

OPPONENSI VÉLEMÉNY

Dr. Nagy Csongor István: A kartelljog dogmatikai rendszere című MTA doktori dolgozata

1. Bevezetés

Dr. Nagy Csongor István tanszékvezető egyetemi tanár műve a kartelljog, egész pontosan a versenykorlátozó megállapodások dogmatikai rendszerének kialakítását szorgalmazza. A Szerzőhöz régi szakmai ismerettség köt, ELTE-s diákként, még a Gazdasági Versenyhivatalban töltött első éveim alatt számos alkalommal konzultálhattam a már akkor is kiemelkedően szorgalmas és érdeklődő diákkal. A Szerző azóta vitathatatlanul a magyar versenyjog tudomány legtermékenyebb művelőjévé nőtte ki magát (amellett, hogy nemzetközi magánjog területén is jelentős oktatói és tudományos tevékenységet folytat). Kutatási témáit jól átgondoltan választja ki, több évre lebontva kisebb területekre, ezekről külön-külön és együttesen is fontos publikációkkal gazdagítva nemcsak a hazai, hanem a nemzetközi jogtudományt is. A versenyjog esetében nélkülözhetetlen közgazdaságtani alapismeretekkel is felvértezve, számos jól működő európai és amerikai kapcsolat birtokában az egyik legjobb példáját mutatja fel annak, hogyan lehet viszonylag fiatalon is kiemelkedő jogtudományi eredményeket felmutatni.

Az alábbi értékelésben a dolgot az MTA Doktori Szabályzata követelményeinek való megfelelés tükrében mutatom be, az opponencia természeténél fogva kritikus hozzáállásából kiindulva alapvetően a vitatható pontokat fogom kiemelni. Ez azonban semmit nem von le a dolgozat értékeiből, hiszen a kritika tárgya egyáltalán nem tárgyi tévedésekre való rámutatás, hanem a helyenként eltérő világ (vagy éppen verseny) látásból adódó, talán a versenyjog dogmatikai formálását is előremozdító szakmai diskurzus.

2. A dolgozat módszertani és formai értékelése

A dolgozat az utóbbi néhány évben eltérő intenzitással folyó, elsősorban a mentesítési rendszer 2004-es reformját követően megindult tudományos diskurzus fontos elemét képezi, annak kritikai összegzését nyújtja. A Szerző a versenykorlátozó megállapodások egyik legaktuálisabb kérdését, a versenyellenes célzat és hatás fogalmait járja körbe részletesen – ez talán szerencsés lett volna, ha a mű címében, vagy alcímében is jelzésre kerül. A főbb megállapítások a Szerző korábbi munkásságára alapoznak. A dolgozat egyik erénye, hogy jól strukturáltan mutatja be a szerző gondolatmenetét.

Módszertanilag a versenyjogban mondhatni kötelező jogösszehasonlítás és közgazdasági elemzés dominálnak. A feldolgozott hazai és külföldi szakirodalom rendkívül gazdagnak mondható. Helyenként lehetett volna talán élesebben is ütköztetni a különböző szakmai álláspontokat.

3. A dolgozat tudományos eredményei

a. Versenyjogi dogmatika – kell az nekünk?

A Szerző kiindulópontja szerint az elmúlt több mint három évtized alatt sem a magyar, sem az EU kartelljognak nem sikerült konzisztens és világos dogmatikai szerkezetet kialakítania. A magyar kartelljog egy nagy társadalmi határfokkal működő rendszer, kiterjedt bírósági gyakorlattal és jelentős magyar szakirodalommal, mindezidáig válasz nélkül hagyta a jogterület

olyan alapkérdéseit, mint hogy mit jelent egy megállapodás versenyellenessége, mi a különbség az általános tilalom és a mentesség szerinti versenyelemzés között, vagy éppen hogy miben áll a különbség a versenyellenes célú és a versenyellenes hatású megállapodások között.

A Szerző szerint komoly fogalmi bizonytalanság áll fenn a tekintetben, hogy mit nevezünk versenynek, mikor tekinthető a verseny korlátozottnak és ehhez képest mit jelentenek azok a hatékonysági előnyök, amelyek a verseny korlátozásának legitim indokát adhatják.

Ha ezeket tekintjük a versenyjogi dogmatika fő kérdéseinek, akkor az a helyezett, hogy ezekre születtek a maguk módján koherens, átgondolt válaszok az elmúlt évtizedekben. Különböző versenyelméleti iskolák koronként és országokként különböző megoldásokat kínáltak és kínálnak ma is. Az ezek közül való választás versenypolitikai döntést igényel. Egy közgazdasági megközelítéstől függetlenül, szikár jogidogmatikai rendszer nem biztos, hogy tudná követni a gazdasági élet dinamikáját. A Szerző is látja ezt a dilemmát, amit úgy kísérel megoldani, hogy rögzíti: a versenyelmélet számára definiálandó verseny fogalma „viszonylag független” lenne attól az elméleti kérdéstől, amelyet a disszertáció vizsgál. A kérdés számára nem az, hogy közgazdasági, illetve versenyelméleti értelemben mit tekintünk (vagy kellene, hogy tekintsünk) versenynek. Álláspontom szerint azonban – sajnos – ez a két kérdés egymástól nem választható szét. ez adja éppen a versenyjog fogalmi keretének (dogmatikájának?) egy nagy nehézségét: a versenyjog kulcsfogalma közgazdasági elméletek által, koronként, országokként eltérően definiált. Ettől még igaz van abban a Szerzőnek, amikor a jogalkalmazás és jogalkotás következetlenségeit kritizálja.

A koherens dogmatikai rendszer hiányát okolja a Szerző azért, hogy számos működési anomáliát és diszfunkciót mutat a versenyjogi gyakorlat - ez azonban a dolgozat lapjain lényegében a versenyellenes célzat kategóriájának túlzott kibővítésében, s a különböző okokból, pl. szakma integritás indokkal megengedett versenykorlátozások esetében öltött csak testet. Ez is természetesen két nagy téma, amelyről lehet írni egy kisebb könyvet. Ezen túl is vannak azonban dogmatikai súlyú kérdések a versenykorlátozó megállapodások témakörében, ha más nem a versenyjogi vállalkozás fogalmának izgalmas témája.

A Szerző által feltett kérdések ugyan fontosak, de a kartelljog/versenyjog dogmatikája, ha létezik ilyen, ennél átfogóbb terület kell hogy lefedjen. A Szerző munkája egyetlen versenyjogi tényállás néhány fontosabb tényállási elemére koncentrálna, s ezek kapcsán tesz fontos, előremutató megállapításokat, melyek nagy részét e vélemény írója is magáénak érez. Ettől azonban a versenyjog dogmatikájának kidolgozása, ha egyáltalán létezhet ilyen, még várta magára.

Egyetértek azzal, hogy a kérdések megválaszolásához azonosítani szükséges a versenyjog védett jogtárgyát, a versenyjogi szabályozás célját. A szerző szerint ez a piaci verseny mint folyamat megóvását és a társadalmi többlet maximálását jelenti. A versenyjogi szabályozás céljai ugyanakkor – mint amivel a szerző is tisztában van - ehhez képest tágabb spektrumot foghatnak át. E kérdésre adott válasz tükröz egyfajta versenypolitika felfogást, értékrendszert, amely nagyban meghatározza, hogy milyen döntések születnek bizonyos kiélezett versenyjogi ügyekben (pl. hogyan ítélünk meg egy kizárólagos forgalmazási szerződést, vagy engedélyezésre kerül-e egy összefonódás). Úgy is mondhatnám, hogy ez a célválasztás az, ami nagyban formálja a többféle értelmezésre nyitott versenyjogi szabályokat, nem pedig valamiféle univerzális, jogág szinten rendszerezett, koherens jogdogmatika.

Ehhez kötődően támadhat az olvasónak még egy hiányérzete: a szerző által felvázolt elemzési keretben nem tér ki részletesen arra a fontos kérdésre, hogy hogyan tudja a versenyjog kezelni az egyéb fontos közpolitikai célokat, mennyire szabad azokat például a versenykorlátozó megállapodások tekintetében figyelembe venni (akár egyfajta közérdekű ésszerűségi kivételként, akár egy tágan értelmezett mentesítés keretében). Ennek kapcsán is ki lehetett volna térni az uniós és magyar versenyjog norma szövegei közötti eltérésre (amennyiben bővebb a magyar mentesülési okok listája).

A dogmatika hiánya tekintetében papírra vetett „kesergés” kapcsán adódik számomra a kérdés, hogy miért nem szentel nagyobb teret – a Szerző által egyébként jól ismert, s a dolgozatban is több ponton (elsősorban a per se és rule of reason kapcsán) felbukkanó USA versenyjogi gyakorlatának, illetve jogtudományának? A tengerentúlon vajon létezik kiforrott antitröszt dogmatika? Ha igen, miért nem követjük Európában? Ha nem, nem árulkodó-e ennek a „hiánya”? Kell-e, hogy egy jogterületnek „dogmatikája” legyen ahhoz, hogy betöltse társadalmi-gazdasági küldetését? Mikortól ölt magára egy tényállás elem értelmezési kérdése dogmatikai köntösét?

További, kutatásra méltó terület a versenykorlátozás kontra hatékonysági előnyök kérdését az erőfölénnyel való visszaélés és a fúziókontroll szabályai és gyakorlata kapcsán is megvizsgálni. Dogmatikai összefüggésekről igazából nem egyetlen jogszabályhely (versenykorlátozó megállapodások), hanem több, egy közös célt szolgáló tényállás, szabályozási terület (ideálisan egy jogág) kapcsán lenne igazán értelmes gondolkodni.

A Szerző jelentős úrt vizionál, amelyet betölteni igyekszik. A feltett kérdések valóban lényegesek, de nem vagyok benne biztos, hogy ezeket a szakirodalom válasz nélkül hagyta volna. A dolgozat vonatkozó fejezetében is közel nyolcvan saját, témához kapcsolódó saját könyvet, tanulmányt sorol fel a Szerző. A témával tehát igenis foglalkoznak sokan, sokféle aspektusból. Az természetesen lehetséges, hogy a jogalkalmazás nem következetes, vagy éppen dogmatikailag meg nem alapozott választ ad e kérdésekre. A jogtudománynak pedig fontos feladata ezen anomáliákra felhívni a figyelmet, s megoldási javaslatokkal előállni. A Szerző munkája is ebbe a sorba illeszkedik, javaslatai megfontolásra érdemesek mind a jogalkotó, mind a jogalkalmazó számára.

b. EU és magyar versenyjog viszonya

Első látásra nem teljesen világos, hogy a dogmatikai mélységű kérdések kapcsán miért kell tisztázni az EU-s és a magyar versenyjog viszonyát – hacsak nem azért, hogy rávilágítson arra, hogy az integrációs versenyjoghoz való harmonizáció milyen tévutakat rejt magában egy nemzeti piacra szabott versenyjogi szabályozási rendszerben (a Szerző a tézisei között említi is az ún. abszolút területi kizárólagosság versenyjogi megítélését).

A Szerző szerint a magyar versenyjognak (versenyjogi gondolkodásnak és versenypolitikának) önálló működési tere van, tekintettel arra, hogy az EU-s és a magyar (nemzeti) versenyjog egymással párhuzamosan érvényesül és az előbbi csak akkor rendelkezik elsődlegességgel az utóbbi felett, ha az ügy érinti a tagállamok közötti kereskedelmet. A magyar versenyjogi gyakorlat mégis túlzottan szorosán igazodik az EU-s versenyjogi gyakorlathoz, illetve mind a bírósági, mind a jogalkotási gyakorlatban követelmény a magyar versenyjog anyagi jogi szabályainak az EU-s versenyjoggal konform módon történő értelmezése, illetve megalkotása.

Nem vagyok abban biztos, hogy a példaként említett abszolút területi kizárólagosság kérdésének kezelése (szigorú tiltása) meggyőző példa a magyar versenyjogi dogmatika hiányából fakadó problémákra, hogy az „a piaci integráció által nem vezérelt magyar piacon közgazdaságilag kifejezetten indokolatlan” volna. Vitathatatlan, hogy e forgalmazási korlátozás tilalmát elsősorban integráció politikai megfontolások (elsősorban az áruk szabad mozgásának parancsolata) indokolják. Azonban lehet szintisztán versenypolitikai érveket is azonosítani a márkán belüli verseny védelme érdekében. Azaz, éppen egy nemzeti versenyjogi dogmatikai rendszerben is lehetne arra a következtetésre jutni, hogy e szerződéses klauzulákat tilalmazzuk (lehet, hogy nem célzat, hanem hatás alapon), mivel korlátozzák a kereskedő üzleti szabadágát, illetve a fogyasztónak is káros lehet a márkán belüli árverseny mérséklése okán. A chicagói iskola térnyerése előtt az USA bírói gyakorlatban is jelentős teret kaptak a márkán belüli versenykorlátozások elítélése.

A Szerzővel szemben úgy gondolom, hogy a gazdasági élethez kötődő versenyjog értelmezésének alakításakor egyszerűen nem lehet függetlenedni az uniós versenyjogtól. Létezésük ugyanis – ahogyan a Szerző is írja – párhuzamos, nem pedig egymást kiegészítő (ahogyan a fúziókontroll szabályoknál ez a helyzet). Ebből, illetve az átfedés nagy terjedelméből (ami mögött a tagállamok közötti kereskedelem érintettségének talán túlzottan széles értelmezése áll), továbbá az uniós jog alkalmazási kényszeréből viszont az a helyzet áll elő, hogy szuverén magyar jogpolitikai és dogmatikai gondolkodásra egy nagyon szűk mezsgyén van lehetőség. Melyek azok az ügyek, amelyek eldöntését orientálhatná a magyar jogtudósi elme? Két, együttesen is 5%-os piaci részesedés alatti családi vállalkozás közötti (közgazdaságilag is irracionális) piacfelosztás? Inkább azon kell és lehet dolgozni, s ebben a Szerző számos idegen nyelvű publikációja is fontos szerepet vállal, hogy az európai szintű jogértelmezést próbáljuk bölcsességeinkkel alakítani (amely éppen megjelenhet a magyar versenyhatóság vagy bíróságok EU jog alkalmazása során is).

c. Terminológiai kérdések

A disszertáció a kartelljogot a versenykorlátozó megállapodások jogának szinonimájaként használja. A kartell kifejezés megvédésére a Szerző a „szakirodalmat” hívja segítségül: a kapcsolódó lábjegyzetben a szerzőn kívül azonban csak egy másik, alapvetően német forrásokból dolgozó jogtudóst említ.

A szavakat természetesen lehet sokféleképpen értelmezéssel felruházni, s végül is mondhatnánk, hogy az a lényeg, hogy a Szerző tisztázta, milyen szó alatt mit is ért. Ennek ellenére véleményem szerint a kartell szó túlzottan széles értelemben való használata egyrészt életszerűtlen, másrészt normaszöveggel is ellentétes a mai magyar (és európai) gazdasági életben. Az eredendően nem versenyellenes kooperációkat, vagy egyes forgalmazási megkötéseket „lekartellezni” egyszerűen nem illik bele az elmúlt időszakban elterjedt szóhasználatba. Vajon „kartelleznek” a gyógyszergyárak, amikor a COVID-19 ellen igyekeznek közösen gyógyszert kikísérletezni? Kartelleznek a légitársaságok, amikor közösen üzemeltetnek két város közötti járatot? Kötve hiszem. A kartell mai értelmében az eredendően gonoszt, adott esetben kriminális, jellemzően eltitkolt, versenytársak közötti versenykorlátozásokat testesíti meg.

A Szerző véleményét nem befolyásolta az uniós versenyjogi kártérítési irányelv nyomán megvalósult kodifikáció sem, amely a kartell fogalmát – véleményem szerint helyesen – a versenykorlátozó megállapodások legkártékonyabb formációira szűkíti le. A Szerző által is idézett a Tpv. 13. §-ának (3) bekezdése ennek nyomán úgy definiálja a kartellt, mint „a

versenytársak közötti olyan megállapodás (...) vagy összehangolt magatartás (...), amelynek célja a verseny korlátozása, megakadályozása vagy torzítása, így különösen a vételi vagy eladási árak, valamint az egyéb üzleti feltételek közvetlen vagy közvetett meghatározása, az előállítás vagy a forgalmazás korlátozása, a piac felosztása, ideértve a versenyeztetéssel kapcsolatos összejátszást, az import- vagy exportkorlátozást is.” E jogszabályhely ugyan nem ellentmondásmentes, elég csak az „így különösen” fordulat kapcsán a Szerző által is kárhoztatott túlzott nyitottságra, vagy az exportkorlátozás jogellenessé nyilvánítására utalni, viszont mégiscsak ad egy kartell fogalmat, amitől eltérni nem indokolt és nem illő. A kartell szó fogalma tehát törvényileg is adottnak tekinthető, nincs sok értelme *contra legem* anglicizmus (szűk értelem) és germanizmus (tágabb értelem) közötti intellektuális csatát vizionálva újra definiálni azt.

d. A tényállás szerkezete, beleértelmezett kivételek

A dolgozat egyik fontos fejezete a széles tilalmat fellazító, igencsak kreatív uniós bírói jogértelmezést mutatja be. A csekély jelentőségű versenykorlátozások, az egyéb ésszerűségi szempontok alapján legalizált korlátozások fontos részét képezik a versenyjognak. Már a tézisek között is érdemes lett volna hangsúlyosan megjeleníteni a *Wouters*-kivétellel kapcsolatos és egyéb „beleértelmezett kivételek (pl. piac megtámadásához szükséges exkluzív forgalmazás, minőségi szelektív forgalmazási rendszer, fúzióhoz kapcsolódó versenykorlátozások) dogmatikai hátterét. Vajon mire mutat rá az EU Bíróság kreatív jogértelmezése? A dogmatika hiányának veszélyére mutat rá (ennek hiányában a „bírói önkény” veszélyeire), vagy éppen arra példa, hogyan formálódik az EU versenyjog dogmatikája bírói jogértelmezés által?

e. A verseny korlátozásának értékelése a tilalom és a mentesség keretében

A Szerző tézise szerint sem az EU, sem a magyar versenyjog nem tudta konzisztens módon elhatárolni egymástól az általános kartelltilalom és a mentesülés vonatkozásában vizsgálandó szempontokat és érvényesítendő szabályozási célokat. Javaslatl is előáll, mely szerint az általános kartelltilalom a versenyt mint folyamatot, míg a mentesülés a társadalmi többletet védi. Egyet tudok érteni azzal a tétellel, mely szerint vannak olyan esetek, amikor az együttműködés társadalmi értelemben hatékonyabb, mint a versengés.

Az Európai Bizottság egyedi mentességről szóló iránymutatása jó példával szolgál a versenyjog fogalmi bizonytalanságra. E szerint az EUMSZ 101. cikkének (1) bekezdése vonatkozásában azt kell vizsgálni, hogy a megállapodásnak negatív hatása van-e az árakra, a kibocsátásra, az innovációra vagy a termékek és szolgáltatások választékára vagy minőségére. A (3) bekezdésének központi kérdése a hatékonyság, amely csökkenti a termelési költségeket, növeli a minőséget és felgyorsítja az új termékek létrejöttét. Egyet lehet érteni a Szerzővel, aki szerint „egy ördögi körhöz vezetnek” e szabályok: azt mondják, hogy egy megállapodás az EUMSZ 101. cikkének (1) bekezdésébe ütközik, amennyiben hátrányos hatással van az árakra, a kibocsátásra, a minőségre, a termékválasztékra vagy az innovációra, azonban mentességben részesülhet, ha előnyös hatással van az árakra, a kibocsátásra, a minőségre, a termékválasztékra vagy az innovációra.

Hiányérzetem e téren annyiban volt, hogy hasznos lett volna az egyik legfrissebb bizottsági policy dokumentumot (illetve a kapcsolódó *comfort letter*-eket is) feldolgozni, amely a COVID-

19 helyzet kezelésére vonatkozóan taglalja a gyógyszeripar részére megengedett együttműködési formákat.¹

A Szerző javaslata logikus, mely szerint egyrészt az általános tilalom tartalmaz egy ésszerűségi szabályt (lényegében íratlan kivételeket), másrészt a tilalom a megállapodás versengésre (a versenyre mint piaci mechanizmusra vagy folyamatra) gyakorolt hatásait vizsgálja, harmadrészt a mentesség azon hatékonysági előnyök vizsgálatáról szól, melyeket együttműködéssel lehet elérni. Ez logikus, világos – ugyanakkor nem forradalmian egyedülálló, több szerző is eljutott már erre a következtetésre.² Hozzátenném még, hogy a hatékonysági előnyöknél sem csak a termelés szintjét kell nézni, hanem a forgalmazásban (azaz az értéklánc bármely szintjén) megvalósuló megtakarításokat. A dolgozat újdonsága abban áll e téren, hogy kifejezetten e kérdésekre koncentrálva, átfogó gondolati keretbe helyezve tárgyalja e problémakört, amely jól egészül ki a következőkben bemutatott cél/hatás dilemmával.

f. Versenykorlátozó megállapodások célzat és hatás alapú megítélése

A versenyellenes cél kapcsán nagy figyelmet szentel az EU-s versenyjogi fogalom cseppfolyósodásának (a versenyellenes célú megállapodások listájának bővülése). A célzat fogalmi kereteinek fellazulása a szerző szerint súlyosan károsítja a kartelljog „dogmatikai szerkezetének konzisztenciáját”. Nem világos első olvasatra az az álláspont, mely szerint a versenyellenes cél intézménye egy „kategória-építő elv, amelynek nem az a funkciója, hogy konkrét megállapodások megítélésének alapjául szolgáljon, hanem az, hogy cél-típusú megállapodás-kategóriákat határozzon meg”. Álláspontja szerint a versenyellenes célú megállapodások listája kizárólag nevesített kategóriákból szabad hogy álljon. A Szerző szerint a kartelljogi elemzésben helye van a „csúszóskála szerinti megközelítésnek”: a nagyobb versenyellenes potenciállal rendelkező megállapodások kevésbé részletes, kisebb versenyellenes potenciállal rendelkező megállapodások részletesebb elemzést indokolnak. Ennek a megközelítésnek azonban semmi helye a versenyellenes cél körében (a cél-típusú megállapodások vonatkozásában), azt csak és kizárólag a hatáselemzés körében lehet ésszerűen érvényesíteni, a hatásuk alapján megítélendő megállapodások vonatkozásában. E ponton a szerző kimondatlanul is az USA antitröszt gyakorlatából merít, amely nem két mereven elkülönülő kategóriának tartja a „rule of reason” és a „per se” alapon nyugvó versenyjogi értékelést.

A Szerző aggasztónak nevezi, hogy a versenyellenes cél fogalmának kiterjesztése és cseppfolyósodása két irányban is végbement. Egyrészt a nevesített versenyellenes célú megállapodások listája bővült az úgynevezett információs kartellekkel, másrészt a bírósági gyakorlat is fenntartotta magának a jogot, hogy egyedi ügyekben, az adott ügy egyedi körülményeire tekintettel, versenyellenes célúnak nyilváníthat bizonyos magatartásokat.

A Szerző szerint a versenyellenes cél alkalmazási köre időnként változó, az elmúlt években indokolatlanul bővült. Egyrészt, új, nevesített megállapodással bővült a versenyellenes célú megállapodások köre (információs kartell), illetve olyan megállapodásokat is versenyellenes célúvá nyilvánított a gyakorlat, amelyeknek nincs versenyellenes természete, ezért csak a körülmények (hatások) alapján dönthető el, hogy azok versenyellenesek-e vagy sem.

¹ Temporary Framework for assessing antitrust issues related to business cooperation in response to situations of urgency stemming from the current COVID-19 outbreak (2020/C 116 I/02).

² A Szerző által 68. lábjegyzetben hivatkozott *Odudu* mellett lásd még: *Nazzini, Renato*: Article 81 EC between time present and time past: a normative critique of 'restriction of competition' in EU law. CMLR 43., 2006., 497–536. o.

Másrészt, az Allianz ügyben³ az Európai Bíróság és a Kúria megállapította, hogy a versenyellenes célnak nemcsak nevesített kategóriái vannak. Úgy gondolom, hogy a Kúria megállapítása nem újszerű: mindig is igaz tétel volt, hogy a célzatos jogsértések kategóriáját a gyakorlat alakítja (nálunk inkább tágítja, az USA-ban szűkíti), amiből következik, hogy nincsenek állandósult, nevesített elemei. Egyet lehet érteni azzal a kritikával, hogy ez egy olyan korszakot nyithat meg, ahol a „nem szimpatikus” megállapodások korlátozott információ alapján (sommásan, gazdasági elemzés nélkül) megtilthatók. Nem vagyok azonban annyira pesszimista, hogy ezzel a versenyellenes cél fogalmának érdeme veszett volna el (a Szerző szerint „az egy olyan elszabadult ágyúgolyóvá vált, amely komoly károkat okoz a versenyjogi jogalkalmazás számára”). Az információ kartellek esetében például meglátásom szerint az áremelésekre vonatkozó információcsere esik a célzatos jogsértések kategóriájában (egyéb információcsere hatás alapon vizsgálendő – igaz e téren főleg a magyar gyakorlatot érheti jogos kritika, amikor az hajlamos egyenlőségjelet húzni az üzleti titok megosztása és célzat alapú jogsértések között).

A nem túl egyszerű Allianz ügy valóban határeset, ugyanúgy, mint a bankközi jutalékok vizsgálata volt – ezek esetében is látni kell azonban, hogy a megállapodás tárgya a díj egyik eleme volt, azaz a klasszikus közgazdaság elmélet által féltve óvott árversenyt legalábbis közvetetten befolyásolták a megállapodások (azaz indokolható a célzat kategóriába sorolható, anélkül, hogy koncepciótlansággal kellene vádolni a jogalkalmazókat).

A Szerző javaslatai szerint a versenyellenes cél olyan kategória-építő mechanizmus, amelynek csak nevesített esetei lehetnek. Ezzel is egyet lehet érteni, azonban ezt továbbgondolva adódik a lényeges kérdés, hogy kinek a feladata a definiálás. E kérdést tehát kiválóan lehet a pozitív jog kontra bírói jogfejlesztés tágabb körében vizsgálni. A Szerző logikájába az illene, hogy a jogalkotó feladatává tegyünk ezt, alapvetően a 101. cikk (1) bekezdésében található példalódzó felsorolást (e legalábbis a könnyebben változtatható Tpv. hasonló felsorolását) lenne célszerű ennek megfelelően átalakítani. Ez garantálná a koherens rendszert, s nem utolsó sorban a jogbiztonságot.

Helyénvaló a Szerző azon meglátása, hogy különbséget kellene tenni a megállapodás szerződéses/üzleti, illetve piaci kontextusának vizsgálata között. Előbbi vizsgálat még belefér a (sőt szükséges is) a célzatosság esetében, a másik viszont már részletes hatáselemzést igényel (piacmeghatározás, piaci erő mérése, belépési akadályok vizsgálata, stb.). Helyesen mutat rá a Szerző, mennyire más az üzleti kontextusa egy közös értékesítésnek vagy szabadalomhoz kötődő megállapodásnak, mint egy titkolt kartellnek.

Köztudomásúnak mondja a Szerző is, hogy a versenyjogi szabályok alkalmazását áthatja a közgazdaságtan: a megállapodások nagy része csak annak hatása alapján ítéltető meg, egy fúzió (összefonódás) elfogadhatósága csak piacelemzés alapján állapítható meg, egy erőfölény létezése és a vállalkozás magatartásának visszaélészerűsége jellemzően csak a piaci kontextus részletes elemzése alapján állapítható meg. Mivel nem lehet előzetesen egyértelmű választ adni a versenykorlátozás meglétére, illetve fokára, mindez komoly jogbiztonsági problémákat vet fel. A túlzott jogérvényesítésben rejlő hibák megelőzése is azt indokolja, hogy a piaci kontextust átfogó vizsgálatnak vessük alá - mindez – az időközben fennálló jog- és üzleti bizonytalanság mellett költség- és időigényesebb is.

³ A Kúria Kfv.37268/2013/8. sz. ügyben hozott ítélete és az EU Bíróság C-32/11. sz., *Allianz és társai kontra GVH* ügyben hozott ítélete, ECLI:EU:C:2013:160.

A piaci hatások vizsgálatából fakadó bizonytalanságot orvosolják bizonyos kivételek: a Szerző e helyütt említi a csekély jelentőségű megállapodások kivételét és a csoportmentességi rendeleteket. A Szerző nem említi külön, de nyilvánvaló, hogy e kivételi kör szélesítésével ugyanúgy lehetséges a kiszámíthatóság növelése, mint a célzatos kategória rögzítésével.

A versenyellenes célú magatartások körének meghatározása ellenkező oldalról, de ugyanúgy a jogbiztonságot szolgálja: lehet tudni, mégha nem is ért ezzel mindenki feltétlen együtt, hogy mik a minden körülmények között kerülendő magatartások.

A versenyellenes cél EU-s versenyjogi fogalmának napjainkban tapasztalt és sokak által kritizált inkoherenciája a Szerző szerint magyar hatás eredménye. A kétséges dicsőséget a magyar versenyjog számára az Allianz ügy hozta, ahol az Európai Bíróság lényegében átvette a GVH értelmezését. Nem kisebbítve a magyar ügyek jelentőségét, úgy gondolom, hogy voltak korábban is első látásra meglepetést okozó, vitatható bírósági ítéletek (pl. a holland T-mobile ügy⁴ lényegét érintő egyetlen, ügynöki költség csökkentéséről szóló megbeszélés célzatos kategorizálása, vagy éppen az ír BIDS kibocsátás csökkentő kríziskartell⁵).

Az Allianz ügyben meglátásom szerint a GVH alapos értékelést, egyfajta hatáselemzést végzett.⁶ Nem úgy járt el, mint egy egyszerű árkartell ügyben, hanem alapos vizsgálatot követően próbálta megérteni az összetett, vertikális és horizontális elemeket is tartalmazó megállapodások együttes piaci hatását. Lehet, hogy a végén vitatható született, de azt nem lehet mondani, hogy egy újfajta, korábban nem vizsgált (és erősen piacspezifikus) megállapodást „nem tetszik” okból a célzat dobozba csomagolt volna a hivatal, ezzel megúszva az alapos vizsgálatot, s akár a túlzott jogérvényesítés hibájába esett volna. Az Allianz ügy inkább arra jó példa, hogy nincs mindig éles határ a célzat és a hatás alapon megítélhető megállapodások között – valójában nem két különálló dobozról van szó, hanem egy kontinuum két végső pontjáról, s a közöttük levő számos inkább ide, vagy inkább oda tartozó pontról. Amin el lehetne gondolkodni, az a szankciótan körébe eső kérdés lenne: szabad-e ilyen esetekben, amikor egy nem egyszerűen megítélhető, alapvetően hatáselemzés után versenykorlátozónak nyilvánított megállapodásban részes vállalkozásokat bírságotlani?

A Szerző az Allianz ügy „áldozatának” nevezi az Európai Bizottság megújított közleményét a csekély jelentőségű versenykorlátozásokról. A Szerző ezért arra a következtetésre jut, hogy a „versenyjog egyik legfontosabb biztonságos kikötője mára már elvesztette korábbi biztonságos jellegét”. Álláspontom szerint ez túlzott pesszimista szemlélet. Egy ítélet nem csinál nyarat (vagy éppen telet). A Szerző is elismeri, hogy az Európai Bíróság későbbi, például a Cartes bancaires⁷, a MasterCard⁸ és a Budapest Bank⁹ ügyekben hozott ítéletei arra utalnak: a Bíróság “megbánta” az Allianz ügyet.

A Szerző rámutat arra, hogy a versenyellenes cél fogalmának értelmezése a magyar versenyjogban sohasem volt teljes mértékben koherens. A GVH már nagyon korán sajátos gyakorlatot alakította ki azzal, hogy a Tpv-t.-ben nevesített (példálózó jelleggel felsorolt) tiltott

⁴ C-8/08. sz., *T-Mobile Netherlands*, ECLI:EU:C:2009:343.

⁵ C-209/07 sz., *Competition Authority kontra Beef Industry Development Society Ltd and Barry Brothers (Carrigmore) Meats Ltd*; ECLI:EU:C:2008:643.

⁶ Allianz, Generali és társai ügyben hozott Vj-51/2005. számú GVH határozat.

⁷ C-67/13. sz., *Groupement des cartes bancaires (CB) kontra Bizottság*, ECLI:EU:C:2014:2204.

⁸ C-382/12. sz., *MasterCard Inc. és társai kontra Bizottság*, ECLI:EU:C:2014:2201.

⁹ C-228/18 sz., *GVH kontra Budapest Bank Nyrt. és társai*, ECLI:EU:C:2020:265.

megállapodásokat vélelmezetten versenyellenesnek minősítette. A magyar gyakorlat bemutatásánál véleményem szerint arra is rá kell mutatni, hogy – vélhetően jogharmonizációs hiba miatt – máshogy szól a Tptv. 11. § szövege. A magyar jogszabály szövegben „harmadik útként” szereplő „hatással lehet” fordulat akár el is bizonytalaníthatja a cél objektív értelmezését.

A magyar bírói gyakorlat a Szerző szerint szigorú követelményrendszert épített fel a versenyellenes hatás megállapíthatósága vonatkozásában. Úgy gondolom, hogy nem szigorú, hanem teljesen logikus elvárás a bírók részéről, hogy világosan és követhetően igazolni kell a versenyellenes hatások fennállását, illetve hogy amennyiben tényleges hatások fennállnak, ezeket kell bizonyítani, s csak ennek hiányában van helye potenciális hatások értékelésének.

A Szerző egyébként maga is indokoltnak tartja a hatáselemzés szigorodását. Ez járhat egy olyan nemkívánatos következménnyel, hogy a versenyhatóság mind több esetet próbál majd a versenyellenes cél hatókörébe tuszkolni. E téren valóban önmérsékletet kell tanúsítania a versenyhatóságoknak, illetve végső soron a bíróknak kell határozottan meghúzni a vonalakat - ami nagy kihívás, hiszen ahogy említettem, a cél és hatás alapon jogellenes megállapodások közötti különbségtétel nem mindig egyértelmű, s a jog és ügyleti biztonság miatt nem lenne jó, ha a szürkezőna egyre tágulna.

A Szerző végső soron azon az állásponton van, hogy a cél és hatás közötti bináris különbségtétel nem is tükrözheti vissza az egyes megállapodások közgazdasági összefüggéseit és gazdasági versennyel kapcsolatos kockázatait. Valóban egy csúszóskála szerinti helyzettel állunk szemben. A Szerző szerint a kartelltilalmi szabály szerkezete nem zárja ki ezt a csúszóskála szerinti megközelítést, a joggyakorlat a versenyellenes cél cseppfolyósításával éppen erre a dilemmára reagál. Egyet lehet érteni azzal, hogy a joggyakorlatot illető kritikával, hogy ezt a szürke zónát a nem nevesített kategória formájában, a versenyellenes cél körében helyezte el. Miközben úgy gondolom, hogy „történetileg” nézve a versenyellenes hatás vizsgálata lenne az alap kategória, ebből nőhet ki a sok éves tapasztalat alapján bizonyos célzat alapon jogsértő „durva kartellek” listája. A Szerző joggal állítja, hogy a csúszóskála szerinti megközelítésnek legitim szerepe van a versenyjogi elemzésben, azonban kizárólag a hatásvizsgálat körében.

4. Összegzés

A Szerző európai és nemzetközi szintéren is olyan aktuális témát választott, amely kapcsán előremutató, a jogtudomány szempontjából jelentős, s a gyakorlat számára is megfontolandó megállapításokat tett. A Szerző kiválóan alkalmazza a jogösszehasonlító és a jog közgazdaságtani elemzésének kutatási módszereit. Dr. Nagy Csongor István MTA doktori értékezése a jelölt hosszú évek alatt tudatosan felépített, magas szintű szakmai felkészültségéről tesz tanúságot.

Mindezek alapján a dolgozat nyilvános vitára bocsátását teljes mértékben alkalmasnak tartom és javaslatot teszek a pályázó részére az MTA doktori cím odaítélésére.

Budapest, 2021. november 8.



Dr. Tóth Tihamér
egyetemi tanár