiben megjelölt eltérés az optikai üzletekétől. Miközben az optikai üzleteknek elég félévente egy promócióban részt venniük, addig az internetes kereskedőknek folyamatos hirdetési felületen kellene biztosítaniuk az eljárás alá vont termékeinek, az évente két alkalommal hirdetett akciók mellett, mely előírás indokoltsága tekintetében az eljárás alá vont szintén nem adott elő indokokat.

Összegzés

154. Figyelemmel a fentiekre az eljáró versenytanács megállapította, hogy az eljárás alá vont vállalkozás a Vj/55-114/2013. sz. határozat (Határozat) II. sz. rendelkezésében előírt, a jogsértés folytatását megtiltó kötelezettségét nem teljesítette, mivel a saját üzlettel nem rendelkező internetes kereskedők tekintetében úgy alakította át kedvezményrendszerét, hogy az továbbra is indokolatlan megkülönböztetéseket tartalmaz más kereskedő kategóriákkal szemben.

155. Erre tekintettel az eljáró versenytanács megindítja a határozat II. sz. rendelkezésében foglalt kötelezettség végrehajtását.

VIII.

Jogkövetkezmények

156. Az eljáró versenytanács a fentiekre figyelemmel a Határozat rendelkezésének II. bekezdésében foglalt kötelezettség végrehajtását elrendeli, valamint végrehajtási bírságot szab ki az eljárás alá vonttal szemben, a bírság összegét a Tpv. 90. §-ának (1) bekezdésében foglaltak szerint megállapítva
157. A hivatkozott törvényhely (4) bekezdése értelmében a végrehajtási bírságot mind a vállalkozással, mind a vállalkozás vezetőjével szemben egyidejűleg is ki lehet szabni. A vállalkozás vezetőjével szembeni bírság kiszabását jelen ügyben az eljáró versenytanács nem tartotta indokoltnak. A vállalkozás nettó árbevételére tekintettel az eljáró versenytanács szerint csak a Tpv. 90. § (1) bekezdésében megszabott bírságmaximumnak lehet a végrehajtásra vonatkozó kényszerítő ereje, ennél kisebb napi bírság megállapítását ezért semmi sem indokolja.
158. A fentiekre tekintettel a GVH eljáró versenytanácsa a rendelkező részben foglaltak szerint döntött.

IX.

Eljárási kérdések

Az eljáró versenytanács előzetes álláspontjának eljárás alá vont általi állítólagos félrevezető értelmezése

159. Az eljárás alá vont a Vj/124-25/2015. sz. beadványában azt állította, hogy az eljáró versenytanács a vizsgálati jelentésben, illetve a GVH képviselőinek a Határozat felülvizsgálata tárgyában folyó bírósági perben előadottakkal ellentétes véleményt fogalmazott meg az előzetes álláspontjának 66. és 69. pontjaiban. Ebből számára az tűnik ki, hogy az eljáró versenytanács azt kívánja kifejezésre juttatni, hogy az egyetlen módja annak, hogy az Alcon végrehajtsa a Határozatot, ha minden kedvezményt valamennyi partner részére azonos feltételekkel biztosít. Ez pedig másként kifejezve azt jelenti, hogy az eljáró versenytanács álláspontja szerint már önmagában az a tény, hogy az Alcon a különböző típusú partnereit különböző kategóriákba sorolja, pusztán a differenciálás alapján jogsértőnek minősül,
160. A fenti jogi értékelésében az eljáró versenytanács arra hívta fel az eljárás alá vont figyelmét, hogy a jogsértés cél alapon történő megállapításának mi a szükségszerű következménye annak megszüntetésére nézve. Az eljárás alá vont folyamatosan hangoztatott érvelésével szemben, a 2013-ban bevezetett kedvezményrendszernek nem az volt a célja, hogy a kontaktlencsék illesztési szolgáltatás fogyasztóknak történő elérhetősége azon partnerek esetében is biztosítva legyen, amelyek maguk nem nyújtanak illesztési szolgáltatást, hanem az internetes kereskedők számára hátrányos kettős árazás bevezetése,

lásd az előzetes álláspont – eljárás alá vont által nem hivatkozott – 63. pontját. A Határozat és az előzetes álláspont is világossá tette, hogy a bevezetett kedvezményrendszer még abban az esetben sem lehetne jogszerű, ha a kontaktlencsék illesztési szolgáltatás fogyasztóknak történő elérhetőségének biztosítása indokolt célként elfogadható is lett volna, mert az e célt szolgáló juttatás *nem lehet változó mértékű, különösen nem emelkedhet a realizált hagyományos forgalomtól függően, mivel ez már kettős árképzést jelentene a gyakorlatban*

161. Az előzetes álláspontnak az eljárás alá vont által hivatkozott 66. és 69. pontjai - az előzőekből logikusan következően – fogalmazzák meg az eljáró versenytanács álláspontját, miszerint a célalapon megállapított jogsértés csak a 2013-ban bevezetett, illesztési kedvezményt is tartalmazó minőségi kedvezményrendszer kivezetésével szüntethető meg. Helytelen és félrevezető azonban e jogkövetkezmény azon beállítása, mintha ebből az következne, hogy „már önmagában az a tény, hogy az Alcon a különböző típusú partnereit különböző kategóriákba sorolja, pusztán a differenciálás alapján jogsértőnek minősül”, A Határozat ugyanis önmagában a partnerkategóriákról semmit sem állapított meg. Az optikai üzletek, a nagykereskedők, illetve az internetes kereskedők megkülönböztetése hozzájuk rendelt kedvezményrendszerrel együtt került értékelésre. A jogsértés abban állt, hogy a kedvezményrendszerben foglalt, partnercsoportonként eltérő és az internetes kereskedőkre hátrányos feltételeket tartalmazott. A hátrányos feltételek leginkább az illesztési kedvezmény elérhetőségére vonatkoztak, amelyek bevezetésének az volt a célja, hogy az optikai üzleteket az illesztési szolgáltatásokkal kapcsolatos beruházás és más ráfordításai kellőképpen támogatásra kerüljenek. Ez a cél a Határozat szerint jogszerűen nem tud megvalósulni realizált forgalommal (árbevétellel) arányos módon, ezért nincs relevanciája annak, hogy az internetes kereskedők számára ugyanezt a kedvezményt hány optikai üzlettel való szerződés-kötéshez kötik.
162. E tekintetben jelen eljárásban nincs jelentősége annak, hogy az alperes jogi képviselője úgy nyilatkozott, hogy *határozat egyértelmű a tekintetben, hogy az alperes a három csoport kialakítását önmagában nem találta jogsértőnek, a léte önmagában nem valósított meg jogsértést, (57. b. pont, illetve 99. pont)*. Szó szerint ilyen állítást a Határozat nem tartalmaz, de abból – a fentiek szerint – egyértelműen levezethető. Az optikai üzletek, a nagykereskedők, illetve az internetes kereskedők megkülönböztetése önmagában valóban nem valósított meg jogsértést, mert nem ebben állt a jogsértés. A bírósági perben elhangzott GVH képviselői kijelentés viszont logikus reakció volt az eljárás alá vont pervezetési taktikájára, ami a hivatkozott jegyzőkönyv felperesi képviselői nyilatkozatából is jól kiolvasható: *„az alperes azt kívánja igazolni, hogy az új kedvezményrendszernek versenykorlátozó megállapodás volt a célja, de nem, a mi célunk nem ez volt, a megváltozott piacon kívántuk a minőségi kedvezményt biztosítani az új kedvezményrendszer kialakításával. A kontaktlencsék illesztés nélküli igénybevétele jelentős egészségügyi kockázatot jelent és az internetes vásárlók esetében gyakoribb, hogy nem vesznek igénybe illesztési kedvezményt, ezért az új kedvezmény célja nem a verseny korlátozása, hanem az interneten vásárlóknak is az illesztés igénybevétele irányába terelése volt.”* (99. pont.)
163. Az eljáró versenytanács a fenti jogi értékelésben részletesen kitért arra, hogy az eljárás alá vont számára miért volt a Határozatból egyértelműen levezethető, hogy miben állt a jogsértés, illetve arra is, hogy azt miképpen kell/lehet megszüntetnie. Ennek alapján az eljáró versenytanács nem látta indokoltnak az eljárás alá vont „egyeztetési kezdeményezéseit” sem a vizsgálati szakaszban, sem pedig a versenytanács szakaszban az eljáró versenytanács előzetes álláspontjának megküldését megelőzően. Ebből következően az eljárás alá vont „elvárása” a Határozat állítólagos nyitva hagyott kérdéseivel kapcsolatos tisztázásra minden

jogalapot nélkülöz. Ilyen nyitott kérdések valójában nem voltak, illetve szorosan összefüggtek az eljárás alá vont és a GVH közötti jogi álláspontbeli különbségekkel, amelyek tisztázására az eljárás alá vont bírósági pert kezdeményezett. Erre tekintettel is különös, hogy az eljárás alá vont valójában ugyanezen nézetkülönbségek tárgyában „peren kívüli” egyeztetésre látott lehetőséget, sőt ennek megtagadását a „jogos várakozások” általános jogelvének megsértéseként adta elő.

164. A fentiek alapján az eljáró versenytanács – álláspontunk szerint – nem sértette meg sem a Ket. 1. § (2) bekezdésének előírásait az ügyféllel való együttműködés követelményeit, sem pedig a Ket. 4. § (1) bekezdését az ügyféllel való együttműködés követelményeit, mert az eljárás alá vont által a közte és a GVH között zajló bírósági per tárgyát is érintették volna az általa kezdeményezett „egyeztetések” és ilyen értelemben ellenérdekű feleknek számítanak. Erre tekintettel a peren kívüli bármilyen egyeztetésben való részvétel bármelyik fél számára legjobb esetben is csak lehetőség, de semmiképpen sem kötelesség lehet, hiszen a bírósági perben a GVH már nem hatóságként jár el, hanem a felperessel azonos jogokkal bíró egyenrangú félként. A jelen utóvizsgálatban hatóságként eljáró GVH-t tehát az eljárás alá vont által felhozott együttműködési kötelezettség csak azokban a kérdésekben terheli, amelyek nem függenek össze közvetlenül a polgári per tárgyával. A Határozat rendelkezéseinek értelmezése kétségtelenül összefügg a per tárgyával, ezért sem a vizsgálatnak, sem pedig az eljáró versenytanácsnak nem állt módjában az eljárás alá vont által felvetett értelmezési kérdésekben állást foglalni anélkül, hogy az a bírósági per kimenetelét ne érintette volna. Ebből következően az eljárás alá vont által felvetett értelmezési kérdésekre csak a Tpvt. által megszabott eljárási rendben, azaz az előzetes álláspontjának közlésével válaszolhatott, amit viszont megtett.
165. A jogi értékelésben azt is kifejtette az eljáró versenytanács, hogy miért alaptalan és félrevezető az eljárás alá vontnak az az állítása, mintha a Határozat értelmezésében eltért volna egymástól a GVH vizsgálóinak, bírósági képviselőinek az álláspontja az eljáró versenytanács előzetes álláspontjában közöltektől. Ebből következően alaptalan az eljárás alá vont azon állítása is, hogy az eljáró versenytanácsnak ezen (nem létező) eltérésre részletes magyarázatot kellett volna adnia.

Egyebek

166. A GVH hatáskörét a Tpvt. 45. §-a állapítja meg, illetékessége a Tpvt. 46. §-án alapul.
167. A Tpvt. 91. §-ának (1) bekezdése szerint az, akinek jogát vagy jogos érdekét a végrehajtás elrendelése sérti, a sérelemről szerzett értesüléstől számított három nap alatt végrehajtási kifogást terjeszthet elő a Versenytanácsnál, a végrehajtási kifogást a bíróság bírálja el peren kívüli eljárásban. A Ket. 152. §-ának (1) bekezdése értelmében a végrehajtási kifogásnak a végrehajtásra nincs halasztó hatálya.
168. A végzésnek a végrehajtási bírságot kiszabó rendelkezése ellen, amely a jogsértő magatartás megszüntetésének megtörténtéig áll fenn, a Tpvt. 82.§. (2) bekezdése alapján van helye bírósági felülvizsgálatnak.
169. A végrehajtási bírság befizetésekor a közlemény rovatban feltüntetendő a versenyfelügyeleti eljárás száma, a kötelezett neve, valamint a befizetés jogcíme (végrehajtási bírság).
170. Az eljáró versenytanács tájékoztatja a kötelezettet, hogy a bírságfizetési kötelezettség teljesítésének elmulasztása esetén a lejárttá vált végrehajtási bírság behajtását a Gazdasági Versenyhivatal az adóhatóság útján foganatosítja. Mindaddig, amíg a kötelezett a

végrehajtási bírság megfizetésére irányuló kötelezettségének nem tesz maradéktalanul eleget, a Gazdasági Versenyhivatal a végzés kézhezvételét követő minden egyes hónap végén intézkedik az addig meg nem fizetett végrehajtási bírság foganatosítása iránt.

Budapest, 2017. május 19.

dr. Kőhalmi Attila s.k.
versenytanácsstag

Dr. Bara Zoltán s.k.
előadó versenytanácsstag

dr. Miks Anna s.k.
versenytanácsstag