

A kartelljog kriminalizációjának egyes eljárásjogi kérdései

Jelige: kaptár

Tartalomjegyzék

Tartalomjegyzék	1
I. Bevezetés	2
II. A kriminalizáció által felvetett eljárásjogi problémák	6
A tisztességes eljáráshoz való jog a versenyjogban és a büntető eljárásjogban	6
Büntetőeljárás-e a versenyfelügyeleti eljárás?	7
A bíróság függetlensége: funkciómegosztás	10
Bírói felülvizsgálat	11
Ártatlanság vélelme, bizonyítási kötelezettség, bizonyítási teher	15
Az önvádra kötelezés tilalma	20
Párhuzamos eljárások	22
Nemzetközi együttműködés kartellügyekben	24
Joghatóság	24
Kiadatás	26
Kétoldalú együttműködés	27
Többoldalú együttműködés	28
Tagállami szintű kriminalizáció uniós szintű kriminalizáció nélkül	29
III. Összegzés	31
Függelék	34
Irodalomjegyzék	35

I. Bevezetés

I. e. 386-ban athéni kereskedők hatósági felbujtásra felvásárlási kartellt szerveztek a gabonapiacon. A cél a nagykereskedelmi árak mesterséges lenyomásán keresztül a kiskereskedelmi árak leszorítása volt. A kísérlet rossz véget ért – a nagykereskedelmi ár csökkenése miatt az Athénba érkező gabonaszállítmányok mennyisége drasztikusan visszaesett, a kiskereskedelmi ár az egekbe szökött és a kereskedők csak a vádlóként fellépő athéni tanácsagnak köszönhették, hogy nem végezték ki őket tárgyalás nélkül.¹ Az ezt követő bírósági eljárást a legrégebb feljegyzett kartellügynek tartják.² Akkoriban nem volt kérdés, hogy – amennyiben bűnösnek találtnak – a vádlottak büntetése nem lehet más, csak halál.

Manapság Európában élénk vita folyik arról, hogy a piacgazdaság motorját jelentő verseny védelme megoldható-e szintizsta közigazgatási úton (esetleg magánjogi jogérvényesítéssel kiegészítve), vagy a fogyasztók számára legsúlyosabb károkat okozó és egyben a legkönnyebben titkolható ún. kőkemény kartellek³ ellen büntetőjogi eszközökkel kellene fellépni. Az Egyesült Államok diplomáciai offenzívát indított a kőkemény kartellek kriminalizációjának érdekében – a rossznyelvek szerint azért, hogy saját törvényeinek extraterritoriális hatályt biztosítson. Először az engedékenységi politika és az informátori díjak bevezetése mellett törtek lándzsát, és ezeket a megoldásokat önmagukban is a kriminalizáció puha formájának tekinthetjük, hiszen hasonló eszközökkel csak büntetőeljárásokban operál a jog.⁴ Miután e jogintézmények elterjesztését sikerre vitték, a kampány fókuszát átkerült az egyéneket sújtó kriminális szankciók, konkrétan a letöltendő szabadságvesztés kiszabásának támogatására.⁵

Nem az Egyesült Államok azonban a kriminalizáció egyetlen híve. A Gazdasági Együttműködési és Fejlesztési Szervezet (továbbiakban: OECD) egy jelentése⁶ a kartellek által a gazdaságban évente okozott kárt több milliárd dollárra becsülte, ami nem maradt

¹ Lysias beszédei. Szerk.: Bolonyai Gábor. Sapiencia Humana sorozat. Budapest, 2003. Osiris Kiadó, pp. 373-384.

² KOTSIRIS, L.E. (1988) An Antitrust Case in Ancient Greek Law, *International Lawyer* 22: pp. 451–56.

³ A kőkemény kartellek 4 fajtáját különböztetjük meg: 1. árörögzítés, 2. piacfelosztás, 3. termelési, eladási kvóták meghatározása és 4. ajánlattevők versenytárgyaláson való összejártszása. http://www.gvh.hu/gvh/alpha?m5_doc=6429&pg=58

⁴ Már az athéniaiak is hasonló módszerekkel üldözték egyébként a kartelleket – az informátorok a bűnösséget kimondó ítélet meghozatala esetén kaptak pénzjutalmat. KOTSIRIS (1988), p. 453.

⁵ JOSHUA J.M., CAMESASCA P.D. és JUNG Y. (2008) Extradition and Mutual Legal Assistance Treaties: Cartel Enforcement's Global Reach, *75 Antitrust Law Journal*, pp. 358-359.

⁶ OECD, Fighting Hard Core Cartels: Harm, Effective Sanctions and Leniency Programmes (2002), <http://www.oecd.org/daf/competition/cartelsandanti-competitiveagreements/1841891.pdf>. A kár a növekvő árak mellett csökkenő minőségben és választékban, a termékfejlesztés és a hatékonyabb termelési technológiák alkalmazásának elmaradásában, a versenyképesség elvesztésében és a foglalkoztatottság csökkenésében nyilvánul meg.

visszhang nélkül a tagállamokban és hatására több országban elkezdődött a kartelljogi rezsim revíziója. Egy következő jelentés megoldásként kartelljoguk kriminalizációját javasolta a tagországoknak.⁷

A kriminalizáció ügyének az Európai Bizottságban (továbbiakban: Bizottság) is vannak támogatói. A Bizottság Jogi szolgálatának egyik munkatársa egy előadásában⁸ a vállalati bírság mint büntetési nem alapvető alkalmatlanságát húzta alá. E nézet szerint egy átlagos kőkemény kartelltől csak olyan bírságok lennének képesek hatékonyan visszatartani a vállalatokat, melyek mértéke eléri *legalább* az érintett termékekből származó forgalom 150%-át.⁹

Ezt követően mind az OECD¹⁰, mind az American Antitrust Institute¹¹ végzett vizsgálatokat az árrögzítésből származó áremelkedéssel kapcsolatban és jóval magasabb számokra jutottak.¹² Ekkor pedig még nem vettük figyelembe, hogy a bírságot csak a jogsértésből származó előny megszerzése után több évvel kell majd befizetni – ami azt illeti, egyáltalán nem számoltunk kamattal, ami még tovább növelné a bírság szükséges mértékét.

A bírságok ilyen mértékű megemlése több akadályba is ütközik. Egyrészt valószínűleg meghaladja a jog szerint maximálisan kiszabható mértéket – ez egy viszonylag kisebb probléma, hiszen a vonatkozó jogszabályok módosíthatók.¹³ Nagyobb gond, hogy noha a vállalatok profitáltak a jogsértésből, ez nem jelenti azt, hogy képesek is kifizetni azt a bírságot, ami a hatékony elrettentéshez minimum szükséges,¹⁴ hiszen az elért nyereség jó

⁷ OECD, Hard Core Cartels, Third Report on the Implementation of the 1998 Recommendation 40 (2005), <http://www.oecd.org/competition/cartelsandanti-competitiveagreements/35863307.pdf>

⁸ WILS, W. P. J. (2001) Does the effective enforcement of Articles 81 and 82 EC require not only fines on undertakings but also individual penalties, in particular imprisonment? <http://www.eui.eu/RSCAS/Research/Competition/2001/Wils.pdf>

⁹ Wils 10%-os árnövekedéssel, 5%-os profitnövekedéssel, 5 éves időtartammal és 16%-os felderítési mutatóval számolt.

¹⁰ OECD (2002) Report on the nature and impact of hard core cartels and sanctions against cartels under national competition laws, DAF/COMP (2002)7, <http://www.oecd.org/competition/cartelsandanti-competitiveagreements/2081831.pdf>

¹¹ CONNOR J.M. (2004) Price Fixing Overcharges: Legal and Economic Evidence, *American Antitrust Institute (AAI) Working Paper #04-05*, <http://www.antitrustinstitute.org/files/355.pdf>; Uő (2010a) Price Fixing Overcharges: Revised 2nd Edition, http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1610262.

¹² Az AAI több mint 600 leleplezett kartellt vizsgáló tanulmánya szerint az áremelkedés mediánja 25% - 32% nemzetközi és 18% belföldi kartellek esetén.

¹³ Az Unióban alkalmazott 10%-os küszöböt egyébként is kritika érte azon az alapon, hogy sem tettarányossági, sem pedig megelőzési megfontolásokkal nem igazolható. LITTLE D.R. (2009) The Case for a Primary Punishment Rationale in EC Anti-Cartel Enforcement, *European Competition Journal* Vol. 5 No. 1. pp. 49-50.

¹⁴ Egy tanulmány szerint, mely 386, az USA-ban 1955 és 1933 között versenyjogi jogsértések miatt elítélt vállalatot vizsgált, a vállalatok 58%-a fizetéseképtelenné vált volna, ha kiszabták volna rá az optimális mértékű bírságot. A tanulmányban – az adatokhoz való hozzáférés nehézségei miatt – kizárólag nagyvállalatok szerepeltek, így a tényleges arány valószínűleg magasabb. CRAYCRAFT, C., CRAYCRAFT, J.L. és GALLO, J.C. (1997) Antitrust Sanctions and a Firm's Ability to Pay, 12 *Review of Industrial Organization*, p. 171.

részét valószínűleg kifizetik osztalékként, adóként, bérként stb. Mivel sok vállalkozás forgalma jelentősen meghaladja eszközeik értékét, ezek likvidálása sem feltétlenül vezet majd eredményre.

A vállaltok fizetésképtelenné válásának nemkívánatos társadalmi költségei vannak. Nemcsak az ügyvezetők, de a kartellról gyakran tudomással nem bíró részvényesek is megszenvednék, együtt mindenki mással, akinek a vállalatban érdekeltsége van, ide értve a munkavállalókat, beszállítókat, fogyasztókat, hitelezőket és az állami költségvetést. A bíróság ezeket az érdekelteket akkor is negatívan fogja érinteni, ha a vállalat nem válik fizetésképtelenné: a munkavállalók bérét csökkenthetik, a vállalat kevesebb adót fizet majd, a hitelezők helyzete bizonytalanabbá válik. Végül pedig, ha a kérdéses termék piacán a verseny tökéletlen (ami meglehetősen gyakori), éppen azok a fogyasztók járhatnak rosszabbul, akik jólétét a versenyjog végső soron előmozdítani hivatott, ha a bíróságot részben rájuk terheli a vállalkozás áremelések formájában.¹⁵

Az 1998-as *Iránymutatás*¹⁶ szerint kalkulált bírságok 24-ből 3 esetben alacsonyabbak voltak a bekövetkezett kárnál (a túlfizetések összege, a holtteherveszteség és az eljárási költségek), és ez az arány nem javult jelentősen a 2006-os *Iránymutatás*¹⁷ alapján.¹⁸

A vállalati bírságok egyéb alternatívái szintén elégtelennek látszanak: a magánjogi jogérvényesítéssel ugyanaz a baj, mint a vállalati bírsággal, a természetes személyekre kiszabott bírságot vagy pénzbüntetést pedig a vállalat kifizeti – elvégre más fehérgalléros bűncselekményekkel ellentétben kartellezés esetén a vállalat haszonélvezője, nem pedig áldozata ügyvezetői delikvenciájának. Egyedül a foglalkozástól eltiltásban lát fantáziát a Bizottság munkatársa, de attól függően, hogy az ügyvezető milyen közel áll a nyugdíjhoz, egy ilyen szankcióért is könnyen kárpótolható lehet.¹⁹

A kriminalizáció mellett szóló további érvek ismertetésétől itt eltekintek – a fő érvrendszer a következőképp foglalható össze. A kartellek minden évben óriási károkat okoznak a gazdaságnak, így visszaszorításuk kívánatos. Ahhoz, hogy egy vállalati bírságnak legyen visszatartó ereje, feltétlenül szükséges, hogy meghaladja a jogellenes hasznot –

¹⁵ WILS W.P.J. (2005) Is Criminalisation of EU Competition Law the Answer? <http://www.eui.eu/RSCAS/Research/Competition/2006%28pdf%29/200610-COMPed-Wils.pdf> pp. 25-28.

¹⁶ Iránymutatás a 17. rendelet 15. cikkének (2) bekezdése és az ESZAK-szerződés 65. cikkének (5) bekezdése alapján kiszabott bírság megállapításának módszeréről (98/C 9/03), *Hivatalos Lap C 009*, 14/01/1998 o. 0003 – 0005.

¹⁷ Iránymutatás az 1/2003/EK rendelet 23. cikke (2) bekezdésének a) pontja alapján kiszabott bírságok megállapításáról (2006/C 210/02), *Hivatalos Lap C 210*, 01/09/2006 o. 0002 – 0005.

¹⁸ VELJANOVSKI C. (2007) Cartel Fines in Europe—Law, Practice and Deterrence, 30 *World Competition* pp. 65, 80, 83-84., idézi: LITTLE (2009) p. 50.

¹⁹ WILS (2005), pp. 33-35.

többszörösen, mivel a lelepleződés messze nem garantált. Egy ekkora bírság kiszabása rengeteg, a kartellben ártatlan személyt károsítana meg. Ezért az egyetlen megoldás, hogy a büntetésnek a vállalat helyett a versenykorlátozó megállapodást megkötő egyént kell megcéloznia. A pénzbüntetés és a foglalkozástól eltiltás nem hatékony alternatívák, a szabadságvesztés fenyegetése viszont a vállalat által nehezen kompenzálható és üzletemberekre visszatartó erővel bír.²⁰

A kriminalizáció ellen többféle érvet fel lehet hozni. Ilyen például, hogy ez a megoldás nem lenne költséghatékony, mert a büntetőeljárás túl drága, hogy a közvélemény ehhez még nem ítéli el kellően a kartellezést, hogy egy ilyen szigorú büntetés kilátásba helyezése esetleg negatív hatásokkal járna (un. chilling effect), vagy hogy a bíróságok úgyszemint felfüggesztett szabadságvesztéseket szabnának ki. A következőkben az általam legerősebbnek és legösszetettebbnek tartott ellenérvet vizsgálom meg, miszerint a kriminalizáció eljárásjogi indokokból csökkentené a kartellek elleni fellépés hatékonyságát Európában.²¹

²⁰ Az amerikai Igazságügyi Minisztérium szerint az USA-ban nem csupán visszaesett a hazai kartellek száma, de több nemzetközi kartell – a résztvevők elmondása szerint – kifejezetten azért nem terjeszkedett át az USA-ba, mert az ügyvezetők féltek a szabadságvesztéstől. Noha a vállalatok jelen voltak az amerikai piacon – esetleg ez volt a legnagyobb piacuk – a kollúzió mégis megállt a határoknál. HAMMOND, S.D. (2004) Cornerstones of an Effective Leniency Program, <http://www.justice.gov/atr/public/speeches/206611.htm>

²¹ Két okból látom indokoltnak az uniós szintre koncentrálni. Egyrészt a legkomolyabb károkat okozó nagy nemzetközi kartellek sorsa az Európai Bíróság kezében van, másrészt a versenyfelügyeleti eljárás „kettős természetéből” eredő konfliktusok is jórészt ezen a fórumon dőlnek el.

II. A kriminalizáció által felvetett eljárásjogi problémák

Az egyének ellen irányuló büntetőjogi szankciók bevezetése kiélezi a lehetséges konfliktust a hatékony jogalkalmazás és a tisztességes eljáráshoz való jog között. Az egyik leggyakrabban felhozott érv a kartelljog kriminalizációja ellen, hogy az negatívan befolyásolná a felderítési mutatókat. Ezen álláspont szerint a versenyfelügyeleti eljárások bizonyítási szabályai a polgári jogi standardekert követik, a kriminalizáció viszont az jelentené, hogy a büntető eljárásjog magasabb mércéjét kellene megugrani. Más vélemények szerint viszont az uniós versenyfelügyeleti eljárás már így is olyan közel került a büntetőeljáráshoz, amennyire egyáltalán lehetséges.²²

Mivel a büntetőjogi tilalom felállításának célja végső soron a versenyjogi szabályozás erőteljesebb érvényre juttatása, amennyiben a kriminalizáció súlyosan kedvezőtlen hatást gyakorolna a versenyhatósági eljárásra hatékonyságára, valószínűleg helyesebb volna mellőzni a kriminális szankciók bevezetését. Ebben a fejezetben a versenyfelügyeleti eljárás garanciarendszerének néhány elemét vetem össze a büntetőeljárásával, majd áttekintem, milyen nehézségeket vet fel, ha párhuzamosan fut egy versenyfelügyeleti és egy büntetőeljárás is ugyanabban az ügyben. Végül azt vizsgálom meg, elegendő eszközök állnak-e az államok rendelkezésére a saját belső piacukat érintő nemzetközi kartelleket megkötő személyek elleni fellépésre.

A tisztességes eljáráshoz való jog a versenyjogban és a büntető eljárásjogban

A tisztességes eljáráshoz való jog az utóbbi néhány évben egy esetleges európai versenyjogi reformról folytatott viták homlokterébe került. Jogászok²³ és a sajtón²⁴ keresz-

²² JOSHUA J. M. (2002) A Sherman Act Brigehead in Europe, or a Ghost Ship in Mid-Atlantic? A Close Look at the United Kingdom Proposals to Criminalise Hardcore Cartel Conduct, *European Competition Law Review* 23(5), p. 238.

²³ Például: SLATER D., TOMAS S. és WAELBROECK D. Competition law proceedings before the European Commission and the right to a fair trial: no need for reform?, *Global Competition Law Centre Working Papers Series*, GCLC Working Paper 04/08 <http://www.coleurope.eu/content/gclc/documents/GCLC%20WP%2004-08.pdf> és A. ANDREANGELI, O. BROUWER, D. De FEYDEAU, I. FORRESTER, D. GERADIN, A. KOMNINOS, K. HOFSTETTER, Y. KATSOULACOS, C. LEMAIRE, M. O'REGAN, L. ORTIZ BLANCO, D. SLATER, S. THOMAS, D. ULPH, D. WAELBROECK és U. ZINSMEISTER, Enforcement by the Commission – The decisional and enforcement structure in antitrust cases and the Commission's fining system, draft report presented at the Fifth Annual Conference of the Global Competition Law Centre, 11-12 June 2009., www.learlab.com

²⁴ Például: The Economist, Antitrust in the European Union - Unchained watchdog: Businesses think Europe's trustbusters should be kept on a tighter leash, Feb 18th 2010 http://www.economist.com/businessfinance/displaystory.cfm?story_id=15546333; The Economist,

túl természetesen maguk a vállalkozások is támadást indítottak az eljárási garanciák terén tapasztalható állítólagos hiányosságok miatt, kiemelve, hogy a bírságok mértékében tapasztalt drasztikus növekedés következtében a versenyfelügyeleti eljárás már nem tekinthető közigazgatásinak, hanem sokkal inkább büntetőjogi jellegűnek, és így a vállalkozásoknak joguk van az Emberi Jogok Európai Egyezményében (továbbiakban: Egyezmény) által garantált magasabb szintű védelemhez.

A kritikákra válaszul a Bizottsághoz köthető személyek több cikkben is amellett érveltek, hogy a jelenlegi gyakorlat biztosítja az alapvető jogok tiszteletben tartását.²⁵ Így tett Almunia versenyjogi biztos is,²⁶ aki azon túl, hogy védelmébe vette a Bizottság eljárását, hangsúlyozta a Versenyjogi Főigazgatóságnak a kiszámíthatóság és átláthatóság érdekében tett erőfeszítéseit, és ugyanakkor nem zárta ki, hogy az eljárást a jövőben tovább „jobbítják”. Ezt a kérdést különösen aktuálissá tette a Lisszaboni Szerződés, mely jogi kötőerővel ruházta fel az Alapjogi Chartát és előkészítette az EU csatlakozását az Egyezményhez.

Noha a kartelleknek a szabad versenyre gyakorolt pusztító hatása egyértelmű, jogalkalmazási szempontból nem annyira ez, hanem sokkal inkább a bizonyítékok hozzáférhetlensége különbözteti meg őket más versenyjogi jogsértésektől. Ez igencsak megnehezíti a versenyhatóságok számára a jogsértés részletes bizonyítását, hát még a kartellezők tényleges részvételét helyesen tükröző szankciók kiszabását. Meg kell tehát találni az egyensúlyt az „információs aszimmetria” leküzdését lehetővé tévő hatékony jogalkalmazás és az eljárási garanciák közt.²⁷

Büntetőeljárás-e a versenyfelügyeleti eljárás?

Az EU természetesen jelenleg még nem részese a kritikusok által hivatkozott Egyezménynek, így annak hatálya nem is terjed ki az uniós versenyfelügyeleti eljárásra. Mivel azonban az Európai Unió Bírósága (továbbiakban: Bíróság) jogi kötőerő hiányában

Prosecutor, judge and jury: Enforcement of competition law in Europe is unjust and must change, Feb 18th 2010, http://www.economist.com/opinion/displaystory.cfm?story_id=15545914.

²⁵ Például: WILS, W. P. J. (2010) The Increased Level of EU Antitrust Fines, Judicial Review and the ECHR, http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1492736; CASTILLO DE LA TORRE, F. (2009) ‘Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases’, <http://www.eui.eu/Documents/RSCAS/Research/Competition/2009/2009-COMPETITION-Castillo.pdf>, LOWE, P. (2009) Cartels, Fines, and Due Process, *Global Competition Policy - Online magazine*, June (2), www.cba.org/cba/cle/PDF/COMP09_Calvino_article.pdf

²⁶ ALMUNIA, J. (2010) Speech 10/81, ‘Antitrust policy: the road ahead’, International Forum on EU Competition Law, 09.03.2010, Brussels, p. 5., http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-10-81_en.htm?locale=en

²⁷ SCORDAMAGLIA, A.: Cartel Proof, Imputation and Sanctioning in European Competition Law: Reconciling effective enforcement and adequate protection of procedural. *The Competition Law Review*, Vol. 7., No. 1, December 2010, pp. 5-8.

is elfogadja az Egyezményre való hivatkozásokat, és mivel a csatlakozási tárgyalások egyébként is folyamatban vannak, a kérdést mégis tovább kell vizsgálnunk. Ami a magyar versenyfelügyeleti eljárást illeti, itt a helyzet egyértelmű, hisz Magyarország részes tagállam.

Először is azt kell eldöntenünk, hogy a versenyfelügyeleti eljárást illetően közigazgatási vagy büntetőeljárással állunk-e szemben, hisz az Egyezmény tisztességes eljárást szabályozó 6. cikke jórészt csak utóbbi esetben alkalmazandó.²⁸ Kétség sem férhet hozzá, hogy a magyar belső jogi minősítés szerint a magyar versenyfelügyeleti eljárás egy közigazgatási eljárás. Az 1/2003/EK rendelet értelmében a Bizottság által a vállalatokra kiszabott bírságok „nem büntetőjogi jellegűek”.²⁹

Felmerül a kérdés, hogy mit értünk pontosan „büntetőjogi jelleg” alatt – az uniós jog nem tartalmazza a kifejezés definícióját, de az EJEB nem is fogadja el a tagállamok jogi minősítését, e helyett az *Engel és társai kontra Hollandia*³⁰ ügyben megalkotta saját autonóm kritériumrendszerét a „büntetőjogi jelleg” definiálásához, mely lefed bizonyos közigazgatási eljárásokat is. A testület a következőket vizsgálta: i) a tagállam minősítése szerint büntetőeljárásról van-e szó; ii) a jogsértés természete; iii) a kilátásba helyezett szankció súlya. A kettes és hármas pontot az EJEB az *Ezeh és Connors kontra Egyesült Királyság*³¹ ügyben már diszjunktív és nem konjunktív feltételekként kezelte, de a konjunktív szemlélet alkalmazását sem zárta ki a jövőre nézve.

Megjegyezendő, hogy a kiszabott bírságoknak a kritikusok által hangoztatott növekedése irreleváns a büntetőjogi jelleg szempontjából. A harmadik *Engel* kritérium a potenciálisan kiszabható és nem a ténylegesen kiszabott szankcióra vonatkozik,³² ami viszont mindig ugyanaz volt (nevezetesen az előző üzleti évi teljes forgalom 10%-a). Ennek meg-

²⁸ Elméletileg. Gyakorlatilag az EJEB a tisztességes eljárás fogalmába beleért sok mindent, amit a 6. cikk 3. bekezdés kizárólag büntetőügyek vonatkozásában említ, például ingyenes jogi képviselet indokolt esetben vagy fegyveregyenlőség. GRAD A. (2005): *A Strasbourg Emberi Jogi Bírászkodás Kézikönyve*, Budapest, 2005. Strasbourg Bt., p. 215.

²⁹ A TANÁCS 1/2003/EK RENDELETE (2002. december 16.) a Szerződés 81. és 82. cikkében meghatározott versenyszabályok végrehajtásáról, 23. cikk (5) bekezdés, *Official Journal L 001*, 04/01/2003 P. 0001 – 0025. Már a 17/62-es rendelet előkészítése során megszövegezett *Exposé de motifs* is leszögezte, hogy ‘ces amendes ont le caractère de mesures administratives et non de sanctions pénales’, a Bíróság pedig a kezdetektől többször kijelentette, hogy a Bizottság nem számít bíróságnak az Egyezmény 6. cikke értelmében, az eljárása pedig egy közigazgatási hatósági eljárás.

³⁰ 1976. június 8-i *Engel és társai kontra Hollandia* ítélet [A. sorozat, 22. szám, 81. bekezdés].

³¹ 2003. október 9-i *Ezeh és Connors kontra Egyesült Királyság* ítélet (39665/98. és 40086/98. sz. kereset, Recueil des arrêts et décisions 2003-X.).

³² 2009. február 10-i *Zolotukhin kontra Oroszország* ítélet, 56. bekezdés (14939/03. sz. kereset, Recueil des arrêts et décisions 2009).

felelően az uniós intézmények már akkor elismerték a bírságok büntetőjogi jellegét az Egyezmény értelmében, amikor még senki sem beszélt növekedésről.³³

Azok a versenyjogi eljárások, melyek a tagállami vagy uniós jog értelmében köz-igazgatási jellegűek, az Emberi Jogok Európai Egyezménye alapján büntetőjogi jellegűnek minősülhetnek tehát.

Az EJEB eddig mindössze kétszer foglalkozott versenyjogi ügyekkel. Egyik esetben sincs nagy precedens-értéke, az EJEB maga is a csekély fontosságú ügyek közé sorolta őket. A *Société Stenuit kontra Franciország*³⁴ ügyben az Emberi Jogi Bizottság a versenyjogi szabályok megsértése miatt a francia *Conseil de la concurrence* által kiszabott szankciókat büntetőjogi jellegűnek minősítette, ám ezt az ügyet a kérelmező társaság nyilatkozata alapján törölték a jegyzékből. A másik ügy (*M.&Co. kontra Németország*³⁵) már az elfogadhatóságon elbukott, bár az Emberi Jogi Bizottság ennek ellenére sietett megjegyezni, hogy az „anti-trust” ügyek a 6. cikk alá tartoznának, ha tagállami hatóság járna el (nem pedig a Bizottság, mint ebben az esetben).

A *Jussila kontra Finnország* ügyben aztán az EJEB (mintegy mellékesen) megállapította a versenyjog büntetőjogias jellegét,³⁶ noha ez egy ÁFA-ügy volt. A büntetőjogi jelleg megállapításakor az EJEB a jogszabály általános személyi hatályát (adóalanyok) vette figyelembe, valamint azt a tényt, hogy a bírság célja nem a kompenzáció, hanem a büntetés és megelőzés volt. Nem vette viszont figyelembe a szankció alacsony mértékét.

Megjegyezte ugyanakkor, hogy a büntetőjog „magjába” nem tartozó ügyekben a garanciarendszer nem teljes mértékben érvényesül. A (kvázi) büntetőjog fogalmának tagítása tehát a jogok „nem teljes mértékben érvényesülését” vonja magával, és ez akár véget is vethet a vállalkozásokat illető védelem szintjéről folytatott vitának, hisz ezek a „felvizezett” jogok jórészt hasonlóak – vagy a *Bosphorus kontra Írország* ügyben³⁷ használt kifejezéssel élve egyezöek – az uniós közigazgatási eljárási standardekkel.

Az EJEB tehát először minősítési szempontból tekinti át az ügyet, majd abból a szempontból, hogy az egyes jogoknak milyen szinten kellene érvényesülnie. A *Jussila* ügyben különvéleményt írt bírók elleneztek a garanciarendszernek ezt a fajta

³³ Vesterdorf főtanácsnok indítványa 1991. július 10-én a T-1/89 - T-4/89 és T-6/89 - T-15/89 *Rhône-Poulenc és mások kontra Bizottság* ügyekben; Léger főtanácsnok 1998 február 3-i indítványa a C-185/95 P *Baustahlgewebe kontra Bizottság* ügyben; C-199/92 P, *Hüls AG kontra Bizottság*, 150. bekezdés.

³⁴ 1991. május 30-i *Société Stenuit kontra Franciaország* határozat [A. sorozat 232-A].

³⁵ *M.&Co. kontra Németország* Appl. no. 13258/87, 09/02/1990.

³⁶ 2006. november 23-i *Jussila kontra Finnország* ítélet, 43. bekezdés (73053/07. sz. kereset, Recueil des arrêts et décisions 2006-XIII.).

³⁷ 2005. július 30-i *Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi kontra Írország* ítélet (45036/98. sz. kereset, Recueil des arrêts et décisions 2005-VI.).

fragmentálását és egy szűkebb definíción belül teljes mértékben érvényesülő védelmet tartottak volna üdvösnek.

Az EJEB újból és újból kimondta, hogy a szankció nagysága beemelheti ugyan az eljárást az Egyezmény szerint büntetőjogi jellegű közigazgatási, fegyelmi vagy egyéb eljárások közé, de az ezen belül megkülönböztetett „magba”, tehát a büntetőjog klasszikus területére már csak természete alapján kerülhet egy ügy. Amennyiben egy ügy természeténél fogva nem tartozik a büntetőjog „magjába” – mint ahogyan a versenyjog nem tartozik –, akkor a szankció nagysága sem fogja beemelni oda.³⁸

Tekintetbe véve, hogy a versenyjog alanyai általában nem természetes személyek, fel kell tennünk a kérdést, hogy vannak-e egyáltalán a vállalkozásoknak „emberi jogaik”, és vonatkozik-e rájuk az Egyezmény (és a Charta), amire előszeretettel hivatkoznak a Bíróság előtt. Egyes vélemények szerint a vállalkozások visszaélnek az emberi jogi rezsimmel, és egyébként sincs emberi méltóságuk. Mások szerint az Egyezmény megszövegezőinek mindig is szándékukban állt védeni a vállalkozásokat is.³⁹ A *Pudas kontra Svédország* ügyben⁴⁰ mindenesetre az EJEB kiterjesztette rájuk az Egyezmény hatályát. Még ha el is fogadjuk ezt az álláspontot, akkor is világos azonban, hogy egyes emberi jogok természetüknél fogva nem vonatkoztathatók jogi személyekre, ugyanakkor vitatott, hogy melyek pontosan ezek a jogok.⁴¹

Az alcímben feltett kérdésre tehát a válasz: *attól függ*. Belső jogi értelemben minden uniós és magyar versenyfelügyeleti eljárás közigazgatási hatósági eljárás. Az Egyezmény értelmében egyes eljárások (például fúziókontroll) közigazgatásiak, bizonyos ügytípusoknak azonban „kvázi-büntetőjogi jellege” van, bár nem tartoznak a büntetőjog magjába. A versenykorlátozó megállapodások utóbbi kategóriába tartoznak. A következőkben áttekintem a tisztességes eljárás néhány olyan elemét, melynek érvényesülését a versenyfelügyeleti eljárásban megkérdőjelezzük.

A bíróság függetlensége: funkciómegosztás

A jogállami büntetőeljárás alapelve, hogy a vádlói (ill. nyomozói) és az ítélkezői funkció egymástól elkülönül. A Bizottság eljárását legélesebben a funkciómegosztás hiánya miatt kritizálták – erre irányultak a fejezet elején említett támadások is. Ugyanezt a

³⁸ WILS (2010) pp. 8-11.

³⁹ EMBERLAND, M. (2006) *The Human Rights of Companies: Exploring the Structure of ECHR Protection*, Oxford University Press.

⁴⁰ 1987. október 27-i *Pudas kontra Svédország* ítélet (10426/83. sz. kereset).

⁴¹ SCORDAMAGLIA (2010), 15-20., 10-11.

kifogást a Gazdasági Versenyhivatal eljárásával kapcsolatban is fel lehetne hozni. A kritikusok szerint a versenyfelügyeleti eljárás a funkciómegosztás hiánya következtében egyezményesértő, ez az álláspont azonban az EJEB joggyakorlatának fényében nem tűnik megalapozottnak.

A *Janosevic kontra Svédország* ügyben az EJEB egyértelműen kimondta, nem egyezményellenes, ha a tagállam belső joga szerint közigazgatási, de az Egyezmény szerint büntetőjogi jellegű esetekben bírságokat – akár rendkívül magas bírságokat – olyan közigazgatási hatóságok szabnak ki, melyekben a funkciómegosztás elve nem érvényesül. Az egyetlen követelmény, hogy a 6. cikk szerint független bíróságnak minősülő és mind jog-, mind ténykérdésekben teljes revíziót gyakoroló szervhez fordulás lehetősége adott legyen.⁴²

Az EJEB a *Janosevic* ügyben a *Bendenoun kontra Franciaország* ügyben hozott ítéletét erősítette meg,⁴³ majd a már említett *Jussila* ügyben az EJEB ismételten ugyanígy döntött.⁴⁴ Ez tehát a testület határozott álláspontjának tekinthető.

Bírói felülvizsgálat

Az egyezmény szerű bírósághoz fordulás lehetősége a funkciómegosztás kapcsán is feltétel, de a Bíróság felülvizsgálati jogkörének terjedelme ettől a kérdéstől függetlenül is támadások kereszttüzében áll. Egyik oldalról a Bizottság szerint a Bíróság nem tartja tisztetben diszkrecionális jogát, hogy az Unió versenypolitikáját alakítsa és a politikai arénába belépéssel a hatalmi ágak elválasztásának elvét sérti. Ezzel párhuzamosan mások megkérdőjelezték, hogy a bírói felülvizsgálat terjedelme és intenzitása kielégíti-e a tisztességes eljárás követelményét.⁴⁵ A magyar jogban megkérdőjelezhetetlen, hogy a közigazgatási döntések bírói felülvizsgálata törvényességi felügyelet (ez az eljárás másik neve), az uniós eljárást azonban élénken támadják emiatt. A Bíróság visszautasította, hogy eljárása ne felelne meg az Egyezménynek.⁴⁶

⁴² 2002. július 21-i *Janosevic kontra Svédország* ítélet, 81. bekezdés (34619/97. sz. kereset, Recueil des arrêts et décisions 2002-VII).

⁴³ 1994. február 24-i *Bendenoun kontra Franciaország* ítélet, 46. bekezdés (12547/86. sz. kereset, A284).

⁴⁴ *Jussila*, 43. bekezdés.

⁴⁵ SLATER ET AL (04/08)

⁴⁶ T-25/95 stb. egyesített ügyek, *Cimenteries CBR és mások kontra Bizottság*, [2000] ECR II-508, 719. bekezdés.

Az uniós peres eljárásrend francia hatást mutat.⁴⁷ A felülvizsgálat mindkét jogrendszerben a törvényességre szorítkozik.⁴⁸ A hatóság diszkrecionális jogkörét a versenyjogban a fúziókontroll kivételével csak szűk körben ismerik el.⁴⁹ Különbség viszont az uniós joghoz képest, hogy a francia eljárásjogban a bíróság egyes meghatározott típusú döntéseket nem csak megsemmisíthet, de meg is változtathat.⁵⁰

Az uniós eljárásjogban amennyiben a Bíróság eljárási hibát talál a Bizottság döntésében, megsemmisíti azt. A hibát a Bizottság utólag, a tárgyalás során benyújtott bizonyítékokkal már nem hozhatja helyre. A döntést kasszálják, ez azonban nem tekinthető a kérelmező felelősségéről hozott ítéletnek.⁵¹ Ilyenkor az esetek többségében Bizottság újra próbálkozhat.⁵² A Bíróság korlátlan jogkörrel rendelkezik a bírságok megváltoztatása tekintetében, de nem sűrűn él a lehetőséggel.⁵³ Vannak, akik szeretnék, ha a Bíróság megsemmisítés helyett megváltoztatná a döntést. Ezt a rendszer hatékonysága, az egyének jogainak védelme és a fegyveregyenlőség szempontjából is kedvezőbbnek tartanák.⁵⁴ A Bíróság azonban ellentétes véleményen van: a testület szerint egy ilyen változtatás megzavarná a Szerződés által felállított intézményközi egyensúlyt, és rossz hatással lenne a védelem jogaira⁵⁵ – nyilván a bíró vádlói szerepbe helyezkedésének félelme jelenik itt meg. A hatékonyság szempontjából egyébként a Bizottság egyes munkatársai is üdvösnek tartanák a Bíróság jogkörének ilyen jellegű kiterjesztését,⁵⁶ de a *Janosevic* ítélet maga nem támaszt ilyen követelményt.

⁴⁷ A Bíróság eredeti eljárási szabályzatához az inspirációt a francia “recours pour excès de pouvoir” szolgáltatta. Maurice Legrange, az első két főtanácsnok egyike és az uniós eljárásjog egyik atya szintén a Conseil d’État-ban gyakorolta a közigazgatási döntések bírói felülvizsgálatát.

⁴⁸ LEGAL, H. (2005) ‘Standards of proof and standards of judicial review in EU competition law’, https://groupes.renater.fr/sympa/d_read/creda-concurrence/Art/Legal-Fordham2005.pdf

⁴⁹ CA Paris, 2005. április 12, *France Télécom SA és SFR*.

⁵⁰ Code de Commerce, L 464-8. cikk.

⁵¹ VESTERDORF B., (1994) Complaints concerning infringements of competition law in the Context of European Community Law, 31 *Common Market Law Review* 77.

⁵² WILS, W. (2003a) The Principle of *Ne Bis in Idem* in EC Antitrust Enforcement: A Legal and Economic Analysis, 26 *World Competition* 131.

⁵³ VESTERDORF B., The Court of Justice and Unlimited Jurisdiction: What Does it Mean In Practice, *Global Competition Policy* (June 2009, Release 2), www.globalcompetitionpolicy.org, at 5.

⁵⁴ SCHWEITZER H., The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review, in Claus-Dieter Ehlermann and Mel Marquis, eds., *European Competition Law Annual 2009: Evaluation of Evidence and its Judicial Review in Competition Cases*.

⁵⁵ T-68/89 77/89 és 78/89 egyesített ügyek *Societa Italiana Vetro SpA és mások kontra Bizottság*, [1992] ECR II-1403, 319-320. bekezdés

⁵⁶ WILS (2010) p.22.

Egyes szerzők⁵⁷ problémásnak tartják a felülvizsgálat kérelemhez kötött voltát, ami szerintük nem felel meg az EJEB követelményeinek, ezt az állítást azonban nem támasztják alá esetjogi hivatkozásokkal, ami nem is csoda, hisz az EJEB nem mondott ki ilyesmit a bírói felülvizsgálat megkövetelt terjedelmét taglaló *Janosevic* ügyben, sem pedig később. Ami a pártfogó ügyvédi képviselőt ítéli, illet az Egyezmény jogi személyeknek nem biztosít.⁵⁸

Az eljárás kritikái⁵⁹ aranybányát látnak a *Kyprianou* ügyben⁶⁰, de hogy megalapozottan-e, az vita tárgyát képezi. Ebben az ügyben kifogásolta ugyan az EJEB a felfüggesztő hatály hiányát, azonban itt a kérelmező bebörtönzéséről volt szó (a bíróság megsértése miatt) – mire a döntést felülbírálták, már nem lehetett helyrehozni. A versenyfelügyeleti eljárásban azonban csak bírságokat szabnak ki, melyeket a döntés megsemmisítése esetén kamatostul visszatérítenek. Azokban a rendkívül ritka esetekben, amikor a bírság csökkenéssel fenyegetné a vállalkozást, a végrehajtást a Bíróság felfüggeszti.

Ez az ügy egyébként sem egy közigazgatási döntés felülvizsgálatával volt kapcsolatos, hanem egy, a büntetőjog „keménymagjába” tartozó ügyben az elsőfokú bíróság elfogultságából fakadó sérelem orvoslásának mikéntjével másodfokon. Ráadásul noha az ügyben hozott első döntés még valóban megkövetelt egy *de novo* eljárást a vitatott döntés felülbírálata helyett,⁶¹ a Nagykamara ítélete már nem tartalmazta ezt.⁶² Az EJEB többször foglalkozott már közigazgatási eljárások bírói felülvizsgálatával, de soha nem követelt *de novo* eljárást, csak a döntés felülvizsgálatát.⁶³

Az egyik legvitatottabb kérdés a Bizottság diszkrecionális jogköre, amit a Bizottság közgazdaságtani szakértelméből és az uniós versenypolitika alakításához való jogából eredeztetnek. A Bíróság szerint „a Bizottság összetett gazdasági értékelésének felülvizsgálata csak az eljárásra és az indokolásra vonatkozó szabályok betartásának, a tényállás-megállapítás pontosságának, valamint nyilvánvaló mérlegelési hiba, illetve a hatáskörrel való visszaélés hiányának ellenőrzésére terjed ki”. A testület aztán mintha visszavenné, amit adott: „Jóllehet a közösségi bíróság elismeri a Bizottság mérlegelési lehetőségét a gazdasági vagy technikai jellegű értékelések vonatkozásában, ez nem jelenti azt, hogy nem

⁵⁷ Például: SCHWARZE J., BECHTOLD R., és BOSCH W., (2008) Deficiencies in European Community Competition Law – Critical analysis of the current practice and proposals for change (Gleiss Lutz, September), p. 6 és pp.58-59.

⁵⁸ *DEB Deutsche Energiehandels- und Beratungsgesellschaft mbH kontra Németország* (C-279/09).

⁵⁹ SLATER et al (2008).

⁶⁰ *Kyprianou kontra Ciprus*, n° 73797/01 kereset.

⁶¹ 2004. január 27-i ítélet (Kamara).

⁶² 2005. december 15-i ítélet (Nagykamara).

⁶³ WILS (2010) pp.19-23.

vizsgálhatja felül a Bizottság ilyen jellegű tényekre vonatkozó értékelését. A közösségi bíróságnak többek között nem csupán a hivatkozott bizonyítékok tárgyi valószerűségét, megbízhatóságát és következetességét kell vizsgálnia, hanem azt is ellenőriznie kell, hogy a bizonyítékok tartalmazzák-e az adott összetett helyzet értékeléséhez figyelembe veendő valamennyi adatot, valamint hogy e bizonyítékok alátámasztják-e a belőlük levont következtetéseket.”⁶⁴

Látható, hogy a mérlegelési jogkör határai bizonytalanok, de úgy tűnik, a Bizottságnak bizonyítania kell: i) a bizonyítékok pontos, megbízható és következetes mivoltát, ii) azt, hogy a bizonyítékok minden releváns adatot tartalmaznak és iii) azt, hogy a bizonyítékok alátámasztják a belőlük levont következtetéseket.⁶⁵

A Bíróság egy bírāja nem hivatalos minőségében védelmében vette a doktrínát, de ő is úgy vélekedett, hogy annak terjedelme nem teljesen világos. Az számára egyértelmű volt, hogy a diszkrecionális jogkör nem az információ beszerzésében, vagy a bizonyítás során egy tudományos módszer szigorú követésében, hanem az adott helyzet vagy jelenség elemzéséhez legmegfelelőbb megközelítés kiválasztásában rejlik. A Bíróság nem bonyolódik közgazdaságtani elméletek megvitatásába és nem kifogásolja a Bizottság módszerválasztását, amíg az következetesen alkalmazásra kerül és nem tükröz elfogultságot.⁶⁶

A hatalommegosztás és a szakértelem szükségessége – el kell különítenünk a kettőt, mivel a Bíróság az előbbire az utóbbi hiányában is hivatkozik⁶⁷ – azonban csak a mérlegelési jog indokát jelentik, nem jelölik azonban ki a határait. Ami az intézményi egyensúlyt illeti, a gyakorlatban a versenyjogban a jogszerűségi és a célszerűségi kontroll határa bizonytalan lehet. Gyakran nehéz megállapítani, hogy mely kérdések tartoznak a mérlegelési mozgástérbe. A szakértelem kérdése pedig kétértelmű. A *Remia* ügyben a Bíróság a közgazdaságtani probléma bonyolultságára tekintettel korlátozta magát nyilvánvaló hibákra, amiket speciális tudás híján is érzékelhet és kijavíthat: az eljárási szabályok betartásának, a tények valóságának, az indoklási kötelezettség teljesítésének ellenőrzésére és a visszaélések kiszűrésére.⁶⁸ Ezzel szemben a *Tetra Laval* ügyben éppen a bizonyítani kívánt okozati lánc bonyolultságára hivatkozva fogta a Bíróság tüzetesebbre a felülvizsgálatot.⁶⁹ A valószínűségben tehát nincs korlát, csak amit a bíró saját maga számára állít fel – például mert „ér-

⁶⁴ 2007. szeptember 17-i ítélet, T-201/04 *Microsoft kontra Bizottság*, 87-89. bekezdés [2007] ECR II-3601.

⁶⁵ WILS (2010). pp. 29-31.

⁶⁶ LEGAL (2005) pp. 7-8.

⁶⁷ T-259/02 - T-264/02. és T-271/02. sz. egyesített ügyek, *Raiffeisen Zentralbank Österreich kontra Bizottság*, 2006 II-05169.

⁶⁸ 42/84. sz. ügy, *Remia kontra Bizottság*, 1985 02545, 34. bekezdés.

⁶⁹ C-12/03 P, *Bizottság kontra Tetra Laval*, 2005 I-00987, 44. bekezdés.

zékeny” vagy „politikai” kérdésbe botlott – és, mint azt a *Tetra Laval* ügy mutatja, a gyakorlatban a Bíróság általában addig megy el, ameddig a felek elviszik.⁷⁰

A diszkrecionális jogkörnek vannak ellenségei,⁷¹ az EJEB azonban elfogadja azt.⁷²

Ártatlanság vétele, bizonyítási kötelezettség, bizonyítási teher

A bizonyítás olyan területe az európai jognak, ahol gyakoriak a félreértések. A szakirodalom gyakran a *common law* fogalmait használva próbál általánosítani,⁷³ mivel nyelve az angol,⁷⁴ ezeknek azonban a kontinentális jogrendszerekben többségében nincs is megfelelőjük. A Bíróság (aminek nyelve egyébként a francia) ennek megfelelően vonatkozó általános elvek kimondásától és inkább csak a konkrét ügyekre koncentrál.⁷⁵

Mint ismeretes, a *common law* jogrendszerekben a *standard of proof* büntetőügyekben *beyond reasonable doubt*, polgári ügyekben *balance of probabilities*. A kontinentális jogrendszerek a *standard of proof* kifejezést nem ismerik, a döntést a bíróság a bizonyítékok szabad mérlegelése után belső meggyőződése alapján hozza meg.⁷⁶ A polgári és büntető ügyekben alkalmazott „standard” gyakorlatilag ugyanaz: a bizonyosságot megközelítő valószínűség.⁷⁷ Noha a *common law* tradícióban nevelkedett jogászok számára logikusnak tűnhet, hogy ha az eljárás „büntetőjogivá vált”, akkor szükségszerűen emelkednie kell a bizonyítási standardnak, valójában a Bíróság sosem hozott kartell-ítéleteket a *balance of probabilities* alapján. A bírók többségének és egyben a Bíróság nyelvének jogcsaládja, a kontinentális jogcsalád – egyébként többek által kritizált módon – nem tesz kü-

⁷⁰ SIBONY és BARBIER de la SERRE (2007), pp. 245-248.

⁷¹ SCHWEITZER (2009).

⁷² 2006. november 14-i ítélet, *Tsfayo kontra Egyesült Királyság*, 46. bekezdés (60860/00 sz. kereset). 1995. november 22-i *Bryan kontra Egyesült Királyság* ítéletet, 47. bekezdés (Series A no. 335-A).

⁷³ Például BREALEY, M. (1985) The burden of proof before the European Court, *10 European Law Review* 250.

⁷⁴ De a Bíróság előtt is minden ügyben, ahol a *standard of proof* kérdése felmerült, angol volt az eljárás nyelve (pl. C-12/03 P *Bizottság kontra Tetra Laval*, C-403/04 és 405/04 *Sumimoto kontra Bizottság*, T-201/04 *Microsoft Corp. kontra Bizottság*), lásd GIPPINI-FOURNIER, E. (2009) The Elusive Standard of Proof in Competition Cases, <http://www.eui.eu/Documents/RSCAS/Research/Competition/2009/2009-COMPETITION-GippiniFournier.pdf>

⁷⁵ Egy volt bírő szavaival: „In practice, we are applying something very close to the criminal standard but perhaps subconsciously making some allowance in cartel cases for the inherent difficulty of proving collusion.” OECD, Best Practice Roundtables, Judicial Enforcement of Competition Law, 1996, Christopher Bellamy, 105., www.oecd.org/dataoecd/34/41/1919985.pdf

⁷⁶ Strafprozeßordnung, 261. §, Code de procédure pénale, 353. §.

⁷⁷ SHERWIN, E. és CLERMONT, K (2002) A comparative view of standards of proof, 50, *American Journal of Comparative Law*, 243, 246. A spanyol polgári perrendtartás például expressis verbis megköveteli a bizonyosságot, ennek hiányában a kérelmet el kell utasítani (Ley de Enjuiciamiento Civil, 217.§). A német polgári perrendtartás és versenytörvény ugyanúgy rendelkezik, mint a büntetőeljárás törvény: Zivilprozessordnung, 286. §, Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen, 71. § (1) bekezdés.

lönösebb különbséget polgári és büntetőeljárás közt a bizonyítottság megkövetelt szintje alapján.

Úgy tűnik, hogy a Bíróság eljárásában a kontinentális jogrendszerekhez hasonlóan az egyetlen bizonyítási standard a testület meggyőzése. A megkövetelt bizonyítékok mennyiségi és minőségi szintje esetről esetre változik. Egyes szerzők szerint az egész kérdés túl van misztifikálva, hisz a valóságban sok büntető ügyben született ítélet elnagyoltan van megindokolva (vagy, különösen esküdtszék alkalmazása esetén, egyáltalán nem), míg a Bíróság döntései külön-külön és a maguk összességében is alaposan elemzik a bizonyítékokat.⁷⁸ Mások megkövetelnék a bizonyítási standard *common law*-stílusú definiálását.⁷⁹ Megint mások szkeptikusak ennek a rendszernek a tényleges érdemeivel kapcsolatban,⁸⁰ és a kétes gyakorlati hasznosságúnak tartott *ex ante* formalisztikus standardek meghatározása helyett inkább a Bíróság meggyőződésének kialakulását befolyásoló jogi faktorokra helyeznék a hangsúlyt (például a kiszabható büntetés súlya, időfaktor, a fél által bizonyítani kívánt okozati lánc bonyolultsága stb.).⁸¹

A Bíróság leszögezte, hogy a jogsértés bizonyítása a Bizottságot terheli,⁸² az 1/2003 rendelet 2. cikke pedig kodifikálta az esetjogot. A Bíróság egyes tényeket bizonyítottként fogad el, ha a másik fél nem képes rájuk alternatív magyarázattal szolgálni, mint azt az *Aalborg* ítélet kifejti.⁸³ Kokott főtanácsnok szerint: „...Természeteszerűleg a Bizottságnak minden olyan megállapítását bizonyítania kell, amelyet határozatában tesz. Mielőtt azonban egyáltalán felmerül a bizonyítási teher kérdése, mindkét félnek magának kell bizonyítania állítását. A Bizottság érdemi állítását csak a másik fél hasonlóképpen érdemi állítása cáfolhatja. Csak ha mindkét fél hasonlóan alapos és elfogadható érvelést terjeszt elő, és ellentétes következtetésre jut, merül fel egyáltalán a bizonyítási teher szabályainak alkalmazása. Amennyiben tehát a Bizottság határozatában a felhasznált források megjelölésével objektív és ellenőrizhető nyilatkozatokra alapítja a valamely adott piacon fennálló körülményekre vonatkozó következtetéseit, az érintett vállalkozások a Bizottság megállá-

⁷⁸ CASTILLO DE LA TORRE, (2009), p.23.

⁷⁹ BAILEY, D. (2003) Standard of Proof in EC Merger Proceedings: A Common Law Perspective, 40, *Common Market Law Review*, 848, 857.

⁸⁰ Mondhatjuk, hogy ezzel a véleményünkkel „jó társaságban vannak”: a német Legfelső Bíróság elutasította a „kétséget kizáróan” standardet mint olyat, ami azt sugallja, hogy az objektív bizonyosság realiztikusan elérhető, noha ez a nincs így: BGHSt 10, 208, 209 és BGHZ 53, 245, 256. A kiváló angol bíró, Lord Denning is a látszólag objektív standardek szubjektív mivoltát emelte ki: *Bater v Bater*, [1950] 2 All ER 458, p.459.

⁸¹ Ezekről a nézetekről GIPPINI-FOURNIER (2009) ad egy összefoglalást, de alapvetően a régi 82. cikkre koncentrálna.

⁸² C-49/92 P *Bizottság kontra Anic* [1999] ECR I-4125, 86. bekezdés

⁸³ C-204/00 P, 205/00 P, 211/00 P, 213/00 P, 217/00 P & 219/00 P sz. egyesített ügyek, *Aalborg Portland A/S kontra Bizottság*, [2004] ECR I-123, 79. bekezdés

pításait nem vitathatják valamely felületes cáfolattal. Sokkal inkább az a dolguk, hogy részleteiben bemutassák, miért hibásak a Bizottság által felhasznált információk, miért nélkülözik adott esetben a bizonyító erőt vagy miért nem koherensek a Bizottság által levont következtetések. E követelmény nem a bizonyítási teher megfordulását jelenti, amint azt a FEG állítja, hanem annak megnyilvánulása, hogy a feleknek maguknak kell bizonyítaniuk állításaikat.”⁸⁴

A büntetőjog területéről eredő ártatlanság vélelmének érvényesülését először a *Po-lipropilén* ügyben⁸⁵ mondta ki a Bíróság *expressis verbis*, az *in dubio pro reo* elve azonban már jóval korábban is megfogalmazódott.⁸⁶ Az ártatlanság vélelmének tartalmát a Bíróság bővebben a *Sumimoto*⁸⁷ és a *Franchet és Byk*⁸⁸ ügyekben bontotta ki. Arra is történtek kísérletek, hogy ezt az elvet az *ei incubit probatio qui dicit, non qui negat* tagállamok által szintén elismert elvével összeegyeztessék.⁸⁹

Egyes szerzők az eljárást olyan teniszmeccshez hasonlítják, melyben egyszerre több labdával játszanak, és akinek a térfelén egy labda pattan, annak vissza kell ütnie. A bíró figyelni a mérkőzést és számolja a pontokat.⁹⁰ Valóban ilyen passzív a Bíróság szerepe?

A bizonyítási teher szempontjából nyilvánvalóan nem semleges, hogy inkvizitórius vagy akkuzatórius jellegű eljárásról beszélünk, hisz utóbbi esetében értelemszerűen gyakrabban fordulhat elő olyan eset, hogy a bíróságot valamilyen állítás valós vagy valótlan mivoltáról nem sikerül meggyőzni, és így – mivel *non liquet* döntés nem hozható – a bizonyítási teherrel kapcsolatos szabályok életbe lépnek. Az uniós peres eljárások szóbeli szakasza – legalábbis papíron – inkább inkvizitórius jellegű, ami azt jelenti, hogy a Bíróság a bizonyítási teher alapján való döntéshozatal helyett adott esetben „aktivizálja magát”. Az a fél, aki megtagadja, hogy a Bíróság felszólítására bizonyítékokat szolgáltatson egy állítás valóságtartalmának meghatározásához, saját kockázatára teszi ezt. Az eljárást azonban

⁸⁴ Kokott főtanácsnok indítványa, C-105/04 P, *FEG kontra Bizottság* [2006] ECR-I 8725, 73-74. bekezdés.

⁸⁵ C-199/92 P *Hüls kontra Bizottság* [1999] ECR I-4287, 149-150. bekezdés és C-235/92 P *Montecatini kontra Bizottság* [1999] ECR I-4539, 175-176. bekezdés

⁸⁶ 27/76 *United Brands Company kontra Bizottság* [1978] ECR 207, 265. bekezdés

⁸⁷ T-22/02 *Sumimoto kontra Bizottság* [2005] II-4105, 106. bekezdés

⁸⁸ T-48/05 *Franchet és Byk kontra Bizottság* [2008] ECR II-1585, 210-212. bekezdés.

⁸⁹ Slynn főtanácsnok indítványa, 100-103/80. sz. egyesített ügyek *Musique Diffusion française és társai kontra Bizottság*, [1983] ECR 1825, p. 1930. Warner főtanácsnok indítványa, 6-7/73 *Istituto Chemioterapico Italiano S.p.A. és Commercial Solvents Corporation kontra a Bizottság*, [1974] ECR 223, p. 274.

⁹⁰ SIBONY A. és BARBIER de la SERRE E. (2007) Charge de la preuve et théorie du contrôle en droit communautaire de la concurrence : pour un changement de perspective, *Revue trimestrielle de droit européen*, 43(2) április-június 2007, p. 218.

sokan mégis azért kritizálják, mert szerintük a Bíróság nem él kellő mértékben a számára papíron biztosított széles jogosítványokkal.⁹¹

Úgy gondolom, hogy a már említett okból hibás az álláspont, miszerint a bíróságok állítólagos növekedése következtében az eljárás az Egyezmény értelmében büntetőjogivá vált. Az EJEB egyébként sem harmad- vagy negyedfok, a bizonyítékok kiértékelésének jogát nem vindikálja magának, így a *standard of proof* vitába kevés beleszólása van.⁹² A Bíróság gyakorlatát a *common law* fogalmai alapján elemezni szintén tévedésnek látszik. Valójában a testület kezdetektől a bizonyítottság magas szintjét követelte meg, az *in dubio pro reo* elv már hamar kimondásra került. Azt azonban, hogy a gyakorlatban az ártatlanság vélelme jobban vagy kevésbé érvényesül, mint egy átlagos európai büntetőbíróság előtt, már csak az ügyek drasztikusan eltérő jellege miatt is nehéznek tartom megmondani.

A versenyjog gyakran használ vélelmeket⁹³ – felmerül a kérdés, hogy ez összeegyeztethető-e az Egyezménnyel. Az egyik legfontosabb vélelem, hogy – mint az Elsőfokú Bíróság a *Hercules Chemicals* ügyben⁹⁴ kimondta, majd a *Solvay* ügyben⁹⁵ bővebben is kifejtette – elhatárolódás hiányában a részvétel egy versenyellenes célú megbeszélésen bizonyítéka a kartellben való részvételnek.

Az *Aalborg*⁹⁶ ítélet szerint elhatárolódás hiányában a megbeszélés többi résztvevője okkal hiheti, hogy a kérdéses vállalkozás tartja majd magát a megegyezéshez. Mivel azonban értelemszerűen nem lenne megengedhető, hogy a vállalkozás egy megjátszott elhatárolódással kibújjon a felelősség alól, egy ilyen nyilatkozat hiánya ugyan bizonyítékként felhasználható, megtétele viszont önmagában nem sokat bizonyít, így némileg *probatio diabolica* jellege van. A gyakorlatban a nyilvános elhatárolódással védekezés ritkán eredményes, de nem lehetetlen sikerre vinni.⁹⁷

Az *ADM* ügyben a Bíróság így vélekedett: „Az állandó ítélkezési gyakorlat értelmében valamely vállalkozás kartellben való részvételének bizonyításához elegendő az, ha a Bizottság bizonyítja, hogy az érintett vállalkozás olyan találkozókra vett részt, amelyek során versenyellenes megállapodásokat kötöttek, anélkül hogy azok ellen nyilvánosan til-

⁹¹ CASTILLO DE LA TORRE (2009) 1., 7-28.

⁹² 1997. március 18-i *Mantovanelli kontra Franciaország* ítélet, 34. bekezdés (Recueil 1997-II).

⁹³ A vélelmek természetéről: Kokott főtanácsnok indítványa, C-8/08, *T-Mobile Netherlands* [2009] ECR I-4529, 80. bekezdés.

⁹⁴ T-7/89, *SA Hercules Chemicals NV kontra Bizottság* [1991] ECR II-1711, 232. bekezdés.

⁹⁵ T-12/89, *Solvay & Cie SA kontra Bizottság*, [1992] ECR II-907, 70. bekezdés.

⁹⁶ *Aalborg Portland A/S kontra Bizottság*, 82, 84. bekezdés.

⁹⁷ BAILEY, D. (2008) Publicly distancing oneself from a cartel, *World competition*, Vol. 31, no.2, pp 177-203.

takozott volna. Amennyiben a találkozókön való részvétel bizonyított, e vállalkozás feladata az arra vonatkozó bizonyítékok előterjesztése, hogy az említett találkozókön történő részvétele mögött nem volt versenyellenes szándék”.⁹⁸

Ezen felül a vélelem bizonyos esetekben *de iure* megdönthetetlen, például ha a vállalkozás árazással kapcsolatos információkat tett közkinccsé. Ebben az esetben a jogsértő csak engedékenységi kérelem útján menekülhet.

Fontos vélelem szól az anyavállalatok felelőssége mellett is.⁹⁹ Több egymásnak ellentmondó ítélet után az *Akzo* ügyben a Bíróság arra az álláspontra helyezkedett, hogy a Bizottságnak elegendő a tulajdoni viszonyokat bizonyítani, ez megalapozza az anyavállalat felelősségének megdönthető véelmét.¹⁰⁰ Ha a leányvállalat bizonyítottan autonóm módon cselekedett, akkor egyedül felelős.

Egyes vélemények szerint minden vélelem alkalmazása összeegyeztethetetlen a tisztességes eljárással.¹⁰¹ Az EJEB a *Salabiaku kontra Franciaország* ügyben hozott precedens értékű ítélet ebben a kérdésben. A testület megállapította, hogy van lehetőség a büntetőjogban véelmek alkalmazására, ezeket azonban ésszerű keretek közé kell szorítani, a kockán forgó „tét” (*enjeu*) figyelembe vételével.¹⁰² A *Janosevic* ítélet úgy fogalmaz, hogy az alkalmazott módszereknek arányosnak kell lenniük az elérni kívánt legitim céllal. A vélelmet az sem teszi elfogadhatatlanná, ha igen nehezen megdönthető, amíg ez nem lehetetleníti el a védekezést.¹⁰³

Vagyis önmagában az a tény, hogy a versenyjog alkalmaz véelmeket, és nem is feltétlenül könnyen megdönthetőket, nem problematikus, a kérdés, hogy megfelelnek-e az arányosság tesztjének. Ide vonatkozó ítéletek hiányában csak találgathatunk, mindenestre az EJEB által emlegetett tét biztosan megnövekedne, ha természetes személyeket fenyegetnénk szabadságvesztés kiszabásával.

⁹⁸ C-510/06 P, *Archer Daniels Midland kontra Bizottság*, [2009] ECR I-1843., 119. bekezdés.

⁹⁹ Az anyavállalatok felelősségre vonását a visszatartó erő indokolja. Mivel általában nagyobb a forgalmuk, magasabb bírságokat lehet rájuk kiszabni. Másodszor az anyavállalat szankcionálása a leányvállalatok felelősségteljesebb irányítását vonhatja magával – ennek hiányában pedig megnő az esélye, hogy a visszaesőkkel kapcsolatos szabályokat alkalmazni lehet majd. Harmadszor van a kérdésnek egy joghatósági dimenziója is, az EU-n kívül székelő, de európai kartelleket szervező vállalkozások felelősségre vonásának megkönnyítése.

¹⁰⁰ C-97/08. P *Akzo Nobel NV és társai kontra Bizottság* [2009] ECR I-8237, 61. bekezdés.

¹⁰¹ Például NAZZINI, R. (2006) *The wood begun to move: an essay on consumer welfare, evidence and burden of proof in article 82 cases*. *European Law Review*, (4), pp. 518-539., idézi CASTILLO DE LA TORRE (2009) p.3.

¹⁰² 1988. október 7-i *Salabiaku kontra Franciaország* ítélet [A sorozat 141-A], 28. bekezdés

¹⁰³ *Janosevic*, 101-102. bekezdés.

Az önvádra kötelezés tilalma

Az önvádra kötelezés tilalma mind a magyar, mind az uniós versenyjogban csak szűken érvényesül. Erősen vitatott, hogy jogi személyek rendelkeznek-e egyáltalán ezzel a joggal. Az EJEB-nek eddig még nem volt alkalma foglalkozni a kérdéssel – az összes önvádra kötelezéssel kapcsolatos ügy természetes személyeket érintett. Mind a német Alkotmánybíróság,¹⁰⁴ mind pedig az Egyesült Államok Legfelsőbb Bírósága¹⁰⁵ visszautasította, hogy jogi személyekre is kiterjessze az önvádra kötelezés tilalmát.

Az *Orkem kontra Bizottság* ítéletben¹⁰⁶ a Bíróság a tagállamok jogát áttekintve megállapította, hogy azok az önvádra kötelezés tilalmát csak büntetőeljárásban résztvevő természetes személyek részére biztosítják. Nincs olyan alapelv, mely ilyen védelmet biztosítana jogi személyek számára versenyjogi eljárásokban.¹⁰⁷ Megjegyezte továbbá, hogy bár megengedi az Egyezmény 6. cikkére hivatkozást, sem a cikk szövege, sem az EJEB gyakorlata nem utal arra, hogy az önvádra kötelezés tilalma e cikk alá esne.¹⁰⁸ A Bíróság ennek ellenére úgy döntött, hogy a közösségi jogrend alapelveinek tiszteletben tartása szükségessé teszi a Bizottság jogosítványainak bizonyos mértékű korlátozását. A határt oly módon húzta meg, hogy a Bizottság nem tehet fel olyan kérdést, melyre a válasz olyan jogsértés beismerését jelentené, aminek bizonyítása a Bizottságot terheli.¹⁰⁹

Ezek után a Bíróság egyenként megvizsgálta a Bizottság által feltett és a vállalkozás által kifogásolt kérdéseket. Elemzése során arra jutott, hogy a termelői összefogvetelekkel kapcsolatos tényszerű kérdések – például: A résztvevők milyen minőségben voltak jelen? – nem képezik vita tárgyát, és a Bizottság követelheti a vállalkozás birtokában lévő dokumentumok átadását is. Nem találta ugyanakkor elfogadhatónak, hogy a Bizottság például megkövetelte minden olyan módszer leírását, amely évente lehetővé tette a kartellezők számára a mennyiségileg vagy kvótában kifejezett célrendszer betartásának ellenőrzését.¹¹⁰

Ezen ítélet meghozatala után az EJEB több döntésében arra jutott, hogy az önvádra kötelezés tilalma a 6. cikkben foglalt tisztességes eljáráshoz való jog részét képezi.¹¹¹ A

¹⁰⁴ BVerG, 1997. február 26, 1 BvR 2172/96.

¹⁰⁵ *Braswell v United States*, 487 U.S. 99 (1988).

¹⁰⁶ Case 374/87 *Orkem v Commission* [1989] ECR 3343. Lásd még Darmon főtanácsnok véleményét ugyanabban az ügyben [1989] ECR 3301, 98-117. bekezdés.

¹⁰⁷ *Orkem* ítélet, 29. bekezdés.

¹⁰⁸ *Uo.*, 30. bekezdés

¹⁰⁹ *Uo.*, 34-35. bekezdés

¹¹⁰ *Uo.*, 37-40. bekezdés

¹¹¹ Például: *Funke kontra Franciaország* (1993. február 25-i ítélet, A. sorozat 256-A), *Saunders kontra Egyesült Királyság* (1996. december 17-i ítélet, Recueil 1996-VI), *Servès kontra Franciaország* (1997. október 20-i ítélet, Recueil 1997-VI).

testület érvelése szerint ez a jog elsősorban arra irányul, hogy tiszteletben tartsa a vádlott elhatározását a hallgatásra. Nem tilos a büntetőeljárásban azon adatok felhasználása, amelyeket a vádlottól kényszerítő erő felhasználásával szereztek ugyan meg, de amely adatok a gyanúsított akaratától függetlenül léteznek, így például a szondázás, a vérvétel, vagy a vizetvizsgálat eredménye.¹¹² Azt a jogot, hogy saját magát bűncselekmény elkövetésével senki nem köteles vádolni, okszerűen nem lehet a bűncselekményekre vonatkozó vallomásokra, vagy azokra az észrevételekre korlátozni, amelyek a vádlottat közvetlenül gyanúba keverik, mivelhogy még egy semleges tanúvallomás is alkalmazható a vád alátámasztására.¹¹³

Ezt követően többen¹¹⁴ azzal érveltek, hogy az EJEB döntéseinek fényében az *Orkem* ítélet többé nem tartható, mivel a dokumentumok kényszerítő erő felhasználásával történő megszerzésén túl tényszerű, közvetlenül nem inkrimináló kérdések feltevését is megengedi, míg a *Saunders* ítélet csak előbbire ad lehetőséget, utóbbira nem. Erre hivatkoztak természetesen a vállalkozásokat védő jogászok is. A *Mannesmannröhren-Werke kontra Bizottság* ügyben a Bíróság egyszerűen lesöpörte ezt az érvelést az asztalról és megismételte az *Orkem* ítéletben megállapítottakat. A Tanács hasonlóan cselekedett az 1/2003-as rendelet preambuluma 23. pontjában. A *PVC II* ügyben¹¹⁵ a Bíróság azért nem foglalkozott mélyebben a kérdéssel, mert a válaszokat nem használták fel. Ennek ellenére mind a Tanács, mind pedig a Bíróság elismerte az EJEB esetjogának figyelembevételének szükségességét.¹¹⁶

Megoszlanak a vélemények abban a tekintetben, hogy az EJEB esetjoga – melyben minden esetben büntetőeljárás alatt álló természetes személyekről volt szó – mennyiben alkalmazható közigazgatási eljárás alá vont jogi személyekre. A testület több esetben – magánlakás védelméhez való jog¹¹⁷, pártfogó ügyvédi képviselő¹¹⁸ – különbséget tett természetes és jogi személyek közt. Sok tagállam vagy közigazgatási eljárásokra vagy jogi személyekre nem terjeszti ki a hallgatás jogát.¹¹⁹ Egyes nézetek szerint irreleváns, hogy a Bizottság kérdéseket szegezhet az alkalmazottaknak, mivel ők nem vonhatóak felelősségre,

¹¹² *Saunders* ítélet, 69. bekezdés.

¹¹³ *Uo.*, 71. bekezdés.

¹¹⁴ Például: WIK, C. (2002) The Interface between Human Rights and Competition Law, www.lexmundi.com/images/lexmundi/PDF/Copenhagen_Wik.pdf

¹¹⁵ C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P - C-252/99 P és C-254/99 P, *Limburgse Vinyl Maatschappij (LVM) és mások kontra Bizottság* [2002] ECR I-8618, 274-292. bekezdés.

¹¹⁶ *Uo.* és az 1/2003-as rendelet preambuluma 37. pontja.

¹¹⁷ 2002. április 16-i *Colas Est és mások kontra Franciaország* ítélet (37971/97 sz. kereset) és 1991. december 16-i *Niemitz kontra Németország* ítélet (A. sorozat 251-B).

¹¹⁸ *DEB Deutsche Energiehandels- und Beratungsgesellschaft mbH kontra Németország* (C-279/09).

¹¹⁹ Lásd Darmon főtanácsnok véleményét.

a megszerzett információk ellenük nem használhatóak fel sem a Bizottság, sem pedig a tagállami hatóságok által.¹²⁰ Mások szerint viszont az egyén kijelentéseit úgy kell tekinteni, mintha a vállalkozás „beszélne”, ezért sérelmet szenved a hallgatás joga.¹²¹

Összegezve megállapítható tehát, hogy a kriminalizációnak az eljárás hatékonyságára gyakorolt esetleges negatív hatásával kapcsolatos félelmek nem alaptalanok. Tény, hogy a versenyfelügyeleti eljárás elmozdult a büntetőeljárás garanciarendszer felé, de kérdés, hogy elérte-e. Legalábbis a hallgatás joga biztosan életbe lépne a kriminalizáció hatására.

A másik oldalról természetesen a hatóságok előtt is új távlatok nyílnának meg, mint például az USA-ban nagy sikerrel alkalmazott titkos adatszerzés. Ezen felül a szabadságvesztés fenyegetése az engedékenységi kérelmeket is hatékonyabbá tenné.¹²²

További mérlegelendő szempont, hogy kriminalizáció esetén a büntetőeljárás nem felváltaná a közigazgatási eljárást, hanem párhuzamosan futna vele. Ez mérsékeli a hatékonyságvesztéssel kapcsolatos aggodalmakat, ugyanakkor sajátos problémákat vet fel.

Párhuzamos eljárások

A kartelljog kriminalizációja esetén adott esetben akár három különböző típusú eljárás is futhatna egymással párhuzamosan: egy büntetőeljárás, egy tagállami vagy uniós versenyfelügyeleti eljárás és egy polgári jogi kártérítési per. A bizonyítékok beszerzését és felhasználhatóságát a három eljárás különbözőképp szabályozza.

Az első kérdés, amivel szembekerülünk, hogy ugyanaz a szerv nyomoz-e párhuzamosan zajló büntetőeljárás és tagállami versenyfelügyeleti eljárás esetén és ki képviselje a vádat. A kriminalizációt az Egyesült Királyságban előkészítő Hammond-Penrose jelentés kielemezte a lehetőségeket.¹²³

A választott megoldás végül az lett, hogy a versenyhatóság (OFT) nyomoz, majd együttműködik a Serious Fraud Office-szal (SFO) a vádképviselő során. Nyilvánvaló

¹²⁰ WILS, W.P.J. (2003b) Self-incrimination in EC Anti-trust Enforcement: A Legal and Economic Analysis, *World Competition*, Vol.26, No. 4, pp. 567–588.

¹²¹ ASLAM, I. és RAMSDEN, M. (2008) EC Down Raids: A Human Rights Violation?, *The Competition Law Review*, Vol. 5, Issue 1, p. 73.

¹²² Más vélemények szerint a kriminalizáció épphogy tönkretenné a jól működő engedékenységi politikát. JOSHUA (2002), pp. 235-238.

¹²³ Proposed criminalisation of cartels in the UK, 2001. november, az OFT számára Sir Anthony Hammond KCB QC és Roy Penrose OBE QPM által készített jelentés, pp. 13-18., www.oft.gov.uk/shared_oft/reports/comp_policy/oft365.pdf

azonban, hogy az OFT közigazgatási vizsgálatát és büntető eljárásjogi értelemben vett nyomozását el kell különíteni egymástól. Az OFT folytathatja párhuzamosan a közigazgatási és a büntetőeljárást, a kettő azonban nem „olvasztható egybe”. Ennek oka, hogy a törvény különbözőképp szabályozza a bizonyítékok beszerzését és felhasználását a két eljárásban.¹²⁴

A legtöbb tagállamban a hatóságok egy jogi személy ellen folytatott közigazgatási eljárásban bizonyos kérdések megválaszolására és bizonyítékok rendelkezésére bocsátására kötelezhetnek,¹²⁵ az így beszerzett bizonyítékokat azonban büntetőeljárásban nem lehet felhasználni.¹²⁶ Másik oldalról a titkos adatszerzéssel begyűjtött információk csak bizonyos bűncselekmények miatt folytatott büntetőeljárásokban felhasználhatók,¹²⁷ bár ez az akadály egy egyszerű törvénymódosítással nyilván könnyen hárítható.

Ami a dokumentumok kényszerítő erő alkalmazásával történő beszerzését illeti, az nem okoz hasonló problémákat, mivel egy házkutatás és egy, a versenyfelügyeleti eljárásban alkalmazott „hajnali rajtaütés” közt általában nincs érdemi garanciabeli különbség.¹²⁸ A *Saunders* ítélet nem tiltja a büntetőeljárásban azon adatok felhasználását, amelyeket a terhelttől kényszerítő erő felhasználásával szereztek meg, de amely adatok a terhelt akaratától függetlenül léteznek – ilyenek például a bírói engedéllyel beszerzett dokumentumok.¹²⁹

Mint az OFT megjegyzi,¹³⁰ a hatóság az eljárás kezdetén nem feltétlenül lesz abban a helyzetben, hogy megállapítsa, felmerül-e bűncselekmény gyanúja, hiszen csak a „hardcore” kartellek minősülnek bűncselekménynek. Úgy tűnik, az OFT taktikája az, hogy amennyiben bűncselekmény gyanúja felmerül, először nyomozóhatósággént eljárva próbál információhoz jutni – ebben az esetben a hallgatás joga érvényesül –, majd, ha ez nem vezet eredményre, versenyhatósággént kötelezi válaszadásra a látókörébe került személyt, az így szerzett bizonyítékokat azonban büntetőeljárásban nem használja fel.¹³¹

Látható, hogy összetett problémával állunk szemben és az eredmények sem teljesen meggyőzőek. Az Egyesült Királyságban 2004. óta bűncselekmény a kartellezés, de azóta

¹²⁴ NAZZINI, R. (2003), Criminalisation of Cartels and Concurrent Proceedings, *European Competition Law Review*, 24(10), 483-489.

¹²⁵ Például Tpv. 65.§ (2).

¹²⁶ Vagy mégis, legalábbis Magyarországon. Tpv. 55.§ (2) és Be. 76.§ (2). Kérdéses, hogy ez a szabályozás kiállná-e Strasbourg próbáját.

¹²⁷ Be. 201.§

¹²⁸ A magyar jogban vannak, de az utóbbi javára. Be. 149.§ (3) és Tpv. 65/A. § (3).

¹²⁹ *Saunders* ítélet, 69. bekezdés.

¹³⁰ Office of Fair Trading: Powers for investigating criminal cartels, 2004. január, pp. 14-16, http://www.offt.gov.uk/news-and-updates/press/2003/pn_39-03

¹³¹ Uo.

csak két ügy került a bíróság elé. Az egyik az USA hatóságaival kötött vádalku eredménye volt,¹³² a másik pedig rosszul végződött az OFT számára.¹³³ 2012. márciusában a kormány bejelentette, hogy a homályossága miatt sokak által átkozott „dishonesty” követelmény kikerül a tényállás szövegéből, ami reményt keltett a kriminalizáció brit híveiben,¹³⁴ hasonlóképpen Pat Hegarty májusi elítéléséhez Írorszában.¹³⁵ Németországban 1998 és 2008 között több mint 260 személy állt bíróság elé közbeszerzési kartellben részvétel vádjával, ebből több mint 180-at ítélték el. ’98 előtt csalás miatt vonták felelősségre a versenytárgyaláson összejátszó ajánlattevőket. Bajorországban letöltendő szabadságvesztést is kiszabtak már.¹³⁶

Nemzetközi együttműködés kartellügyekben

A bűnözéshez hasonlóan a verseny szintén nem ismer határokat – a hazai fogyasztókat leginkább megkárosító kartelleknek nem feltétlenül vannak hazai tagjai és nem is feltétlenül tartanak megbeszéléseket belföldön. Ilyen körülmények közt egyetlen megoldásnak a belföldi piac védelmére extraterritoriális joghatóság alkalmazása tűnik külföldön, illetve külföldi vállalatokkal szemben. Mind a joghatóság elfogadtatása, mind a bizonyítás-felvétel, mind pedig a kiadatás komoly problémákba ütközhet azonban.

Joghatóság

A versenyjogban alkalmazott speciális joghatósági elv az un. hatáselv,¹³⁷ mely a *United States v. Aluminium Co. of America* ítéletben¹³⁸ született meg. Ennek értelmében az amerikai bíróságok akkor vindikálhatnak maguknak joghatóságot külföldiekkel szemben, ha azok tettei hatással vannak az Egyesült Államok kereskedelmére vagy gazdaságára.

¹³² <http://www.bridgestone.com/corporate/news/2011091602.pdf> és

<http://www.guardian.co.uk/business/2008/jun/12/corporatefraud.ukcrime>

¹³³ <http://competitionpolicy.wordpress.com/2010/05/12/collapse-of-ba-trial-risks-undermining-cartel-enforcement/>

¹³⁴ <http://competitionpolicy.wordpress.com/2012/03/19/the-uk-cartel-offence-laying-the-dishonesty-requirement-to-rest/>

¹³⁵ <http://competitionpolicy.wordpress.com/2012/07/26/ireland-offers-a-glimmer-of-hope-for-european-cartel-criminalisation/>

¹³⁶ *Landgericht München II*, 2006. május 3., W5 KLS 567 Js 30966/04, BeckRS 2008, 00736. WAGNER-VON PAPP, F. (2010) Criminal Antitrust Law Enforcement in Germany: ‘The Whole Point is Lost If You Keep it a Secret! Why Didn’t You Tell the World, Eh?’ <http://ssrn.com/abstract=1584887>, p. 9.

¹³⁷ Potenciálisan alkalmas lehetne még az extraterritoriális joghatóság megalapozására a passzív személyiségi elv és az önvédelmi elv is, különösen kriminalizált kartelljog esetén.

¹³⁸ *United States v. Aluminium Co. of America* 148 F.2d 416.

A hatáselvet el nem ismerő államok un. gátló jogszabályokkal igyekeznek megakadályozni annak érvényesülését, melyek a saját versenyhatóságot passzivitásra kötelezik, míg a vállalatoknak megtiltják információk, adatok és dokumentumok kiszolgáltatását.¹³⁹ A heves nemzetközi tiltakozásra válaszul az amerikai bíróságok két mérlegelő tesztet fejlesztettek ki a *Timberlane*¹⁴⁰ és a *Mannington Mills*¹⁴¹ ügyekben, melyek értelmében az amerikai bíróságoknak tartózkodniuk kellett volna joghatóságuk gyakorlásától azokban az esetekben, ahol az megsértené a nemzetek közti udvariassági-szívélyességi viszony elveit. A *Hartford Fire Insurance Co. v. California* ügyben azonban a bíróság kijelentette, hogy a teszt a bíróság azon diszkrecionális jogköréhez tartozik, hogy gyakorolja-e joghatóságát vagy nem, vagyis a teszt alkalmazása mellőzhető.¹⁴² A hatáselvet a Kongresszus jogszabályi szintre emelte a Foreign Trade Antitrust Improvements Act¹⁴³ 1982-es megalkotásával. A *Sherman Act*¹⁴⁴ szerint a versenykorlátozó megállapodások bűncselekménynek minősülnek és a *Nippon Paper* ügyben¹⁴⁵ a bíróság kimondta, hogy ha a bíróságok a *Sherman Act* első szakasza alapján a hatáselvet alkalmazva megállapították a polgári jogi jogsértést, ugyanazon szakasz alapján meg kell állapítani a büntetőjogi jogsértést is. Az extraterritorialitás tehát büntető ügyekben is alkalmazásra kerül.¹⁴⁶

Az Európai Bíróság érezhetően nem szereti a nemzetközi ellenszenv által övezett hatáselvet, ugyanakkor érthető módon vonakodik attól, hogy fegyvertelenné tegye a Bizottságot a nem uniós vállalkozások közös piacon kötött kartelljei elleni harcban. A *Dyestuffs* ügyben¹⁴⁷ azzal kerülte meg a kérdést, hogy az anyavállalat felelősségét mondta ki a leányvállalatok tevékenységéért a már korábban kidolgozott „egységes gazdasági entitás” elmélet alapján. A hatáselvet nem alkalmazta – de nem is mondta ki, hogy az az uniós joggal ellentétes volna. Mayras főtanácsnok nem volt ilyen diplomatikus, ő a hatáselv alapján elemezte az ügyet.¹⁴⁸

¹³⁹ Például az Egyesült Királyságban az 1980-es Protection of Trading Interests Act.

¹⁴⁰ *Timberlane Lumber Co. v. Bank of America*, 549 F.2d 597.

¹⁴¹ *Mannington Mills Inc. v. Congoleum Corp.*, 595 F.2d 1287.

¹⁴² *Hartford Fire Insurance Co., et al., Petitioners, v. California et al.; Merrett Underwriting Agency Management Limited, et al., Petitioners, v. California et al.* 113 S. Ct. 2891; 796

¹⁴³ 15 U.S.C.A. § 6a.

¹⁴⁴ A versenykorlátozó megállapodásokat és magatartásokat szabályozó 1890-as törvény.

¹⁴⁵ *U.S. v. Nippon Paper Industries Co., Ltd.* 109 F.3d 1.

¹⁴⁶ KUI Sz. (2004) Az extraterritoriális joghatóság az Egyesült Államok és az Európai Unió versenyjogában , pp. 1-10, www.law.klte.hu/

¹⁴⁷ *ICI kontra Bizottság* [1972] ECR 619, [1972] CMLR 557, 48, 49 és 50-57/69.

¹⁴⁸ Mayras főtanácsnok 1972. május 2-i indítványa, a 48, 49 és 50-57/69. ügyekben.

A *Woodpulp I* ügyben¹⁴⁹ a Bíróság kénytelen volt új megoldás után nézni. Az eredmény végül hasonló lett – a főtanácsnok ezúttal is kiállt a hatásvelv mellett,¹⁵⁰ a Bíróság pedig végül úgy állapította meg joghatóságát, hogy a hatásvet se nem fogadta el, se nem utasította vissza. Ezt úgy érte el, hogy elkülönítette a megállapodás megkötését (ami törtenhet akárhol) és megvalósítását (ami az unión belüli értékesítéskor történik). A Bíróság így a nemzetközi jogban általánosan elismert területi elvre tudta alapozni joghatóságát. Ennek a megközelítésnek a hátulütője, hogy a hatásvelvel ellentétben nem alkalmazható negatív magatartásra – például ha a vállalkozások megállapodnak, hogy nem adnak el vagy vásárolnak a közös piacon és így emelik ott az árakat.¹⁵¹

Kiadatás

Az USA bíróságai amerikai mellett német, belga, holland, brit, francia, svájci, olasz, kanadai, mexikói, japán és koreai ügyvezetőket ítélték a múltban letöltendő szabadságvesztésre kartellbűncselekmények miatt.¹⁵² Ezek a személyek szinte mind „önként” vetették alá magukat az USA joghatóságának – valószínűleg kisebb rossznak gondolták az amerikai vendégszeretet rövid élvezetét ahhoz képest, hogy felkerüljenek az Interpol *Red Notice*-ára, ami a nemzetközi utazás ellehetetlenítésével karrierjük végét jelentette volna.

Az *Antitrust Criminal Penalty Enhancement and Reform Act 2004* azonban felemelte a kiszabható büntetés felső küszöbét háromról tíz évre és az átlagos büntetés már meghaladta az egy évet.¹⁵³ Ilyen körülmények közt az együttműködés „vonzereje” erősen csökkent és a terheltek már inkább a szökevény státuszt preferálták. Az amerikai hatóságok válaszul kiadatási kérelmekhez folyamodtak, hogy meggyőzzék a gyanúsítottakat – ha kényszeríteni kell őket a bíróság előtti megjelenésre, a büntetés súlyosabb lesz.

Az USA kb. 120 országgal kötött kiadatási szerződést, ezek közül azonban több nem tartalmaz konkrét jogi kötelezettséget, illetve egyes országok nem adják ki saját állampolgáraikat. A kettős inkrimináció elve természetesen érvényesül, de legalábbis a *common law* jogrendszerekben a hangsúly afelé tolódott el, hogy az adott országban bünte-

¹⁴⁹ *Ahlström Osakeyhtiö és mások kontra Bizottság* [1988] ECR 5193, [1988] 4 CMLR 901, 89, 104, 114, 116, 117 és 125 - 129/85 egyesített ügyek.

¹⁵⁰ Darmon főtanácsnok 1988. május 25-i indítványa, 89, 104, 114, 116, 117 és 125 - 129/85 egyesített ügyek.

¹⁵¹ KUI (2004) pp. 14-17.

¹⁵² HAMMOND S.D. (Mar. 8, 2001) When Calculating the Costs and Benefits of Applying for Corporate Amnesty, How Do You Put a Price Tag on an Individual's Freedom?, Speech at the ABA National Institute on White Collar Crime, <http://www.justice.gov/atr/public/speeches/7647.htm>.

¹⁵³ HAMMOND (Mar. 26, 2008) Recent Developments, Trends and Milestones in the Antitrust Division's Criminal Enforcement Program, Speech Before the ABA 56th Annual Spring Meeting, <http://www.justice.gov/atr/public/speeches/232716.htm>

tendő-e az adott cselekmény, függetlenül attól, hogy esetleg más néven fut. Az amerikai hatóságok ezt a hangsúlyeltolódást próbálták a végletekig feszíteni, amikor a *Norris-ügyben* a brit kartellbűncselekmény megalkotása előtt egy brit állampolgár által szervezett kartell esetében a cselekményt a *conspiracy to defraud common law* bűncselekmény alá vonták volna, a House of Lords azonban elutasította ezt. A terheltet az igazságszolgáltatás akadályozása miatt viszont kiadták.¹⁵⁴

Jelenleg csak kevés ország fenyegeti büntetőjogi szankciókkal a kartellezőket.¹⁵⁵ A kiadást tőlük lehet kérni. Ennél több államban bűncselekmény a közbeszerzési kartellek megkötése.

Kétoldali együttműködés

A kiadás mellett a nemzetközi együttműködés másik területe a bizonyítás-felvétel kölcsönös jogsegélyről szóló megállapodások útján. Ezek a kézbesítés és bizonyítás-felvétel leghatékonyabb eszközei. Általában nem specifikusan a versenyjoggal kapcsolatosak. Szűk kivételektől eltekintve a segítségnyújtás kötelező. Ennek hiányában (vagy emellett) rendelkezésre állnak puhább eszközök is, például együttműködési megállapodások - az EU ilyeneket kötött az USA-val (1991), Kanadával (1999) és Japánnal is (2003). A felek kölcsönösen értesítik egymást az általuk vizsgált ügyről, ha az hatással lehet a másik fél fontos érdekeire, rendszeresen tartanak találkozókat tapasztalatcsere céljából, segítséget nyújtanak egymásnak és összehangolják végrehajtó tevékenységüket.¹⁵⁶

Egyezmények hiányában maradnak a nemzetközi együttműködés klasszikus eszközei, a jogsegély iránti megkeresések (*letters rogatory*), melyek körülményesek és diszkrecionálisak.

A kettős inkrimináció az együttműködés nem minden formájánál szükséges, de például házkutatás foganatosításához általában követelmény. A Bizottság hajnali rajtaütései során szerzett információkat ezért nem is lehet szabadságvesztés kiszabásához felhasználni.¹⁵⁷

¹⁵⁴ JOSHUA et al (2008) pp. 353-379.

¹⁵⁵ WILSON, J.A. (2011) Extradition: The New Sword or the Mouse that Roared? *The Antitrust Source*, 2011, április.

¹⁵⁶ KUI (2004) pp. 28-29.

¹⁵⁷ JOSHUA et al (2008) pp. 386-397.

Többoldalú együttműködés

A versenyjogi együttműködés ügyét számos nemzetközi fórum próbálja előmozdítani. Az első állomás az OECD Ajánlása¹⁵⁸ volt, mely arra buzdította a hatóságokat, hogy a vizsgált versenykorlátozó magatartásokkal kapcsolatban kérjék egymást intézkedések megtételére, segítsék egymást információk beszerzésében, hangolják össze vizsgálataikat, osszák meg információikat és konzultáljanak egymással, valamint értesítsék egymást, ha az általuk folytatott vizsgálat vagy intézkedés hatással van a másik érdekeire.

A kooperáció a nagyobb tagsággal rendelkező WTO keretein belül folytatódott. A Kereskedelem- és Versenypolitikai Munkacsoport¹⁵⁹ tevékenysége eredményeképp az Európai Unió elkészített egy, az USA által is támogatott döntéstervezetet, melynek legfontosabb elemei a következők voltak: a) a versenyjog bevezetése a gazdaság minden ágazatában, azoknál a jelentős kereskedelmi partnereknél, akiknél ez még hiányzik, b) annak biztosítása, hogy a versenyjog a hatékonyság, az átláthatóság és a diszkrimináció tilalmának elvein nyugodjon, c) a nemzetközi kereskedelemre és befektetésekre jelentős hatással lévő versenykorlátozó magatartások szigorúbb szankcionálásának előmozdítása, d) a versenyjog alkalmazásában való együttműködés elősegítése, az extraterritoriális jogalkalmazásból származó konfliktusok kockázatának csökkentése, e) a nemzetközi tranzakciókra több különböző versenyjog alkalmazásából származó költségek és jogi bizonytalanság csökkentése. A tervezetből nem lett jog.

Ezután újabb kudarcba fulladt kísérletre került sor. A Munkacsoport azt a megbízást kapta, hogy lásson hozzá az átláthatóság, a diszkrimináció tilalma, valamint az eljárás pártatlansága elveinek kidolgozásához, készítsen javaslatot a fekete-listás kartelekre vonatkozólag, dolgozza ki az önkéntes együttműködés módjait és tegyen javaslatot arra, miként lehetne segíteni a versenyjogi intézmények kialakítását a fejlődő országokban. Az Egyesült Államok és az Európai Unió mezőgazdasági támogatásai körül heves vita miatt a 2003-as Miniszteri Értekezlet zátonyra futott.

2001-ben létrejött az International Competition Network,¹⁶⁰ egy fejlett és fejlődő országokat tömörítő szervezet, amely a versenyjog anyagi és eljárásjogi szabályainak közéletésére tesz javaslatokat és a hatékony nemzetközi együttműködést kísérli meg előmozdítani.

¹⁵⁸ 1995 Recommendation of the OECD Council Concerning Co-operation between Member Countries on Anticompetitive Practices Affecting International Trade, OECD Doc. C(95) 130/Final (1995), <http://www.oecd.fr/daf/clp/rec8com.htm>

¹⁵⁹ http://www.wto.org/english/tratop_e/comp_e/history_e.htm

¹⁶⁰ <http://www.internationalcompetitionnetwork.org/>

tani.¹⁶¹ A szervezet munkacsoportjai számos tanulmányt, jelentést és ajánlást dolgoztak ki.¹⁶²

Tagállami szintű kriminalizáció uniós szintű kriminalizáció nélkül

A kriminalizáció nemzetközi viszonylatait vizsgálva felmerül a kérdés, hogy vajon problémás-e az „önjáró” tagállami kriminalizáció parallel uniós szintű kriminalizáció vagy legalábbis harmonizáció nélkül.

Az 1/2003-as rendelet 5. cikke minden tagállam számára meghagyja a választás lehetőségét arra vonatkozóan, hogy az EUMSZ 101. és 102. cikkeinek rendelkezéseit büntetőjogi eszközökkel kívánják-e kikényszeríteni. A 12. cikk (3) bekezdés azt hivatott biztosítani, hogy a különböző tagállamok büntetőjogi és nem büntetőjogi eljárásai, valamint az uniós eljárás együtt folyhassanak anélkül, hogy akár a védelemhez való jog, akár a közigazgatási eljárást alkalmazó tagállamok vizsgálatainak hatékonysága sérülne.

A cikk a szabadságvesztést nem alkalmazó jogrendszerekben beszerzett információ másik jogrendszerben szabadságvesztés kiszabása céljából *bizonyítékként* felhasználását tiltja, nem pedig az információ *átadását*. Vagyis a szabadságvesztést alkalmazó tagállam hatóságai az információ átadása után saját büntetőeljárásuk szabályai szerint eljárva beszerezhetik és szabadságvesztés kiszabása érdekében felhasználhatják ugyanazt az információt bizonyítékként, amennyiben képesek erre.

Ez értelemszerűen azzal az eredménnyel járhat, hogy a vállalkozások és magánszemélyek kevésbé lesznek hajlandóak együttműködni az Unió és a szabadságvesztést nem alkalmazó tagállamok hatóságaival. Ezért az engedékenységi kérelmek eredményeképp megszerzett információ csak abban az esetben adható át más versenyhatóságnak, ha az sem az átadott információt, sem az átadott információ nyomán szerzett más információt nem használja fel a kérelmező vagy a kérelmező (volt) alkalmazottjai szankcionálására.¹⁶³

Ennek ellenére vannak olyan félelmek, hogy a tagállami kriminalizáció aláásná a Bizottság engedékenységi politikáját ahelyett, hogy hatékonyabbá tenné, hiszen a tagállamban szabadságvesztést kockáztatók nem fogják buzgón benyújtani engedékenységi kérelmeiket a Bizottsághoz, ha személyes helyzetükkel kapcsolatban nem kapnak semmilyen garanciát. A büntetőjogi következmények alól a tagállami versenyhatóságok engedékenységi programjai sem mentesítenek, így hiába nyújtanák be a kérelmet egyszerre több he-

¹⁶¹ KUI (2004) pp. 29-31.

¹⁶² http://www.gvh.hu/gvh/alpha?do=2&pg=69&m5_doc=4262&m103_act=4&st=1

¹⁶³ WILS (2005) pp. 39-40.

lyen. Noha a tagállami bűnüldöző hatóságok is tehetnek engedményeket az együttműködő gyanúsítottaknak, általában széles diszkrecionális jogkörrel rendelkeznek.¹⁶⁴ Ugyanakkor, bár a Bizottság valóban nem ígérhet büntetlenséget az engedékenységi kérelmet benyújtóknak, már ami a tagállami jog által előírt büntetőjogi következményeket illeti, a tagállamokat magukat elméletileg semmi sem akadályozza abban, hogy büntethetőséget megszüntető oknak nyilvánítsák a Bizottsághoz vagy a tagállami versenyhatósághoz elsőként benyújtott kérelmet. Így véleményem szerint kiküszöbölhető lenne ez a probléma.

Tény azonban, hogy a minden tagállamban, illetve uniós szinten is bevezetett kriminalizációnak egyértelmű előnyei lennének a jelenlegi helyzettel szemben. Először is a versenyhatóságok hatékonyabban tudnának együtt működni, mivel a 12. cikk (3) bekezdés többé nem akadályozná meg más tagállam hatóságai által beszerzett bizonyíték felhasználását a büntetőeljárásban.

Másodszor, a harmonizáció hatékonyabbá tenné a szankciókat, lehetővé téve a kiadatást a tagállamok között és a vezető tisztség viselésétől eltiltás hatályának kiterjesztését az egész Unióra.

Harmadszor, az egyes tagállamokban bevezetett kriminalizáció, a versenyhatóságok közti együttműködéssel kombinálva, negatívan hathat ki a közigazgatási eljárást alkalmazó tagállamok és a Bizottság vizsgálataira, amennyiben a kartellezők még nagyobb erőfeszítéseket fognak tenni tevékenységük eltitkolására (szükségessé téve a titkos adatszerzést), és az engedékenységi politika keretein kívül csökkenhet az együttműködési készségük.¹⁶⁵

¹⁶⁴ JOSHUA (2002) p. 236.

¹⁶⁵ WILS (2005) pp. 40-42.

III. Összegzés

Egy újabb keletű tanulmány¹⁶⁶ rámutatott, hogy a visszaeső kartellezők száma folyamatosan emelkedik és hogy az ilyen vállalkozások többsége Európában, illetve Kelet-Ázsiában székel. Ez jól mutatja a jelenlegi megközelítés kudarcát, és a változás szükségességét. A kriminális szankciót alkalmazó USA-ban a visszaesés jóval kisebb probléma.¹⁶⁷

Ezzel együtt véleményem szerint tagadhatatlan, hogy a kriminalizáció jelentős kihívások elé állít minket eljárásjogi szempontból, még ha a versenyfelügyeleti eljárás közlekedett is a büntetőeljáráshoz garanciális szempontból. Az intézményi kérdések, mint a funkciómegosztás és a jogorvoslati rendszer nem okoznának problémát, hiszen a kriminalizációt követően ezek kartellügyekben megegyeznének bármilyen más büntetőüggyel. Hogy a bíróságok milyen vélelmek alkalmazását tartanák elfogadhatónak és a bizonyítottság milyen szintjét követelnék meg, nehéz lenne előre megjósolni. Egy egyén bűnösségét egyébként is más eszközökkel lehet bizonyítani, mint egy vállalkozását. Utóbbihoz adott esetben közgazdaságtani elemzések is elegendőek lehetnek, ezek azonban még nem árulják el a kartellért felelős személy kilétét. A legnagyobb problémát az jelentené, hogy egyének ellen irányuló büntetőjogi szankciók bevezetése esetén a hallgatás joga megilletné a természetes személy terheltet, akit így nem lehetne kérdések megválaszolására vagy dokumentumok átadására kötelezni. E helyett a hatóságok előtt megnyílna a lehetőség az engedékenységi programon keresztül az egyén kijátszására a vállalkozás ellen, a titkos adatszerzés alkalmazására és a kettős inkrimináció a nemzetközi együttműködés döcögő szekerét is meglendítené.

Míg azonban a hatékonyságot rontó tényezőket bizonyosan elszenvedné az eljárás, a kriminalizációban rejlő potenciális előnyök kihasználása feltételekhez kötött. A kriminalizáció – szűkebb értelemben a szabadságvesztés – csak abban az esetben bír visszatartó erővel, ha a lelepleződés és a büntetés fenyegetése hihető. Öt feltételnek kell teljesülnie.

1. Elkötelezett nyomozó és ügyész

Ahhoz, hogy a szabadságvesztés fenyegetése hihető legyen megfelelő erőforrásokkal rendelkező és kellően elkötelezett nyomozó- és vádhatóság szükséges. Valószínűleg ennek a feltételnek a hiánya magyarázza a kriminalizáció eredménytelenségét azon EU tagállam-

¹⁶⁶ CONNOR, J.M. (2010b) Recidivism Revealed: Private International Cartels 1990-2009, *Competition Policy International Journal*, 2010, vol. 6.

¹⁶⁷ WERDEN, G.J., HAMMOND, S.D. és BARNETT, B.A., Recidivism Eliminated: Cartel Enforcement in the United States Since 1999 (September 15, 2011), <http://ssrn.com/abstract=1927864>.

okban, melyek dekriminalizálták versenyjogukat. A versenyhatóságokkal ellentétben a nyomozóhatóságok számára gyakran nem jelentenek prioritást a kartellezők.

2. Megfelelő nyomozati jogosítványok

Az engedékenységi politika nem helyettesítheti az erős nyomozati jogosítványokat – ide értve a titkos adatszerzést –, sőt, csak akkor képes hatékonyan működni, ha az érintettek tudják, hogy a hatóságok az ő együttműködésük nélkül is fel tudják deríteni a jogsértéseket.

3. A bíróságnak késznek kell lennie kiszabni a szabadságvesztést

Ahhoz, hogy a szabadságvesztés fenyegetése hihető legyen, a bírónak (vagy esküdtszéknek) késznek kell lennie a kartellezőket elítélni és börtönben küldeni.

4. Politikai és társadalmi támogatás szükségessége

Az előző három feltétel mögött meghúzódik egy alapvetőbb negyedik is: a társadalomban konszenzus kell legyen arról, hogy a kartellezés morális rossz és büntetést érdemel. Az európaiak toleránsak a kartellezőkkel szemben,¹⁶⁸ de ennek nem kell feltétlenül így maradnia. A fehérgalléros bűnözéssel kapcsolatos (korlátozott) tapasztalatok azt mutatják, hogy a kriminalizáció erősen alakítja egyes cselekmények társadalmi megítélését.

5. Továbbra is szükségesek más szankciók kisebb versenyjogi jogsértések büntetésére

A szabadságvesztést a vállalkozásokra kiszabott bírságokkal együtt kell alkalmazni – ha a vállalkozás nem felelős ügynökei versenyjogi jogsértéseiért, az komoly problémákat okozhat. A vállalat általában profitál a jogsértésből, így, még ha individuális büntetést kockáztatnak is, a vállalat ügynökei készek lehetnek megfelelő jutalom ellenében felvállalni ezt a kockázatot. Az USA-ban jelenleg mind az öt feltétel teljesül.¹⁶⁹

Magyarországon ezzel szemben véleményem szerint jelenleg csak az utolsó feltétel valósul meg, az első négy viszont nem, lényegében a negyedik feltétel hiánya miatt. Ahhoz, hogy a kriminalizáció sikeres lehessen, mind a bíróságoknak és az eljáró hatóságoknak, mind pedig a társadalomnak az általuk okozott kárhoz mérten kellene kezelnie a versenykorlátozó megállapodásokat.

Személy szerint úgy gondolom, hogy a magyar megoldásban túl sok hatóság tolong az asztal körül, noha tény, hogy egy hasonló rendszer Németországban jóval magasabb hatékonysági fokon működik – ott is többen érvelnek azonban amellet, hogy a versenyhatóságnak az adóhatósághoz hasonlóan nyomozási hatáskörrel kellene rendelkeznie.¹⁷⁰ A

¹⁶⁸ STEPHAN, A. (2007) Survey of Public Attitudes to Price-Fixing and Cartel Enforcement in Britain, *Comp. Law Review*, Vol. 5, No. 1, pp. 123-145, 2008.

¹⁶⁹ WILS (2005) pp. 35-38.

¹⁷⁰ Például FEDERMANN, B. *Kriminalstrafen im Kartellrecht* (Baden-Baden, Nomos, 2006) 518., BIERMANN, J. Neubestimmung des deutschen und europäischen Kartellsanktionenrechts [2007] *Zeitschrift*

speciális nyomozóhatóságok eljárása során a garanciarendszernek természetesen éppen úgy kell érvényesülnie, mint az általános nyomozóhatóságok esetében.

A közigazgatási eljárás során keletkezett összes irat felhasználásának lehetőségét a büntetőeljárásban egyezményellenesnek tartom. Ez a rendelkezés véleményem szerint az egész büntetőeljárás sikerét veszélyezteti. Az ügyészség nem hagyatkozhat egy olyan eljárás során gyűjtött bizonyítékokra, melyben a hallgatás joga nem teljes mértékben érvényesül, mert ezeket a bíróság ki fogja zárni.

A bűnüldözés általános problémája a nemzetközi együttműködés elégtelen szintje. Az amerikai tapasztalatok azt mutatják, hogy az OECD ajánlásai ellenére a nemzetközi kartellek felszámolásában elért sikerekhez nem sokkal járultak hozzá a jogsegélyegyezmények, sőt, a nyomozásokat gyakran hátráltatták a külföldön fellelhető bizonyítékok beszerzésének nehézségei. Mivel sok ország értetlenkedve áll az árrogzítók bebörtönzésének ötlete előtt, kartellbűncselekmények esetén különösen kétséges, hogy gyümölcsöző lesz-e az együttműködés, a hivatalos csatornák megkerülése azonban kétség kívül nacionalista indulatokat gerjesztene. Bizonyos államok amellet, hogy más államok nyomozásához érdemi segítséget nem nyújtanak, bűncselekményként tartják számon, ha külföldi nyomozóhatóságok az ő területükön nyomozati cselekményeket kísérelnek meg végrehajtani. Még egy olyan látszólag „ártatlan” cselekmény is, mint egy tanú meghallgatása, letartóztatást és kiutasítást vonhat maga után.¹⁷¹ Látható tehát, hogy a bizonyítékok begyűjtése és a terheltek kiadatása egy nemzetközi kartell esetén rendkívül sok nehézségbe ütközik, pedig általánosságban ezek a kartellek okozzák a legkomolyabb károkat a fogyasztók számára. Ha eredményeket szeretnénk elérni, akkor ezen a területen elkerülhetetlen lesz az előrelépés.

Ami az európai dimenziókat illeti, a fentebb említett indokokból kifolyólag az uniós szintű kriminalizációt tartanám a leghatékonyabbnak, ilyesmit azonban egyelőre elképzelni is nehéz volna, különösen kartellügyekben. A tagállamok amúgy is féltékenyek a büntetőjogukra, ráadásul a kartellezőkkel szemben elnéző is a társadalom. Ilyen körülmények közt a kriminalizációt tagállami szinten kellene elkezdni, ami megkönnyítené az európai szintű együttműködést.

für Wettbewerbsrecht, 43., TIEDEMANN, K. *Kartellrechtsverstöße und Strafrecht* (Cologne, Carl Heymanns, 1976), 180., idézi WAGNER-VON PAPP (2010), P. 15.

¹⁷¹ JOSHUA (2002), p. 240.

Függelék

Büntetőjogi szankciók egyes jogrendszerekben¹⁷²

Állam, kriminalizáció dátuma	Pénzbüntetés felső határa	Szabadságvesztés felső határa
Amerikai Egyesült Államok (1890)	Jogi személy 100 millió USA\$ vagy a jogtalan előny vagy okozott kár kétszerese, természetes személy 1 millió \$	10 év
Ausztria (1959)*°	—	3 év
Ausztrália (2009)	Jogi személy 10 millió AUS\$ vagy a jogtalan előny háromszorosa, természetes személy 220000 \$	10 év
Brazília (1990)	Minimálbér 1800-szorosa	5 év
Csehország (2009)	Kár mértékétől függ	8 év
Dánia (1997)°	Nincs felső határ	—
Dél-Afrikai Közt. (2009)	500000R	10 év
Dél-Korea (1980)	200 millió KRW	3 év
Egyesült Királyság (2002)	Nincs felső határ	5 év
Európai Unió	—	—
Finnország	—	—
Franciaország (1953) °	75000€	4 év
Hollandia	—	—
Írország (1996)	4 millió € vagy 10% forgalom	5 év
Izrael (1961)	Jogi személy 4 millió NIS, természetes személy 2 millió NIS	5 év
Japán (1947)	5 millió jen	5 év
Kanada (1889)	25 millió CND\$	14 év
Lengyelország (1932)*°	—	3 év
Magyarország (2005)*°	—	5 év
Mexikó (2011)	3000 napi kereset	10 év
Németország (1997)*	—	5 év
Norvégia (1960)	Nincs felső határ	6 év
Olaszország (1930)*	103200€	5 év
Oroszország (1996)	1 millió RUR vagy 5 évi kereset	7 év

* Csak a közbeszerzési vagy koncessziós eljárásban.

° Sikertelen kriminalizáció: nem került bíróság elé ügy.

¹⁷² SHAFFER, G.C., NESBITT N.H. (2011) Criminalizing Cartels: A Global Trend? <http://ssrn.com/abstract=1865971>

Irodalomjegyzék

- ALMUNIA, J. (2010) Speech 10/81, 'Antitrust policy: the road ahead', International Forum on EU Competition Law, 09.03.2010, Brussels, p 5, http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-10-81_en.htm?locale=en
- ANDREANGELI, BROUWER, De FEYDEAU, FORRESTER, GERADIN, KOMNINOS, HOFSTETTER, KATSOULACOS, LEMAIRE, O'REGAN, ORTIZ BLANCO, SLATER, THOMAS, ULPH, WAELBROECK és ZINSMEISTER, Enforcement by the Commission – The decisional and enforcement structure in antitrust cases and the Commission's fining system, draft report presented at the Fifth Annual Conference of the Global Competition Law Centre, 11-12 June 2009, www.learlab.com
- ASLAM, I. és RAMSDEN, M. (2008) EC Down Raids: A Human Rights Violation?, *The Competition Law Review*, Vol. 5, Issue 1.
- BAILEY, D. (2003) Standard of Proof in EC Merger Proceedings: A Common Law Perspective, 40, *Common Market Law Review*.
- BAILEY, D. (2008) Publicly distancing oneself from a cartel, *World competition*, Vol. 31, no.2
- Lysias beszédei. Szerk.: BOLONYAI Gábor. Sapientia Humana sorozat. Osiris Kiadó. Budapest, 2003.
- BREALEY, M. (1985) The burden of proof before the European Court, 10 *European Law Review*.
- CASTILLO DE LA TORRE, F. (2009) Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases, <http://www.eui.eu/Documents/RSCAS/Research/Competition/2009/2009-COMPETITION-Castillo.pdf>
- CONNOR J.M. (2004) Price Fixing Overcharges: Legal and Economic Evidence, American Antitrust Institute (AAI) Working Paper #04-05, <http://www.antitrustinstitute.org/files/355.pdf>
- CONNOR J.M. (2010a) Price Fixing Overcharges: Revised 2nd Edition, http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1610262.
- CONNOR, J.M. (2010b) Recidivism Revealed: Private International Cartels 1990-2009, *Competition Policy International Journal*, 2010, vol. 6.
- CRAYCRAFT, C., CRAYCRAFT, J.L. és GALLO, J.C. (1997) Antitrust Sanctions and a Firm's Ability to Pay, 12 *Review of Industrial Organization*.
- EMBERLAND, M. (2006) The Human Rights of Companies: Exploring the Structure of ECHR Protection, Oxford University Press.
- GIPPINI-FOURNIER, E. (2009) The Elusive Standard of Proof in Competition Cases, <http://www.eui.eu/Documents/RSCAS/Research/Competition/2009/2009-COMPETITION-GippiniFournier.pdf>
- GRÁD A. (2005) A Strasbourgi Emberi Jogi Bírászkodás Kézikönyve, Strasbourg Bt., Budapest.
- HAMMOND S.D. (Mar. 8, 2001) When Calculating the Costs and Benefits of Applying for Corporate Amnesty, How Do You Put a Price Tag on an Individual's Freedom?, Speech at the ABA National Institute on White Collar Crime, <http://www.justice.gov/atr/public/speeches/7647.htm>.
- HAMMOND, S.D. (2004) *Cornerstones of an Effective Leniency Program*, <http://www.justice.gov/atr/public/speeches/206611.htm>
- HAMMOND (Mar. 26, 2008) Recent Developments, Trends and Milestones in the Antitrust Division's Criminal Enforcement Program, Speech Before the ABA 56th Annual Spring Meeting, <http://www.justice.gov/atr/public/speeches/232716.htm>
- JOSHUA J. M. (2002) A Sherman Act Brigehead in Europe, or a Ghost Ship in Mid-Atlantic? A Close Look at the United Kingdom Proposals to Criminalise Hardcore Cartel Conduct, *European Compeition Law Review* 23(5).
- JOSHUA J.M., CAMESASCA P.D. és JUNG Y. (2008) Extradition and Mutual Legal Assistance Treaties: Cartel Enforcement's Global Reach, 75 *Antitrust Law Journal*.
- KOTSIRIS, L.E. (1988) An Antitrust Case in Ancient Greek Law, *International Lawyer* 22.
- KUI Sz. (2004) Az extraterritoriális joghatóság az Egyesült Államok és az Európai Unió verseny-jogában, www.law.klte.hu/

LEGAL, H. (2005) Standards of proof and standards of judicial review in EU competition law, https://groupes.renater.fr/sympa/d_read/creda-concurrence/Art/Legal-Fordham2005.pdf

LITTLE D.R. (2009) The Case for a Primary Punishment Rationale in EC Anti-Cartel Enforcement, *European Competition Journal* Vol. 5 No. 1.

LOWE, P. (2009) Cartels, Fines, and Due Process, Global Competition Policy - Online magazine, June (2), www.cba.org/cba/cle/PDF/COMP09_Calvino_article.pdf

NAZZINI, R. (2003), Criminalisation of Cartels and Concurrent Proceedings, *European Competition Law Review*, 24(10).

SCHWARZE J., BECHTOLD R. és BOSCH W. (2008) Deficiencies in European Community Competition Law – Critical analysis of the current practice and proposals for change, ec.europa.eu/competition/consultations/2008_regulation_1_2003/gleiss_lutz_en.pdf

SCHWEITZER H., The European Competition Law *Enforcement System* and the Evolution of Judicial. Review, in Claus-Dieter Ehlermann and Mel Marquis, eds., *European Competition Law Annual 2009: Evaluation of Evidence and its Judicial Review in Competition Cases*.

SCORDAMAGLIA, A.: Cartel Proof, Imputation and Sanctioning in European Competition Law: Reconciling effective enforcement and adequate protection of procedural. *The Competition Law Review*, Vol. 7. , No. 1, December 2010.

SHAFFER, G.C, NESBITT N.H (2011) Criminalizing Cartels: A Global Trend? <http://ssrn.com/abstract=1865971>

SHERWIN, E. és CLERMONT, K (2002) A comparative view of standards of proof , 50, *American Journal of Comparative Law*.

SIBONY A. ÉS BARBIER de la SERRE E. (2007) Charge de la preuve et théorie du contrôle en droit communautaire de la concurrence : pour un changement de perspective, *Revue trimestrielle de droit européen*, 43(2) avril-juin 2007.

SLATER D., TOMAS S. és WAELBROECK D. Competition law proceedings before the European Commission and the right to a fair trial: no need for reform?, Global Competition Law Centre Working Papers Series, GCLC Working Paper 04/08 <http://www.coleurope.eu/content/gclc/documents/GCLC%20WP%2004-08.pdf>

STEPHAN, A. (2007) Survey of Public Attitudes to Price-Fixing and Cartel Enforcement in Britain, *Comp. Law Review*, Vol. 5, No. 1, 2008.

VESTERDORF B. (1994) Complaints concerning infringements of competition law in the Context of European Community Law, 31 *Common Market Law Review*.

VESTERDORF B., The Court of Justice and Unlimited Jurisdiction: What Does it Mean In Practice?, *Global Competition Policy* (June 2009, Release 2), www.globalcompetitionpolicy.org, at 5.

WAGNER-VON PAPP, F. (2010) Criminal Antitrust Law Enforcement in Germany: ‘The Whole Point is Lost If You Keep it a Secret! Why Didn’t You Tell the World, Eh?’ <http://ssrn.com/abstract=1584887>

WERDEN, G.J., HAMMOND, S.D. és BARNETT, B.A., Recidivism Eliminated: Cartel Enforcement in the United States Since 1999 (September 15, 2011), <http://ssrn.com/abstract=1927864>.

WIK, C. (2002) The Interface between Human Rights and Competition Law, www.lexmundi.com/images/lexmundi/PDF/Copenhagen_Wik.pdf

WILS, W. P. J. (2001) Does the effective enforcement of Articles 81 and 82 EC require not only fines on undertakings but also individual penalties, in particular imprisonment? <http://www.eui.eu/RSCAS/Research/Competition/2001/Wils.pdf>

WILS, W. (2003a) The Principle of *Ne Bis in Idem* in EC Antitrust Enforcement: A Legal and Economic Analysis, 26 *World Competition* 131.

WILS, W.P.J. (2003b) Self-incrimination in EC Anti-trust Enforcement: A Legal and Economic Analysis, *World Competition*, Vol.26, No. 4.

WILS W.P.J. (2005) Is Criminalisation of EU Competition Law the Answer?, *World Competition* 28(2).

WILS, W. P. J. (2010) The Increased Level of EU Antitrust Fines, Judicial Review and the ECHR, http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1492736

WILSON, J.A. Extradition: The New Sword or the Mouse that Roared? *The Antitrust Source*, 2011, április.

OECD, Hard Core Cartels. Recent Progress and Challenges Ahead: Second Report by OECD Competition Committee (2002), [http:// 213.253.134.43/oecd/pdfs/browseit/2403011E.pdf](http://213.253.134.43/oecd/pdfs/browseit/2403011E.pdf).
OECD, Hard Core Cartels, Third Report on the Implementation of the 1998 Recommendation 40 (2005), [http:// www.oecd.org/dataoecd/58/1/35863307.pdf](http://www.oecd.org/dataoecd/58/1/35863307.pdf).
OECD (2002) Report on the nature and impact of hard core cartels and sanctions against cartels under national competition laws, DAFNE/COMP (2002)7, <http://www.oecd.org/competition/cartelsandanti-competitiveagreements/2081831.pdf>
1995 Recommendation of the OECD Council Concerning Co-operation between Member Countries on Anticompetitive Practices Affecting International Trade, OECD Doc. C(95) 130/Final (1995), <http://www.oecd.fr/daf/clp/rec8com.htm>
OECD, Best Practice Roundtables, Judicial Enforcement of Competition Law, 1996, Christopher Bellamy, 105., www.oecd.org/dataoecd/34/41/1919985.pdf
Proposed criminalisation of cartels in the UK, 2001. november, az OFT számára Sir Anthony Hammond KCB QC és Roy Penrose OBE QPM által készített jelentés, www.of.gov.uk/shared_of/reports/comp_policy/of365.pdf
Department of Trade and Industry White Paper: A World Class Competition Regime, 2001. július (Cm5233), <http://www.archive.official-documents.co.uk/document/cm52/5233/5233.htm>
Office of Fair Trading: Powers for investigating criminal cartels, http://www.of.gov.uk/news-and-updates/press/2003/pn_39-03
http://www.gvh.hu/gvh/alpha?m5_doc=6429&pg=58
http://www.gvh.hu/gvh/alpha?do=2&pg=69&m5_doc=4262&m103_act=4&st=1
http://www.wto.org/english/tratop_e/comp_e/history_e.htm
<http://www.internationalcompetitionnetwork.org/>
<http://www.bridgestone.com/corporate/news/2011091602.pdf>
<http://www.guardian.co.uk/business/2008/jun/12/corporatefraud.ukcrime>
<http://competitionpolicy.wordpress.com/2010/05/12/collapse-of-ba-trial-risks-undermining-cartel-enforcement/>
<http://competitionpolicy.wordpress.com/2012/03/19/the-uk-cartel-offence-laying-the-dishonesty-requirement-to-rest/>
<http://competitionpolicy.wordpress.com/2012/07/26/ireland-offers-a-glimmer-of-hope-for-european-cartel-criminalisation/>
The Economist, Antitrust in the European Union - Unchained watchdog: Businesses think Europe's trustbusters should be kept on a tighter leash, Feb 18th 2010 és http://www.economist.com/businessfinance/displaystory.cfm?story_id=15546333.
The Economist, Prosecutor, judge and jury: Enforcement of competition law in Europe is unjust and must change, Feb 18th 2010, http://www.economist.com/opinion/displaystory.cfm?story_id=15545914.