

**A KÚRIA
mint felülvizsgálati bíróság**

Kfv.III.37.072/2013/15.szám

A Kúria a Dr.Lászka Ügyvédi Iroda ügyintéző: dr.Lászka János ügyvéd) által képviselt I.r., a Bihary, Balassa és Társai Ügyvédi Iroda ügyintéző: dr.Bihary Tibor ügyvéd) és a Kelemen, Mészáros, Sándor és Társai Ügyvédi Iroda , ügyintéző: dr.Endreffy Zoltán ügyvéd) által képviselt II.r., valamint az Ormai és Társai CMS Cameron McKenna LLP Ügyvédi Iroda ügyintéző: dr.Ormai Gabriella ügyvéd) által képviselt III.r. felperesnek dr.Bitai Zsófia a jogtanácsos által képviselt Gazdasági Versenyhivatal (1054 Budapest, Alkotmány u. 5.) alperes ellen versenyügyben hozott közigazgatási határozat felülvizsgálata iránt Fővárosi Törvényszéken 2.K.30.879/2011. szám alatt megindult és a Fővárosi Ítéltábla 2012. október 10. napján kelt 2.Kf.27.195/2012/6. számú jogerős ítéletével befejezett perében a jogerős ítélet ellen az I.r. felperes által 40. sorszám alatt, a II.r. felperes által 38. sorszám alatt és a III.r. felperes által 36. sorszám alatt benyújtott felülvizsgálati kérelmek elbírálása folytán az alulírott helyen és napon megtartott nyilvános tárgyaláson meghozta a következő

í t é l e t e t :

A Kúria a Fővárosi Ítéltábla 2.Kf.27.195/2012/6. számú ítéletét hatályában fenntartja.

Kötelezi az I., II. és III.r. felpereseket, hogy 15 napon belül fizessenek meg az alperesnek 100.000-100.000-100.000 (egyszázezer-egyszázezer-egyszázezer) forint felülvizsgálati perköltséget.

Kötelezi a felpereseket, hogy fizessenek meg az államnak - külön felhívásra - 70.000-70.000-70.000 forint (hetvenezer-hetvenezer-hetvenezer) felülvizsgálati eljárási illetéket.

Az ítélet ellen további felülvizsgálatnak nincs helye.

I n d o k o l á s

Az Eötvös Loránd Tudományegyetem Gazdasági és Műszaki Főigazgatósága (a továbbiakban: ELTE), a Semmelweis Egyetem (a továbbiakban: SOTE), a Pécsi Tudományegyetem Gazdasági és Műszaki Főigazgatósága (a továbbiakban: PTE), a Debreceni Egyetem Orvos és Egészségtudományi Centruma (a továbbiakban: DEOEC), a Szegedi Tudományegyetem Szent-Györgyi Albert Orvos- és Gyógyszertudományi Centruma (a továbbiakban: SZTE) 2004. február 24. és 2004. május 3. napja között külön-külön, összesen öt közbeszerzési eljárást írt ki, integrált gazdálkodási rendszerek és esetenként ezzel párhuzamosan vagy önállóan klinikai rendszerek szállítása tárgyában.

Az alperes a 2006. június 15. napján kelt Vj-162/2004/125. számú határozatának 1. pontjában megállapította, hogy a felperesek az ELTE, a SOTE, az SZTE, a PTE, és a DEOEC által 2004. évben a gazdálkodás irányítási rendszerek, illetve kórházi informatikai rendszer tárgyában kiírt projektek együttes elnyerése érdekében versenykorlátozásra alkalmas módon megállapodtak egymással, illetve összehangolták magatartásukat azáltal, hogy nyerési esélyt növelő, párhuzamos indulásban állapodtak meg (1. francia bekezdés), az ELTE és a DEOEC esetében közösen befolyásolták a pályázatok megfogalmazását (2. francia bekezdés), a SOTE esetében pedig a Rt-vel versenykorlátozó célzattal tárgyalásokat folytattak (3. francia bekezdés). A jogsértés miatt az alperes az I.r. felperessel szemben 130.000.000 forint, a II. és III.r. felperesekkel szemben 690.000.000-690.000-000 forint bírságot szabott ki. A Rt-vel szemben az eljárást megszüntette. Az alperes határozatát a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tpv.) 11. §-ának megsértésére alapította.

Az I., II. és a III.r. felperesek külön-külön keresettel támadták meg az alperes határozatát. A többszörösen megismételt első- és másodfokú bírósági eljárásokat követően a Fővárosi Törvényszék a 2012. március 21. napján kelt 2.K.30.879/2011/23. számú ítéletével az alperes határozatát megváltoztatta és a rendelkező rész 1. pontjának 3. francia bekezdését mellőzte, a kiszabott bírságot az I.r. felperes esetében 117.000.000 forintra, a II. és III.r. felperesek esetében 620.000.000-620.000.000 forintra mérsékelte, ezt meghaladóan a kereseteket elutasította. Ítéletének indokolásában kifejtette, hogy a felperesek eljárási kifogásait nem találta alaposnak. A bírói gyakorlatra is figyelemmel megállapította, hogy az érintett piac az az öt gazdálkodás-irányítási rendszer, illetve kórházi informatikai rendszer, amelyek beszerzésére az öt egyetem közbeszerzési eljárást írt ki. Az ajánlattevők számára tekintettel kizárt a bagatell kartell lehetősége, de a tisztességtelen piaci magatartás és a

versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tpv.) 13. § /2/ bekezdés b/ pontja alapján amúgy is bármely érintett piac esetén kizárt a mentesülés lehetősége. Megállapította, hogy a felperesek által kötött Megállapodás egyértelműen a várható közbeszerzési eljárásokra figyelemmel jött létre, abban kifejezetten a piac felosztására irányuló célzatot igazoló részek voltak, ezért alaptalan a „cluster” létrehozására vonatkozó hivatkozás, figyelemmel arra az e-mailra is, amely szerint a II. és III.r. felperesek szakemberei nem ismerik az I.r. felperes MedSAPSol modelljét. A II.r. felperes által csatolt szakvéleményből pedig az is következik, hogy valamennyi felperes rendelkezett SAP alapú, költségvetési szervekre szabott ERP rendszerrel, az I. és III.r. felperes önállóan is képes volt ilyen ERP modell nyújtására. Az sem indokolhatta az I. és III.r. felperesekkel való együttes összefogást, hogy a II.r. felperes önálló ERP modellt nem tudott volna kialakítani. Hangsúlyozta a törvényszék, hogy a felperesek nem konzorciumként indultak a közbeszerzési eljárásokban, a III.r. felperes mindig versenytársként jelent meg. A felperesek a MedSAPSol rendszert tekintve nem voltak ugyan egymásnak versenytársai, a megvalósítás körében mégis képesek voltak egymással versenyző ajánlatot tenni. Rámutatott, az együttműködés keretében a felperesek aktív tevékenységet fejtettek ki annak érdekében, hogy más versenytársak esélyeit csökkentsék, amely kifejezetten a teljesítőképesség csökkenését és nem a növekedését jelenti. A teljes ajánlati anyag megküldésével való tájékoztatás túlmutat a részszolgáltatásra vonatkozó al- és fővállalkozói pozíció miatt szükséges egyeztetésen, különös figyelemmel arra is, hogy meghatározott részajánlat tekintetében az I.r. és a III.r. felperes is fővállalkozói pozícióban egymás versenytársai voltak. A Megállapodás 1. számú mellékletében rögzített exkluzivitás - figyelemmel arra, hogy az I.r. felperes a kórházi alkalmazást tekintve egyedül rendelkezett a MedSAPSol modellel, amely a DEOEC és az SZTE egyetemeken relevanciával bírt - egyértelműen azt eredményezte, hogy a „teaming”-en kívüli tagok - az I.r. felperessel való bármilyen együttműködés lehetőségének hiányában - ezeken az egyetemeken érdemi ajánlatot nem tehettek. Az üzleti lehetőségeik egymásnak való átadása megint csak kifelé ható versenykorlátozást eredményezett. Aláhúzta a törvényszék, hogy az alperes a határozatában a felperesek párhuzamos indulása kapcsán nem a versenykorlátozó hatást, hanem az versenykorlátozó célzatot állapította meg, amely a versenyjogi jogsértéshez elegendő. A felperesek a pályázatok kiírása előtt összehangolt magatartásukkal közösen befolyásolták a pályázati feltételeket, azokat a megjelenés előtt több héttel ismerték. Ezzel a felperesek nemcsak a rájuk nézve esetleges kedvezőtlen feltételek kiiktatásával vagy éppen számukra kedvezőbb feltételek megfogalmazásával eredményezhették a verseny korlátozását, hanem a pályázatok elkészítése terén keletkező időbeli előnyükkel élve a többi esetleges pályázóval

szemben indokolatlan előnyre tettek szert, ezzel a versenyt korlátozták. Részletesen értékelte a törvényszék a felperesek közötti információ és e-mail váltást, az egymásnak küldött üzeneteket a kiírt pályázattal kapcsolatosan.

A Synergon Rt. tekintetében azt állapította meg a törvényszék, hogy a sikertelen, alap nélküli tárgyalások folytatása alkalmatlan eszköz a versenytársak kiszorítására. A Rt. sikertelensége és a felperesek magatartása között nem található ok-okozati kapcsolat. A „teaming” megállapodás megkötése, a piacfelosztó Megállapodás, illetve a kifogásolt magatartások gyakorlása előtt úgy döntöttek a felperesek, hogy Megállapodásukba a Rt-t nem vonják be, ez nem is történt meg, ezért az alperes vele szemben az eljárást megszüntette.

A törvényszék tehát azt állapította meg az alperesi határozat jogszerűségi felülvizsgálatának eredményeként, hogy a határozat rendelkező rész 1. pont 1. és 2. francia bekezdésében foglalt jogsértést valamennyi felperes, valamennyi, az ügyben releváns egyetemi pályázat vonatkozásában elkövette, viszont a SOTE vonatkozásában a Synergon Rt-vel folytatott versenykorlátozó célú tárgyalás nem nyert bizonyítást. Szabatosabb lett volna a végső jogi minősítés rendelkező részben való megjelenítése, ám a rendelkező részben megfogalmazott három konkrét jogsértés tartalmilag megfeleltethető az indokolás egyes részeinek, ezért az ügy érdemére is kiható szabálysértés nem volt megállapítható. Megjegyezte, hogy a Tpv. 11. §-ának d/ pontja értelmében a piacfelosztás megállapításához nem kell a piac felosztásában minden létező versenytársnak részt vennie, és az sem szükséges, hogy a piacfelosztás sikeres legyen, elegendő az azt célzó megállapodás. Az egyedi mentesítésre nem volt lehetőség és a csoportmentességi rendeletek alkalmazása sem jöhetett szóba, mert nem vertikális megállapodásról volt szó. A bírság mértékét illetően leszögezte a törvényszék, hogy a 13 milliárd forintot meghaladó pályázati érték objektív mérce volt, az abból levont következtetéseket és a bírságszámítás levezetését a felperesek nem vitatták. Ha az alperesi határozat indokolása számszerűsíti a mérlegelést, akkor e körben kell megfogalmazni az érveket, annak érdekében, hogy az okszerűtlenség alátámasztható legyen. A határozat rendelkező része 1. pontjának 3. bekezdése mellőzése miatt indokolt volt a bírság csökkentése, megjegyezte, hogy az utóbbi jogsértés súlya még annak valósága esetén is lényegesen enyhébb, mint a bizonyított jogsértések súlya, ezért a bírság összegének kb. 10 %-kal való mérséklését tartotta indokoltnak.

A törvényszék ítélete ellen mindhárom felperes és az alperes is külön-külön fellebbezéssel éltek. A Fővárosi Ítéltábla, mint másodfokú bíróság a felperesek és az alperes fellebbezését alaptalannak értékelte és az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyta. A jogerős ítélet indokolásában rámutatott arra, hogy

sem a felperesek, sem az alperes nem hozott fel olyan tényt vagy körülményt, nem sorakoztatott fel olyan bizonyítékot, jogi érvet, amely bármely fellebbezés kedvező elbírálásához vezethetett volna.

A Pp. 324. § /1/ bekezdésére, 164. § /1/ bekezdésére, és 336/A. § /2/ bekezdésére hivatkozással kifejtette, hogy a felperesek a perben nem vitatták az alperes által felkutatott, a határozat alapjául szolgáló elektronikus levelek és egyéb iratok meglétét. A felperesek ezen bizonyítékok alperes által megállapított értelmezését vitatták, az abban foglaltaknak tulajdonítottak más tartalmat, illetve a feladóra és a címzettre hivatkoztak. Mindez nem tényállási hiányosság, hanem a bizonyítékok értékelésének kérdése. A felperesek állításaikkal tehát nem az alperes által feltárt tényállás valóságát, hanem a feltárt tények, bizonyítékok minősítését, az azokból levont következtetéseket vitatták. A másodfokú bíróság álláspontja szerint helyesen állapította meg a törvényszék, hogy a perben öt, egymástól elkülönülő érintett piacról van szó, azaz mindegyik közbeszerzés külön-külön piacot jelent. Az érintett piacot tágabb körben azért nem lehet meghatározni, mert a Tpv. 14. §

/1/ bekezdés alapján érintett piacnak csak az a piac tekinthető, amely tekintetében a versenykorlátozó-, kizáró-, illetve torzító hatás jelentkezik. A közbeszerzési eljárás eredményének befolyásolására a közbeszerzés ajánlattételi szakaszában részt nem vevő, arra hatással nem lévő vállalkozások nem tekinthetők az adott piacon versenytársnak. Eseti döntésekre utalással hangsúlyozta a másodfokú bíróság, hogy a piac meghatározása a közbeszerzési eljárások során sajátosan alakul. Az árupiac az egyes közbeszerzések tárgyával azonosítható, a földrajzi piac az egyes egyetemek területével egyezik meg. Az árupiac alapvetően determinálja a földrajzi piacot és az érintett piac időtényezőjét is, mivel pedig az öt egyetem, öt különálló közbeszerzési eljárást folytatott le, öt piacot nyitottak meg, így a felperesek magatartását ezen az öt sajátos piacon kell vizsgálni. A másodfokú bíróság álláspontja szerint a Tpv. 14. § /1/ bekezdéséből egyértelműen következik, hogy az érintett piac meghatározása egyben a versenyhelyzet kereteinek meghatározását is jelenti, érintett piacnak az a piac tekinthető, ahol még hat a verseny, ahol a versenytársak még piacra léphetnek, és a verseny kimenetelét befolyásolhatják. Nem hagyható ezért figyelmen kívül az, hogy az adott versenyhelyzetnek milyen körülmények között, milyen eljárásban kell érvényesülnie. A másodfokú bíróság megítélése szerint a versenykorlátozással összefüggő ügyben azért lényeges az érintett piac meghatározása, mert annak elsődleges szerepe abban mutatkozik meg, hogy az érintett piachoz képest állapítható meg a Tpv. 11. §-ában szereplő tilalom hatálya alá nem tartozó, csekély jelentőségű megállapodás. Ármeghatározó, illetve piacfelosztó kartell esetében az érintett piacnak elsődleges jelentősége nincs, ezért azt teljes pontossággal nem is kell meghatározni. A piac

versenytársak közötti felosztását ugyanis a jogalkotó olyan súlyosan versenysértő magatartásnak tekinti, amelyre figyelemmel a résztvevők csekély piaci részesedésük esetén sem mentesülhetnek a kartelltilalom alól. Mivel pedig a jelen esetben a felperesek magatartása piacfelosztó kartell létrehozására irányult, ezért a Tptv. 13. § /1/ bekezdése nem alkalmazható, így az érintett piac és az ezzel összefüggésben a piaci részesedés teljes körű vizsgálata nem volt szükséges.

A másodfokú bíróság álláspontja szerint az elsőfokú bíróság a Pp. 206. § /1/ bekezdésében foglaltak megfelelő alkalmazásával tárta fel a tényállást. Utalt arra, hogy a tiltott kartellezés jellegéből fakadóan a közvetett bizonyítéknak is lehető döntő súlya, az egyes elektronikus levelek meghatározott részei, a levelek útja (feladó, címzett, továbbító, továbbítást fogadó stb.), egyéb levelek, jegyzetek, iratrészletek is alkalmasak lehetnek a tényállás megállapítására, és a versenyjogsértés igazolására. Az alperesnek éppen az a feladata, hogy mindezen szövegrészekből következtesse ki, hogy mi is történhetett valójában.

Leszögezte azt is a másodfokú bíróság, hogy a törvényszék nem terjeszkedett túl a kereseti kérelmen. Kétségtelen, hogy a határozat pontatlan, a rendelkező részben az alperes nem tüntette fel azt, hogy pontosan melyik Tptv. rendelkezését sértették a felperesek magatartásukkal, ám ez a határozat indokolása alapján egyértelműen megállapítható, a határozat rendelkező részében megjelölt három konkrét jogsértés tartalmilag megfeleltethető volt az indokolás egyes részeinek. Ezért az eljárási hiba az ügy érdemére nem hatott ki. Az alperes a piacfelosztó magatartást rótt a felperesek terhére, de ezt a megállapítást szövegszerűen a határozat 435. pontja és 462. pontja kifejezetten tartalmazza is.

Hangsúlyozta a másodfokú bíróság, hogy a felperesek által csatolt bizonyítékok túlnyomó része az érintett piacra vonatkozott, ezért azok a jogsértést alátámasztva egyes bizonyítékok cáfolatára nem voltak alkalmasak. Mindenben egyetértett az elsőfokú bíróság részletes bizonyíték elemzésével és értékelésével. Hozzátette, hogy más racionális és ésszerű gazdasági indokkal nem magyarázható a felperesek magatartása, mint egy sajátos piacfelosztással megvalósuló versenykorlátozás, illetve annak a szándéka. A felperesek magatartásukkal azt célozták, hogy a versenynyomást csökkentsék, a vesztes kockázatát korlátozzák, illetve, hogy a munkát közösen, ténylegesen nem versenyezve, egymás között elosszák és a haszonból a megállapodásnak megfelelően közösen részesüljenek. Hangsúlyozta a másodfokú bíróság, hogy nem maga a Megállapodás, hanem a felperesek azon alapuló, az egyetemi pályázatok közös elnyerésére irányuló együttműködése sérti a Tptv. 11. §-ának tilalmát. A felperesek egymástól nem független piaci magatartást tanúsítottak, a kiírások befolyásolása, a versenytársak

kiszorítása érdekében összehangolták magatartásukat, egyes piaci lépéseiket egymással egyeztetve tették meg.

Egyetértett a másodfokú bíróság a törvényszéknek a Tpv. 7. §-ával kapcsolatos okfejtésével is. Mivel a versenykorlátozó megállapodást és összehangolt magatartást a Tpv. külön rendelkezése, a 11. §-a szabályozza, ezért a Tpv. 7. §-ának utolsó mondata értelmében a Tpv. 7. §-ában megfogalmazott tilalmakat jelen esetben nem kellett alkalmazni.

Megállapította a másodfokú bíróság, hogy a felperesek nem tudták bizonyítani, hogy a határozat 1. pontjának 1. és 2. francia bekezdésében meghatározott jogsértést nem követték el, ezért az alperes jogszerűen szabott ki velük szemben bírságot. A bírság összegét az alperesnek a ténylegesen elkövetett jogsértés súlyához, jellegéhez, valamint az adott ügyben feltárt enyhítő és súlyosbító körülményekhez igazodva mérlegeléssel kellett megállapítani. Ennek főbb szempontjait példálózó jelleggel a Tpv. 78. § /2/ bekezdése határozza meg, ám a felsoroltakon kívül értékelni lehet minden olyan egyéb tényezőt is, amely a konkrét ügyben a jogsértéshez relevánsan hozzá tartozik. Rámutatott a másodfokú bíróság, hogy a versenykorlátozó célú, ezen belül is különösen a piac felosztására irányuló, tiltott megállapodás a legsúlyosabb versenyjogsértések közé tartozik. A jogsértés súlyát fokozza, hogy a felperesek magatartásukat közbeszerzési eljárásokkal összefüggésben fejtették ki, amely versenyeztetési eljárások alapvető célja éppen a verseny tisztaságának biztosítása. A másodfokú bíróság álláspontja szerint az alperes a bírság kiszabása körében teljesítette a mérlegelési jogkörben hozott döntésekkel szemben elvárt törvényi követelményeket.

Az alperesi fellebbezéssel kapcsolatban a másodfokú bíróság rámutatott arra, hogy a felperesek a SOTE esetében a Rt-vel versenykorlátozó célzattal folytattak tárgyalásokat. Ezt azonban a határozatban foglalt bizonyítékok nem támasztják alá. E körben is osztotta a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság jogi érvelését. Önmagában az, hogy a felperesek gondoskodtak a Rt. távol tartásáról, még nem igazolja, hogy a felek közösen, vagy valamelyikük, ám mindhármuk érdekében tárgyalásokat folytatott volna. Kétségtelen, hogy az egyes üzeneteket nem csak önmagukban, hanem a többi bizonyítékkal együtt kell értékelni, ám az alperes által hivatkozott e-mailek együttese sem igazolja a határozat első pontjának 3. francia bekezdésében foglaltakat. A Synergon Rt. kezdeményezésére lefolytatott tárgyalások nem a felperesek fentiek szerinti Megállapodásán alapuló tiltott kartell-tevékenységével hozható összefüggésbe. Így az ezen bekezdésben foglalt jogsértés nem nyert bizonyítást, ezért indokolt volt a bírság csökkentése, a másodfokú bíróság annak mértékével is egyetértett.

A jogerős ítélet ellen az I., II. és III.r. felperesek nyújtottak

be felülvizsgálati kérelmet. Valamennyien annak hatályon kívül helyezését kérték, a kereseteikben foglaltakat fenntartották.

Az I.r. felperes felülvizsgálati kérelmében egyetértett a III. felperes felülvizsgálati kérelmének indokolásával, és azt kérte saját előadásának is tekinteni. Kiegészítésként a tényállás hiányos megállapítására hivatkozott az alperesi határozatban, megerősítette azon álláspontját, hogy a Pp. 336/A. § /2/ bekezdése szerint a bizonyítási teher megfordult és kifogásolta a belső arányosítást a bírság-kiszabás tekintetében a Tpv. 78. § /3/ bekezdésének alkalmazása során.

A II.r. felperes felülvizsgálati kérelmében arra hivatkozott, hogy a jogerős ítélet sérti a Pp. 253. § /4/ bekezdését, 206. §-át, 213. § /1/ bekezdését, 215. §-át és 221. § /1/ bekezdését. Részletesen kifejtette az alperesi határozattal szembeni kifogásait az érintett piac meghatározása, a Tpv-be ütköző felperesi magatartások értékelése, a bizonyítási teher megfordulása tekintetében. Kifogásolta a bírság arányosságának differenciáltsága hiányát is. Álláspontja szerint a jogerős ítélet nem felel meg a Pp. 336/A. § /2/ bekezdésében és 339/B. §-ában foglaltaknak sem. Részletesen taglalta a nyilatkozatai értékelésében megnyilvánuló hiányosságokat és ellentmondásokat. Kifogásolta az érintett piac hibás meghatározását, a Tpv. 14. §-ának nem megfelelő alkalmazását. Hangsúlyozta, hogy a törvényszék túlterjeszkedett a kereseten, amikor a „kibocsátás korlátozását”, illetve „tipikus piacfelosztó magatartást” állapított meg, olyan tényállásokat vizsgált és tárgyalt, amelyeket az alap közigazgatási eljárásban az alperes sem. Az ítélet indokolását a Pp. 221. § /1/ bekezdésébe ütközően hiányosnak és megalapozatlannak tartotta.

A III.r. felperes felülvizsgálati kérelmében eljárásjogi és anyagi jogi jogszabálysértésre is hivatkozott. Álláspontja szerint túlterjeszkedett a törvényszék a felperesi kereseti kérelmeken, a Pp. 3. § /2/ bekezdésébe és 215. § /1/ bekezdésébe ütköző módon. Nincs érdemi tényállás és nem megfelelően teljesült az indokolási kötelezettség a Pp. 221. § /1/ bekezdésének megsértése útján. A megállapított tényállás elemei iratellenesek a Pp. 206. §-ába ütköző módon és tévesen foglalt állást a bizonyítási teher megfordulásának kérdésében is a törvényszék, mivel annak helye lett volna a Pp. 336/A. §

/2/ bekezdése értelmében. Álláspontja szerint a törvényszék nem tett eleget a Fővárosi Ítéltábla korábbi hatályon kívül helyező végzésében adott utasításoknak.

Kifogásolta a III.r. felperes, hogy a felperesek érvei nem kerültek figyelembe vételre és így nem tudták megfelelően előterjeszteni az ügyüket, amely a Pp. 3. § /6/ bekezdésébe, valamint az Európai Unió Alapjogi Chartája 47. cikkének és az Emberi Jogok Európai Egyezménye 6. cikkének megsértését jelentette. Az Európai Unió

Működéséről Szóló Szerződés (a továbbiakban: EUMSZ) 101. cikkéhez kapcsolódó esetjogának és gyakorlatának figyelmen kívül hagyásával, valamint az erre vonatkozó részletes indokolás nélkül a törvényszék azt állapította meg, hogy a felperesek versenytársak voltak. Tette ezt annak ellenére, hogy bizonyításra került: a felperesek egyike sem volt képes a perbeli beszerzések tárgyát képező termékek és szolgáltatások teljes körét egyedül szállítani, illetve nyújtani, hanem ténylegesen mindegyikük különböző termékeket és szolgáltatásokat ajánlott és így semmilyen módon nem lehetett volna őket versenytársnak tekinteni. Álláspontja szerint az önkényes eljárással az alperes, a törvényszék és a másodfokú bíróság is megsértette mind az EUMSZ 101. cikkét, mind a Szerződés 81. és 82. cikkében meghatározott versenyszabályok végrehajtásáról szóló, a Tanács 1/2003. EK rendeletét. Az Európai Unió Alapjogi Chartájának 47. cikkét, valamint az Európai Bizottság és az Európai Bíróság kialakult gyakorlatával ellentétben félreértelmezték a vonatkozó magyar jogszabályokat. Hivatkozott a III.r. felperes az Európai Bizottság horizontális együttműködési megállapodásokról szóló iránymutatása 237. pontjában foglaltakra.

Jogszabálysértőnek minősítette a III.r. felperes az érintett piac meghatározását, amely álláspontja szerint a Tpv. 14. §-ával és az Európai Unió versenyjogi szabályainak megsértésével történt.

Indítványozta a III.r. felperes előzetes döntéshozatali eljárás kezdeményezését azzal, hogy a jelen jogvita az Európai Unió jogával kapcsolatban legalább hat rendkívül fontos kérdést vet fel, amelyeket az Európai Bíróságnak kellene megválaszolnia. Indítványozta, hogy a Kúria a Pp. 155/A. §-a és az EUMSZ 267. cikke alapján terjessze az általa megjelölt kérdések alapján, előzetes döntéshozatali eljárásra az Európai Bírósághoz az ügyet.

Az I. és a III.r. felperes kérte a felülvizsgálati kérelem tárgyaláson történő elbírálását.

Az alperes felülvizsgálati ellenkérelme a jogerős ítélet hatályban tartására irányult.

A felülvizsgálati kérelmek nem alaposak.

A Kúria álláspontja szerint az ügyben eljáró bíróságok megfelelő alapossággal feltárták és rögzítették az ítéletük indokolásában az ügyben irányadó tényállást és abból az ide vonatkozó jogszabályi rendelkezések alkalmazásával helytálló jogi következtetést vontak le, azzal a Kúria is egyetértett.

Kiemeli a Kúria, hogy a felülvizsgálati eljárás során a Pp. 270. § /2/ bekezdése és 272. § /2/ bekezdése értelmében kizárólag a jogerős ítélet jogszerűsége vizsgálható, a Pp. 275. § /2/ bekezdésének megfelelően a felülvizsgálati kérelmekkel érintett

körben.

A felperesek külön-külön benyújtott felülvizsgálati kérelmének együttes elbírálása okán a Kúria - a felülvizsgálati kérelmek tartalmi hasonlóságára és részbeni átfedettségre is tekintettel - nem felülvizsgálati kérelmenként, hanem azokat összességükben vizsgálva fejti ki jogi álláspontját.

A keresettel támadott alperesi határozat megállapította, hogy a három felperes öt egyetem által 2004. évben gazdálkodás irányítási rendszerek, illetve kórházi informatikai rendszer tárgyában kiírt projektek együttes elnyerése érdekében versenykorlátozásra alkalmas módon megállapodtak egymással, illetve összehangolták magatartásukat. A határozatban a három francia bekezdésben megállapított megvalósítási magatartás közül az elsőfokú bíróság a harmadik francia bekezdésben jelöltet mellőzte, az elsőfokú bíróság ítéletét a másodfokú bíróság helybenhagyta. Az alperes által kiszabott bírságok ennek megfelelően mérséklésre kerültek.

A Kúria elsődlegesen a felperesek által megjelölt eljárási jogszabálysértéseket vizsgálta. E körben azt állapította meg, hogy az elsőfokú bíróság nem terjeszkedett túl a kereseti kérelmen, így sem a Pp. 3. § /2/ bekezdését, sem 215. § /1/ bekezdését nem sértette meg. Tévesen állította azt az I. és a III.r. felperes, hogy az alperesi határozat piacfelosztó magatartást nem rótt a felperes terhére. Az alperesi határozat 435. és 462. pontja ezt egyértelműen cáfolja, az alperes konkrét megállapítást tett arra vonatkozóan, hogy a felperesek között lényegét tekintve piacfelosztó megállapodásról volt szó, és a három vállalkozás együttműködése piacfelosztó, a versenyt minimalizálni kívánó célja miatt súlyos versenykorlátozásnak tekintette. Ezt a jogerős ítélet is - helyesen - megállapította. Nem volt megalapozott a felperesek azon kifogása sem, hogy az elsőfokú bíróság a közigazgatási határozat felülvizsgálata helyett új, a határozatban foglaltakhoz képest eltérő tények alapján, attól eltérő jogsértés miatt utasította el e körben a felperesek keresetét.

Hangsúlyozza a Kúria, hogy a piacfelosztó kartellek önmagukban hordozzák a kibocsátás korlátozását, a tényleges verseny helyére egy kvázi monopólium lép, melynek kibocsátása köztudottan alacsonyabb, mint tényleges verseny esetén. Azon körülmény, hogy ehhez az elsőfokú bíróság további magyarázatot fűzött, álláspontjának alátámasztását szolgálta, a felperesi kereset cáfolatára. Az elsőfokú bíróság a piacfelosztás következményei között említette teljesen logikusan az output-korlátozást és azt is megállapította, hogy a felperesek hogyan korlátozták a kibocsátást piacfelosztó magatartásukkal.

Megalapozatlannak értékelte a Kúria a felpereseknek a Pp. 221. §

/1/ bekezdésének sérelmére vonatkozó okfejtését is. A jogerős ítélet indokolásában kifejtette, hogy az elsőfokú bíróság ítéletében részletesen ismertette a döntése alapjául szolgáló bizonyítékokat, az azok értékelésénél irányadónak tekintett szempontokat és bizonyítékként jelölte meg, hogy álláspontja szerint az adott bizonyíték miért fogadható el a jogsértés alátámasztására, ahogyan azt is, hogy a felperesek által előadott nyilatkozatok miért nem helytállóak. Az alperes határozata 1. pontjának 1. és 2. francia bekezdésében meghatározott magatartásokat mindhárom felperes esetében külön-külön részletesen vizsgálta, kitérve a felperesek által csatolt bizonyítékokra is. Jogszerűen állapította meg a jogerős ítélet, hogy a bizonyítékok túlnyomó része az érintett piacra vonatkozott, ezért azok a jogsértést alátámasztó, egyes bizonyítékok cáfolatára nem voltak alkalmasak, illetve piacfelosztásról lévén szó, a Tpv. 13. § /2/ bekezdése miatt a csekély jelentőség alapján történő mentesülés fel sem merülhet. Megalapozott volt az a megállapítás is, hogy az egyes szakértői vélemények ellentmondanak a felperesi érvelésnek, és az ajánlatok műszaki tartalmának eltérősége nem bírt relevanciával. A bizonyítékok, illetve a felperesek által előtárt érvrendszer nem cáfolja a bizonyítékként értékelt iratok meglétét, az egyes levelek, jegyzetek, illetve más iratok tartalmának átértékelésére pedig a felperesek által felhozottak nem voltak alkalmasak.

A felperesek részletes felülvizsgálati fejtegetésével ellentétben nem az bírt jelentőséggel, hogy ki, hol, mikor állapodott meg pontosan, hanem az, hogy a feltárt bizonyítékokból (levelezés, ajánlatok) megállapítható volt, hogy a felperesi vállalkozások között bizonyosan versenykorlátozó akarategység jött létre. Az ügyre teljes mértékben alkalmazható volt az az ítéletablai okfejtés, miszerint a feltárt tények és a vállalkozások utóbb tanúsított magatartása egy adott logikai láncolat mentén együttesen igazolhatják a versenyjogsértés elkövetését.

Iratellenes volt az I.r. felperes azon érvelése, amely szerint egyetemleges felelősség megállapítása történt, annak törvényi lehetősége hiányában, ugyanis ilyet sem az alperes, sem a bíróságok nem állapítottak meg. A felperesek felelősségét külön-külön vizsgálták, és azt állapították meg, mindhárom felperes részt vett a jogsértésben, ez azonban nem jelent egyetemleges felelősséget.

A felpereseknek a tényállás elemei iratellenességére vonatkozó, a jogerős ítélet Pp. 206. §-ába ütköző voltára vonatkozó okfejtése is téves és hibás volt.

E körben kiemeli a Kúria, hogy a kikristályosodott és következetes legfelsőbb bírósági-kúriai gyakorlat szerint ha a felülvizsgálati kérelem a jogerős ítélettel megállapított tényállást, vagyis azt sérelmezi, hogy a bíróság a tényállást a Pp. 206. §-ának megsértésével állapította meg, a jogerős ítélet érintésének csakis

akkor van helye, ha a tényállás iratellenes, illetőleg a bíróság a bizonyítékokat - azok egybevetése során - nem a maguk összességében értékelte és ennél fogva megállapított tényállás nyilvánvalóan okszerűtlen, vagyis lényeges logikai ellentmondást tartalmaz. Nem állapítható meg azonban jogszabálysértést akkor, ha a felülvizsgálati kérelem a bizonyítékok okszerű mérlegelését támadja. A Pp. 206. §-a szerinti szabad bírói mérlegeléssel megállapított tényállás - ha az nem iratellenes vagy logikátlan - felülvizsgálata nem lehet eredményes. A Pp. 275. § /1/ bekezdése értelmében felülvizsgálati eljárásban ugyanis felülmérlegelésnek nincs helye. Nincs lehetőség a bizonyítás adatainak újabb egybevetésére és értékelésére. A felülvizsgálat csak arra szorítkozhat, hogy a mérlegelés körébe vont adatok, tények értékelésénél nincs-e nyilvánvalóan helytelen következtetés.

Az I. és III.r. felperes kifogásolta a jogerős ítéletben is figyelembe vett azon bizonyítékokat, amelyek a „párhuzamos indulás”, illetve a „pályázatok befolyásolásának” alátámasztására szolgáltak. E tekintetben hangsúlyozza a Kúria, hogy a párhuzamos indulás tényét az alperes által határozatában is idézett és hivatkozott felperesek közötti üzenetváltás ténye és az üzenetek tartalma egyértelműen alátámasztotta. A Megállapodás minősítését illetően egyetértett a Kúria a jogerős ítéletben foglaltakkal. A felperesek teamingen alapuló, egyetemi pályázatok közös elnyerésére irányuló együttműködése volt az, amely a Tpv. 11. § tilalmát sértette, nem kizárólag a megállapodás volt jogellenes, a versenykorlátozó torzító magatartás megállapítható volt. A Kúria álláspontja szerint helyesen értékelték az eljáró bíróságok a perben rendelkezésre állt bizonyítékokat, ezért a Pp. 206. §-ának maradéktalanul eleget tettek. Figyelemmel voltak az okirati bizonyítékokra, a felperesek közötti üzenetváltásokra, a tanúvallomásra, az Oracle véleményre, és mérlegelési tevékenységük eredményeként okszerűen jutottak arra a következtetésre, hogy a felperesek a terhükre rótt jogsértő magatartást elkövették.

A DEOEC esetében is megalapozatlanul érveltek a felperesek azzal, hogy az alperes által felsorakoztatott bizonyítékok nem támasztják a közbeszerzési eljárásokra vonatkozó felperesi célzatos tevékenységeket. Szükségesnek tartja a Kúria, hogy kiemelve itt az alperesi határozat 106. pontjában foglalt e-mail idézetet, amely többek között azt rögzíti: „Na most, ha valaki nem kockáztat, akkor igenis érje be kisebb terjedelemmel. Ez mindannyiukra igaz. Ez számomra azt jelenti, hogy többen együttműködve az előkészítés kockázatát csökkenthetjük, nagyobb biztonsággal indulhatunk, így a projektekben, esetleg valóban olyan méretben írathatjuk ki a pályázatokat, amire egyidejűleg más alakulat nem képes és megfelelő lehet a nyelési esély is.”

A Kúria álláspontja szerint ezen e-mail tartalma - már önmagában is

- a felperesi érveléssel ellentétben egyértelműen bizonyítja a felperesek célzatos, összehangolt, befolyásoló tevékenységét.

A bizonyítási teher megfordulására vonatkozó Pp. 336/A. § /2/ bekezdésbeli szabály megsértésére utaló felperesi kifogás kapcsán a Kúria egyetértett a jogerős ítéletben foglaltakkal. A felperesek részben a feltárt bizonyítékok értelmezését támadták, amely nyilvánvalóan nem tényállási, hanem jogértelmezési kérdés. A felperesek bizonyítékai nem voltak alkalmasak az alperesi bizonyítékok cáfolatára. A felperesek nyújtottak be szakértői véleménynek nevezett iratokat, azonban az első- és másodfokú ítélet is helyesen megállapította, hogy ezen iratok olyan adatokat tartalmaztak, amelyek nem voltak a jogi értékelés szempontjából relevánsak.

A Kúria alaptalannak tekintette a felpereseknek azon kifogását is, miszerint nem tudták megfelelően előterjeszteni ügyüket és a jogerős ítélet sérti a Pp. 3. § /6/ bekezdését, valamint az Európai Unió Alapjogi Chartája 47. cikkét és az Emberi Jogok Európai Egyezménye 6. cikkét. A bírói szakban többszörösen megismételt eljárásról van szó, a tényállást teljes körűen feltárássra került, a rendelkezésre állt bizonyítékok megfelelő értékelése megtörtént, ebből következően a felperesek ezen kifogása semmiképp sem foghatott helyt.

Érveltek azzal is a felperesek, hogy az EUMSZ 101. cikkéhez kapcsolódó esetjog és gyakorlat figyelmen kívül hagyásával önkényesen állapította meg a jogerős ítélet, hogy a felperesek versenytársak voltak, megsértve a Szerződés 81. és 82. cikkében meghatározott versenyszabályok végrehajtásáról szóló a Tanács 1/2003. EK rendeletet, valamint az Európai Unió Alapjogi Chartája 47. cikkét.

Ezzel kapcsolatosan mindenekelőtt azt hangsúlyozza a Kúria, hogy a felperesek ezen kifogásukat korábban - a számos eljárás egyetlen szakában sem - terjesztették elő. A felülvizsgálati szakban a Kúria ennek vizsgálatára csak korlátozottan, a már eddig is vizsgált felperesi jogszerűségi kifogásokkal összefüggésben volt jogosult (Pp.275.§./1/ bekezdés).

A Kúria utal a Kfv.III.37.808/2012/4. számú ítéletének indokolásában kifejtett jogi álláspontjára, amely szerint a nemzeti eljárásjog a nem teszi lehetővé, hogy a felülvizsgálati eljárásban a felek új jogszabálysértésre hivatkozzanak. Ezt támasztja alá az Európai Bíróság Peterbroeck-ügyben hozott C-312/93. számú ítélete, valamint a C-430/93. és C-431/93. számú, Van Schijndel egyesített ügyekben hozott ítélete. A C-536/11. számú Dunau Chemie és társai ügyben a Bíróság kimondta, hogy az egyenértékűség elve megköveteli, hogy az uniós jogon alapuló igények esetén ugyanazok a

jogorvoslatok és eljárási szabályok érvényesüljenek, mint amelyek a hasonló, tisztán belső jogi jellegű igényekre vonatkoznak. A nemzeti eljárásjog nem tette lehetetlenné, sőt egyáltalán nem nehezítette meg az uniós jog alkalmazását. A felperesek keresetlevelükben, illetve az első tárgyalásig hivatkozhattak volna az uniós jogi rendelkezés alkalmazására, kérhették volna ezen konkrét rendelkezések értelmezésére irányuló előzetes döntéshozatalai eljárás kezdeményezését.

A versenytársi minőség kapcsán az alperesi határozatban rögzített (106. pont) 0065 számú e-mail az egyéb bizonyítékokkal összevetve alátámasztja, hogy a vizsgált tendereken a megállapodás tagjai egymásnak legalább is potenciális versenytársai voltak. Az EUMSZ 101. cikkének sérelmére a felperesek a korábbi eljárások egyikében sem hivatkoztak, így annak vizsgálata nem történhetett meg ez idáig, a felperesek felülvizsgálati kérelmükben is csupán állítják, de semmivel sem támasztják alá, hogy az EUMSZ 101. cikke alkalmazásával más eredményre jutott volna az alperes határozatában és az eljáró bíróságok is ítéleteikben. A más tényállás mellett született - hivatkozott - közösségi döntések alapján a felperesek magatartása nem válik jogszerűvé. Ugyanez igaz a tisztességes tárgyaláshoz való jog sérelmére hivatkozó felperesi okfejtés kapcsán is. A jelen esetben nem lehet szó önkényes vagy nyilvánvalóan okszerűtlen ítéletekről - már a fentiekben kifejtettekben is - különös tekintettel arra is, hogy a felperesi keresetek többször végig járták az első- másodfokú bíróságot és az alperes határozata megváltoztatásra került.

Hivatkoztak a felperesek felülvizsgálati kérelmeikben az európai és a magyar versenyjog anyagi jogi rendelkezéseinek sérelmére is. Téves volt azon felperesi érvelés, amely szerint megállapodásuk az EUMSZ 101. cikk alapján megengedett lett volna. Az EUMSZ 101. cikk /1/ bekezdésében foglalt tagállami kereskedelem érintettsége és a /3/ bekezdésben rögzített mentesülés feltételei megállapításának hiánya azért sem helytálló, mivel a tagállamok közötti kereskedelem érintettségét a felperesek nem bizonyították, pusztán állították, hogy szükségképpen hatás áll fenn, de ehhez semmilyen érvelést sem fűztek. Ismételten hangsúlyozást igényel e tekintetben, hogy az alperesi határozat nem a „teaming” megállapodás jogellenességét állapította meg, hanem a kísérő magatartásokét, az egyéb egyeztetett versenykorlátozó magatartásokét.

Az „érintett piac” fogalomkörének értelmezése kapcsán töretlen a bírói gyakorlat, a felülvizsgált jogerős ítélet ezen álláspontot erősíti. Egyébiránt az érintett piac meghatározásának kérdése nem is volt releváns - piacfelosztó kartellról lévén szó. A csekély jelentőségű megállapodás (bagatell-kartell) címén történő mentesülésre az árfelosztó, ármeghatározó, illetve piacfelosztó megállapodás, kartell esetén nincs lehetőség. Ármeghatározó,

illetve piacfelosztó kartell (kőkemény kartell) esetén a piaci részesedés meghatározásának nincs jelentősége, tekintettel arra, hogy a csekély piaci részesedésen alapuló mentesülés kőkemény kartell esetén kizárt.

Megjegyzzi a Kúria, hogy a közösségi jog a hazai joggyakorlatnak megfelelően vélekedik a piac-meghatározás kérdéséről. Több ítéletében, így például a T-38/02. sz. *Groupe Danone kontra Európai Közösségek Bizottsága* ügyben 2005. október 25-én hozott ítéletben is részletesen kifejtésre került, az EK 81. cikk /1/ bekezdésének alkalmazása, értelmezése körében.

A III.r. felperes által felvetett előzetes döntéshozatali eljárás kezdeményezése iránti indítvány kapcsán leszögezi a Kúria, hogy az Európai Unió Bíróságának 2012/C/338/01. ajánlása alapján az eljárás kezdeményezése nem kötelező a tagállami bíróság számára „ha az adott kérdésben már van kialakult ítélkezési gyakorlat (és az esetleges új tényállás nem támaszt valós kétséget az ezen ítélkezési gyakorlat adott ügyben való alkalmazásának lehetőségére vonatkozóan), vagy ha a szóban forgó jogszabály helyes értelmezése egyértelmű”. A Legfelsőbb Bíróság már több döntésében is rámutatott arra, hogy „a nemzeti bíróság jogsértés nélkül utasítja el az előzetes döntéshozatali eljárás kezdeményezésére irányuló kérelmet, ha az értelmezni kért közösségi norma számára egyértelmű, illetve az előtte folyamatban lévő ügy kimenetelét nem érinti” (BH 2007.377.).

A Kúria álláspontja szerint a Közösségi Jogban foglalt szabályozási elvek azonosak, mint a Tpv-t-ben rögzítettek, így egy esetleges döntéshozatali eljárás az ügy kimenetelét nem érintené, a szóban forgó jogszabály helyes értelmezése egyértelmű, hasonló jogértelmezési kérdést illetően - több elemét érintően - kialakult gyakorlat van, ezért a felperesek kezdeményezését indokolatlannak értékelve, annak nem adott helyt.

A belső arányosítás kérdéskörét illetően az alperes határozata pontosan megindokolta, hogy mely körülmények vezettek a felperesekkel szemben kiszabott összegű bírság megállapítására, ahogyan azt is, hogy milyen összegből indult ki a bírság megállapítása során. Ezen összeg nyilvánvalóan nem a felperesek nettó árbevétele volt, hanem a kérdéses pályázatok értéke, mely bírságszámítási módszert a töretlen bírói gyakorlat okszerűnek fogad el. Helyesen rögzítette a jogerős ítélet, hogy a belső arányosítás kapcsán kifejtett felperesi érvelés téves, hiszen azt feltételezi, hogy a bírságot a nettó árbevételhez kellett arányosítani, holott ilyen kötelezettség nincs. A felperesek nem bizonyították, hogy az alperesi határozatban foglalt bírságszámítási módszer okszerűtlen, sem azt, hogy a Tpv-t. 78. §-ából levezethető szempontoknak nem felel meg.

A fentiekre tekintettel a Kúria megállapította, hogy a jogerős ítélet sem eljárásjogi, sem anyagi jogi szempontból a felülvizsgálati kérelemben megjelölt jogszabályokat nem sértette meg, ezért azt a Pp. 275. § /3/ bekezdése alapján hatályában fenntartotta.

A felülvizsgálati eljárásban felmerült alperesi perköltség megfizetésére a Kúria a felpereseket a Pp. 270. § /1/ bekezdése folytán alkalmazandó Pp. 78. § /1/ bekezdés és 82. § /2/ bekezdés szerint kötelezte.

A tárgyi illetékfeljegyzési jog folytán le nem rótt felülvizsgálati eljárási illeték viselésére a felperesek a 6/1986.(VI.26.) IM rendelet 13. § /2/ bekezdése értelmében kötelesek.

Budapest, 2013. november 27.

Dr.Kárpáti Zoltán sk. a tanács elnöke, Dr.Fekete Ildikó sk. előadó bíró, Dr.Pál Zoltán sk. bíró

A kiadmány hiteléül

bírósági írnok