

A „gun jumping” jelensége a fúziókontroll-eljárásokban – nemzetközi kitekintés és a GVH kezdeti gyakorlata

Considering gun jumping in merger control cases – the initial case law of the GVH

Abstract

Gun jumping generally refers to parties who complete deal prior to clearance or other less-significant demonstrations of control over the target. Following that the standstill obligation had been incorporated into the Hungarian merger control regime expressis verbis, the Hungarian Competition Authority (Gazdasági Versenyhivatal, GVH) gradually evolved its practice regarding the gun jumping situations. This paper summarises the recent practice of the GVH by referring to the relevant case law the GVH has investigated in the possible breach or established the breach of the standstill obligation, and it presents the basis of GVH's approach regarding the statutory exemption from the standstill obligation. Furthermore, the paper refers to the GVH's special discretion regarding the contractual clauses applicable during the period between the signing and closing of the agreement that the transaction was based on.

Tárgyszavak: fúziókontroll, gun jumping, végrehajtási tilalom, végrehajtási tilalom alóli mentesítés, kapcsolódó versenykorlátozás

Key words: merger control, gun jumping, standstill obligation, exemption, ancillary restraints

1. A „gun jumping” fogalomrendszere

A vállalatok összefonódásának ellenőrzésével kapcsolatos fúziókontroll-eljárások során egyes versenyjogi rezsimekben általános követelmény az összefonódásokat engedélyező versenyhatósági döntés

meghozatalának szükségessége annak végrehajtása előtt. Ez az előzetes végrehajtásra vonatkozó tilalom (standstill obligation) a magyar fúziókontrollrezsimekben a Tpv. 2014. július 1. napjától hatályos módosítással¹ került expressis verbis kimondásra.² A végrehajtási tilalom sajátja a legjelentősebb versenyjogi rendszereknek, így az amerikai,³ az európai uniós,⁴

* A szerző a Pázmány Péter Katolikus Egyetem Versenyjogi Kutatóközpont tagja, a Jog- és Államtudományi Kar adjunktusa, a Gazdasági Versenyhivatal Fúziós Irodájának vizsgálója. Bármilyen vélemény, amely jelen írásban megfogalmazásra kerül, kizárólag a szerző személyes megállapítása, az nem tekinthető a GVH álláspontjának.

1 Megállapította a 2013. évi CCI. tv. 11. §.

2 Tpv. 29. § (1) A vállalkozásoknak a 24. § szerinti összefonódása a Gazdasági Versenyhivatal engedélyének hiányában nem hajtható végre, így különösen az összefonódás következtében szerzett szavazati jogok, illetve a vezető tisztségviselők kijelölésére vagy megválasztására vonatkozó jogszabályok nem gyakorolhatók; az összeolvadó vagy beolvadó, illetve a korábban független vállalkozás vagy vállalkozásrész döntéseinek meghozatala és az összefonódó vállalkozások közötti üzleti kapcsolatok folytatása során az összefonódást megelőző helyzet alapján kell eljárni.

3 Hart-Scott-Rodino Antitrust Improvements Act of 1976 („HSR Act”) 15 USC. § 18a (2000).

4 A Tanács 139/2004/EK rendelete a vállalkozások közötti összefonódások ellenőrzéséről (2004. január 20.), Hivatalos Lap L 024, 29/01/2004, 0001-0022., 7. cikk (1) bekezdés.

illetve egyes tagállami szabályozásokban⁵ is irányadó. A végrehajtási tilalom határainak kialakítása, illetve annak megsértésével kapcsolatos szankcionálás jellemző trend a versenyjogi jogérvényesítés során, jóllehet ez nem nevezhető minden elemében kiforrott joggyakorlatnak. Az ilyen jogsértések szankcionálása alapulhat az irányadó fúziókontroll-szabályokon vagy – versenytársak esetén – a versenykorlátozó megállapodásra irányadó szabályok alapján.⁶

A nemzetközi szakirodalomban gun jumping elnevezéssel illetik tehát azt, amikor az összefonódást engedélyező döntés előtt végrehajtják az adott tranzakciót (early implementation), jogellenes irányítás-szerzésre utaló magatartás, illetve jogi helyzet merül fel.⁷ Tág értelemben a gun jumping kifejezés utal az összefonódásokat kísérő versenykorlátozó megállapodásokra (szerződéses kikötésekre) vagy egyéb gyakorlatra az összefonódást megvalósítani tervező vállalkozások között, amennyiben azok jogellenesnek minősülnek.⁸ A gun jumping elnevezés az amerikai szakzsargonból származik és a fegyver idő előtti – a párbajvezető jelzését megelőző – elsütésére utal, amely hasonlít a fúziókontroll-eljárásokban a vállalkozások magatartásához, amennyiben a versenyhatóságok engedélyező határozata előtt végrehajtják a tranzakciót.

2. A gun jumping eljárásokkal kapcsolatos nemzetközi trendek

Mint a hatékony versenyjogi megoldások esetében számos alkalommal, a gun jumping eljárások

eredetét is az Egyesült Államok versenyjogi rezsimében kell keresni. Az illetékes versenyfelügyeleti szervek, az Igazságügy-minisztérium (Department of Justice, DOJ), illetve a Szövetségi Kereskedelmi Bizottság (Federal Trade Commission, FTC) jelentős aktivitást fejtett ki ezen a területen,⁹ vezető tisztviselők hangsúlyozták a gun jumping eljárások prioritását¹⁰, illetve azok tartalmi irányait.¹¹ Az amerikai versenyjogi gyakorlatban az összefonódások idő előtti végrehajtása miatt magas összegű pénzbírság (1,8 millió USD) kiszabása mellett¹² van példa arra is, hogy egy Hart–Scott–Rodino Act (HSR Act) alapján bejelentett, de később elhalasztott összefonódással összefüggésben a DOJ a Scherman Act 1. bekezdés alapján hivatalból indított eljárást.¹³

Az Európai Bizottság kevésbé kezdeményező ezen a területen, ugyanakkor az összefonódásokhoz közvetlenül kapcsolódó és azokhoz szükséges korlátozásokról¹⁴ közlemény formájában foglalta össze alapállását. E helyütt eltekintünk a Bizottság ezzel kapcsolatos gyakorlatának közelebbi ismertetésétől, csupán megjegyezzük, hogy a végrehajtási tilalommal (standstill obligation) kapcsolatban egyes gyakorlati szempontok felértékelődése figyelhető meg, mint például a kisebbségi részesedésszerzéshez kötődő de facto irányítás-szerzés, a részleges végrehajtás, illetve az egymással összefüggő ügyletek egyes vonatkozásai.¹⁵ Ebben a körben utalunk az Európai Bíróságot megjáró Electabel SA kontra Európai Bizottság¹⁶, valamint Marine Harvest/Morol¹⁷-ügyekre.¹⁸

A nemzeti szinten történő jogérvényesítéssel összefüggésben találkozhatunk gun jumping helyzetekhez köthetően bírságszabási gyakorlattal a né-

5 Mások mellett például Ausztria, Belgium, Bulgária, Ciprus, Dánia, Franciaország, Németország, Írország, Portugália, Románia, Spanyolország, Svédország, Svájc.

6 S.1 of the Sherman Act 15 USC. § 1 (2000).

7 Francesco CAROLINI: *Electabel v Commission & COMP M. 7184 Marine Harvest/Morpol: Gun-jumping and Violation of the Merger Standstill Obligation in Europe*, *Journal of European Competition Law & Practice*, 2014, Vol. 5, No.10. 693.

8 James R. MODRALL–Stafano CIULLO: *Gun-jumping and EU merger control*, *European Competition Law Review*, 2003. 24 (9).

9 https://www.ftc.gov/sites/default/files/documents/public_statements/rhetoric-gun-jumping/20051110bgdgunjumping.pdf (2016. október 24.).

10 <https://www.justice.gov/atr/speech/antitrust-enforcement-doj-issues-merger-investigations-and-litigation> (2016. október 24.).

11 https://www.ftc.gov/sites/default/files/documents/public_statements/rhetoric-gun-jumping/20051110gunjumping.pdf (2016. október 24.).

12 Malcom R. PFUNDER: *Justice Department birings Hart–Scott–Rodino case on „Gun Jumping”*, *Insights, Mergers and Acquisition*, Vol. 20. No. 5, May, 2006, 19–20.

13 David MEYER: *DOJ Guidance on Gun Jumping, Insights, Mergers and Acquisitions*, Vol. 28. No. 12. December, 2014, 17–21.

14 A Bizottság közleménye az összefonódásokhoz közvetlenül kapcsolódó és azokhoz szükséges korlátozásokról. (2005/C 56/03).

15 DEPOORTERE, Frederic–Stephane LELART: *The standstill Obligation in the ECRM*. *World Competition* 33. no.1. (2010), 103–120.

16 C-84/13 P. sz. ügy, az Európai Bíróság 2014. július 3-i ítélete.

17 Case No COMP/M.7184 – Marine Harvest/ Morpol. 2014. július 23.

18 Az ügyek elemzését lásd: Francesco CAROLINI: *Electabel v Commission & COMP M. 7184 Marine Harvest/Morpol: Gun-jumping and Violation of the Merger Standstill Obligation in Europe*, *Journal of European Competition Law & Practice*, 2014, Vol. 5, No.10. 693–696.

met,¹⁹ osztrák,²⁰ román,²¹ norvég,²² dán²³, portugál,²⁴ spanyol,²⁵ albán,²⁶ indiai²⁷ versenyfelügyelet esetében. Külön érdemes megemlíteni a brazil megközelítést, ahol a versenyfelügyeletet ellátó hatóság tájékoztató kibocsátásával igyekszik orientálni a piaci szereplőket a gun jumping helyzetek megelőzése érdekében.²⁸

3. A francia versenyhivatal meghatározó gun jumping döntése

A francia versenyhivatal (Autorité de la concurrence) egy közelmúltbeli döntésével igen erős jelzést adott a piaci szereplők számára a végrehajtási tilalom megsértésén alapuló gun jumping típusú jogsértések szigorú szankcionálására vonatkozóan. Egy friss döntésében a hatóság 80 millió euró összegű bírságot szabott ki az Altice Luxembourg és az SFR Group vállalkozásokra, mivel azok előzetesen végrehajtottak az elektronikus hírközlési szektort érintő összefonódásokat.²⁹ A francia versenyfelügyeletnek a döntést megelőzően is volt gyakorlata bejelentési kötelezettség elmulasztása, illetve kötelezettségvállalás megsértése miatt indított ügyekre vonatkozóan, ugyanakkor ez az első – jelentőségét tekintve világviszonylatban is kiemelkedő – döntés,

amely során a hatóság az engedély megadása előtt végrehajtott ügylet miatt marasztalta el, illetve szankcionálta a vállalkozásokat.

Az Altice csoport két összefonódás engedélyezése iránti kérelmet nyújtott be még 2014-ben, amelyek egyrészt az SFR Group felvásárlására, másfelől az OTL Group feletti kizárólagos irányításának megszerzése érdekében. Az SFR-ügylet 2014. július 5-én került bejelentésre a versenyhivatal felé, amelyvel összefüggésben a versenyhatóság – részletekbe menő vizsgálat lefolytatását követően – 2014. október 30-án elfogadta a felek kötelezettségvállalását és engedélyezte a tranzakciót. Az OTL-ügyletet a 2014. szeptember 25-ei bejelentést követően 2014. november 27-én engedélyezte a hivatal. A francia versenyhivatal ugyanakkor számos olyan körülményt észlelt – beleértve a versenytársak ilyen irányú jelzéseit is –, amely arra utalt, hogy a két összefonódást az engedély megadása előtt végrehajtották. A hatóság ezért 2015. április 2-án (előzetes értesítés nélküli) helyszíni szemlét tartott a felek tevékenységeinek helyszínén annak megállapítása végett, hogy valóban sor került-e az idő előtti végrehajtásra.

Az Altice SFR-ügylet vonatkozásában a jogsértést a következő körülmények alapozták meg. Az Altice csoport vevőként – az engedély megadása előtt – számos stratégiai döntés meghozatalában részt vett, hagyott jóvá.³⁰ Továbbá az SFR és a Numericable³¹

19 <http://www.concurrences.com/bulletin/news-issues/January-2011/The-German-Competition-Authority-41241>, illetve lásd: <http://www.concurrences.com/bulletin/news-issues/december-2008/The-German-Cartel-Office-imposes> (2016. október 24.).

20 <http://www.concurrences.com/bulletin/news-issues/June-2010/The-Austrian-Cartel-Court-imposes-41468> (2016. október 24.).

21 <http://www.concurrences.com/bulletin/news-issues/November-2009/The-Romanian-Competition-Council-41690>. A román versenyfelügyelet előzetes értesítés nélküli helyszíni vizsgálatot (down raid) hajtott végre gun jumping helyzet vizsgálatával összefüggésben.

22 <http://www.concurrences.com/bulletin/news-issues/January-2009/The-Norwegian-Competition-43786> (2016. október 24.).

23 <http://www.concurrences.com/bulletin/news-issues/june-2015/The-Danish-Competition-and-73857> (2016. október 24.).

24 <http://www.concurrences.com/bulletin/news-issues/december-2012/The-Portuguese-Competition-56788> (2016. október 24.).

25 <http://www.concurrences.com/bulletin/news-issues/january-2012/The-Spanish-National-Competition-48621> (2016. október 24.).

26 <http://www.concurrences.com/bulletin/news-issues/february-2013/The-Albanian-Competition-Authority-52504> (2016. október 24.).

27 <http://www.concurrences.com/bulletin/news-issues/february-2015/The-Indian-antitrust-regulator> (2016. október 24.).

28 Bruno de LUCA DRAGO and Fabiana Vieira Barbosa MORELLI: Clarifying Gun Jumping Through Guidelines: The Brazilian Experience, *Lournal of European Competition Law and Practice*, 2016, Vo. 7, No. 2. 130–134.

29 A döntéssel kapcsolatban az írás pillanatában a francia versenyhivatal sajtóközleménye szolgál iránymutatásul, további elemzésre a döntés nyilvánosságra hozatala után lesz lehetőség. A sajtóközlemény elérhető itt: http://www.autoritedelaconurrence.fr/user/standard.php?id_rub=629&id_article=28956&lang=fr (2016. november 15.).

30 2014 májusa és októberre között az SFR-nek egy optikai hálózat fejlesztésére vonatkozó projektre történő jelentkezése az Altice legfőbb vezetőjének hozzájárulásával valósulhatott meg. 2014 októberében egy az SFR és Bouygues Telecom közötti mobilhálózat-megosztási megállapodás újratárgyalása szintén a legmagasabb szinten, az Altice vezetősége által került jóváhagyásra. 2014 júniusában az Altice közvetlenül beavatkozott az SFR értékesítési politikájába a nagy sebességű széles sávú internetes ajánlataival kapcsolatos árazás tekintetében. Továbbá július 4-én, két héttel az Altice vezetőségének beavatkozása után, az SFR-nek fel kellett függesztenie egy olyan széles sávú hálózaton nyújtott akciós ajánlatot, amit korábban augusztus 25-ig tervezett fenntartani. Ezen túlmenően az OTL csoport SFR általi visszavásárlása során az SFR és Altice szorosan együttműködtek. Ezen tranzakció során 2014. április és május folyamán az SFR OTL feletti irányítás megszerzésével kapcsolatos ajánlatot az SFR vezérigazgatója közölte az Altice elnökével, majd később a tranzakció megvalósítása során az SFR helyét az Altice vette át.

31 Az Altice Csoport a kérelmek benyújtásának időpontjában a Numericable leányvállalatán keresztül volt jelen Franciaországban.

kereskedelmi stratégiáinak egyeztetése,³² valamint stratégiai információk cseréje valósult meg.³³ Az Altice OTL-ügylet tekintetében szintén az Altice-nek az OTL ügymenetébe való beavatkozás,³⁴ a stratégiai információk cseréje,³⁵ illetve az irányítás engedély előtti gyakorlása³⁶ alapozta meg a jogsértést. A gun jumping típusú jogsértések tekintetében a nemzeti versenyhivatalok gyakorlatában eddig példátlan, 80 millió euró összegű bírság kiszabása során a francia versenyhivatal tekintettel volt – többek között – a jogsértéssel érintett tranzakciók jelentőségére a telekommunikációs iparágra gyakorolt hatása révén, a magatartások széles körére, amelyek a két ügylet korai végrehajtásához vezettek, illetve az engedélyező határozatban versenykockázatként azonosításra kerültek. A hatóság figyelembe vette továbbá a jogsértő magatartás megvalósulásának idejét, azok súlyosságát, ugyanakkor a vállalkozások javára írta, hogy nem vitatták a kérdéses gyakorlat megvalósítását, illetve annak jogi értékelését sem.

A nagy visszhangot kiváltó döntés világos jelzés a piacnak, hogy a nemzeti versenyhatóságok gun jumping típusú jogsértésekkel kapcsolatos fokozódó aktivitása következtében különös körülménnyel kell eljárni a végrehajtási tilalom megsértése, illetve korai végrehajtás elkerülése végett, így felértékelődik az aláírás és zárás közötti időszakra vonatkozó szerződéses kikötések és ebben az időtartamban megvalósított magatartások értékelése is.³⁷

4. A GVH megközelítésének alakulása és dogmatikai alapjai

4.1. A végrehajtási tilalommal kapcsolatos GVH-joggyakorlat első fejleményei

A hazai jogban a gun jumping helyzeteket a Tptv. 29. § (1) bekezdésben rögzített végrehajtási tilalom alapján³⁸ kell megítélni, amely rögzíti, hogy az irányítási jog az irányítás megszerzője részéről nem gyakorolható a GVH engedélyének megszerzéséig. Ugyanakkor a végrehajtási tilalom általános érvényű szabálya alól a Tptv. 29/A. § (1) bekezdése alapján a kérelmező megfelelően indokolt kérelmére egyedi mentesítés adható.³⁹ A GVH gyakorlatában a végrehajtási tilalom törvényi kimondása előtt az engedély előtti végrehajtás korlátja csupán az volt, hogy tiltó határozat esetén az összefonódást meg kellett volna szüntetni.

A végrehajtási tilalom kapcsán felmerült első ügyekben a GVH a tranzakciók körülményeit vizsgálta, ugyanakkor nem adódott olyan körülmény, amely alapján a gyakorlat számára eligazítást jelentő megállapításokat tehetett volna a Versenytanács. Első ízben a Vj/106/2014. számú ügyben került sor végrehajtási tilalom alól történő előzetes mentesítés iránti kérelem benyújtására. Az eljárást a Versenytanács megszüntette, mivel a kérelem tárgya a Tptv.

32 A két csoport tárgyalta egymással és üzemeltetés szintjén felkészült az SFR egy új ajánlatának bevezetésére, amely egy különleges széles sávú internetszolgáltatást kínált a Numericable hálózatának, tv-csomagjainak és boxainak felhasználásával (marqueblanche projekt). A projekt jelentős stratégiai váltást jelentett az SFR széles sávú internetszolgáltatása vonatkozásában, hiszen korábban a saját infrastruktúrájának fejlesztése iránt volt elkötelezett. A mindkét fél részéről szükséges több hónapos felkészülést követően 2014. november 18-án bevezették a „FibreBox TV” csomagot, igen röviddel azt követően, hogy a versenyhatóság jóváhagyta a fúziót (2014. október 30.).

33 A francia versenyhivatal tájékoztatása alapján a tranzakció jóváhagyása előtt az Altice és az SFR nagy mennyiségű stratégiai információkat cserélt ki egymással a két csoport integrációjának előkészítése érdekében. Az információk bizalmas, egyedi adatokat tartalmaztak az SFR közelmúltbeli értékesítési tevékenységére, illetve jövőre vonatkozó előrejelzésekre vonatkozóan. Az információcserék a két csoport legfelsőbb szintű vezetői között történtek.

34 A működésre vonatkozó, a szerződésben meghatározott bizonyos kikötések értelmében az Altice előzetes jóváhagyása volt szükséges ahhoz, hogy az OTL stratégiai döntést hozzon. Ezek a döntések különösen az OTL hálózatainak a mobilszolgáltató ügyfeleivel kapcsolatos szerződéseket érintette.

35 Az Altice létrehozott egy heti rendszerességgel működő információs visszacsatolási mechanizmust abból a célból, hogy szorosan figyelemmel kövesse az OTL működését. Ez a monitorozás, ami hasonlít ahhoz, mint amit egy irányítási joggal rendelkező részvényes gyakorol, biztosította az Altice számára, hogy az érzékeny üzleti információkhoz férjen hozzá az OTL-lel kapcsolatban.

36 A hatóság végül arra jutott, hogy az OTL vezérigazgatója a tranzakciót engedélyező döntést megelőzően elkezdte gyakorolni jogait az SFR-Numericable-nél, ami azt is jelentette, hogy az SFR új pénzügyi projektjeibe is bevonásra került és így érzékeny üzleti információkhoz is hozzáférhetett.

37 https://www.cliffordchance.com/briefings/2016/11/fca_announces_landmarkgun-jumpingdecision.html (2016. november 15.).

38 Ezen rendelkezések tehát 2014. július 1. napjától hatályosak, azt megelőzően a Tptv. 29. § példálózó jelleggel felsorolta azokat az irányítási jogosítványokat, amelyek gyakorlása a végrehajtási tilalom megsértésének értékelhető.

39 29/A. § (1a) bekezdés: Az (1) bekezdés szerinti kérelmet az összefonódás engedélyezésére irányuló, 24. § szerinti kérelem benyújtásával egyidejűleg vagy igazolási kérelemmel az irányítási jog összefonódás engedélyezésére irányuló eljárást befejező döntés meghozatala előtti gyakorlásának szükségességéről való tudomásszerzéstől számított nyolc napon belül kell benyújtani a Gazdasági Versenyhivatalhoz, egyébként a határidő elmulasztásával szemben igazolási kérelem előterjesztésének nincsen helye. Az igazolási kérelemben meg kell jelölni a mulasztás okait. Az igazolási kérelem tárgyában hiánypótlásnak, valamint az igazolási kérelem tárgyában hozott döntéssel szemben külön jogorvoslatnak nincs helye.

23. § szerint nem minősült összefonódásnak. A Versenytanács az előzetes végrehajtás iránti kérelem tárgyában sem hozott döntést, mivel az eljárás megszüntetésével elhárult az akadály a tranzakció végrehajtása elől. A Vj/78/2014. eljárásban a végrehajtási tilalom megsértésére okot adó körülmény a már folyamatban lévő összefonódás-engedélyezési eljárás alatt következett be. A Versenytanács részletesen foglalkozott a tilalom esetleges megsértésének értékelésével, azonban megállapítást nyert, hogy nem merült fel a Tpv. rendelkezéseinek megsértése, egyúttal a határozat fontos megállapításokat tartalmaz a több országot érintő összefonódások végrehajtásának megítélésével kapcsolatban.⁴⁰ A Versenytanács a Vj/85/2014. ügyben sem állapított meg jogsértést.⁴¹

Az első olyan ügy, ahol a GVH a 29/A. § (1) alapján benyújtott kérelemmel összefüggésben érdemi iránymutatást adott joggyakorlatának várható irányáról piaci szereplők számára, a Vj/94-15/2015. számú határozat volt.⁴² Az eljárásban a kérelmező az összefonódás engedélyezésére vonatkozó kérelemmel egy időben a 29/A. § (1) bekezdése alapján kérte a GVH hozzájárulását ahhoz, hogy a kérelmezett tranzakció révén megszerzendő irányítási jogait az eljárást befejező döntés meghozatala előtt is gyakorolhassa.⁴³ A Versenytanács határozatában jelezte, hogy eljárásjogi szempontok okán nem kellett volna külön döntést hozni a 29/A. (1) bekezdés szerinti kérelemről,⁴⁴ ugyanakkor indokoltnak ítélte a jövőbeli jogalkalmazás elősegítése érdekében joggyakorlatának alapjait feltárni.⁴⁵ A Versenytanács az ügy érdekét tekintve előrebocsátotta, hogy a végrehajtási tilalom kapcsán elsőként azt szükséges vizsgálni, hogy a felek által előírt szerződéses kötelezettségek

menyiben minősülnek irányítási jog gyakorlásának.⁴⁶ Mivel az adott ügyben a végrehajtási tilalom alóli mentesülési kérelmet nem a *vevő aktív jogai*, hanem az *eladó jogaitól való tartózkodás* tekintetében terjesztették elő, amely akkor esik végrehajtási tilalom alá, ha ez a tartózkodásra kötelezést a *vevő oldalán negatív irányítási jog létrejöttének* tekintendő.⁴⁷

Ezek előrebocsátásával a Versenytanács kidolgozott egy szofisztikált és megfelelően rugalmas modellt⁴⁸ arra vonatkozólag, hogy mit vizsgál akkor, ha megállapítható, hogy a szerződéses kikötések irányítási jogot – az adott esetben a vevő oldalán negatív irányítást, vétőjogot – keletkeztetnek. Ilyen esetben a végrehajtási tilalom alól történő egyedi mentesítéssel összefüggésben a Versenytanács azt vizsgálja, hogy 1. lehetséges-e az eredeti versenyfeltételek helyreállítása (azaz az egyedi mentesítés megadása nyomán gyakorolt irányítási jogok következtében esetlegesen felmerülő versenyre gyakorolt káros hatások utólagosan kiküszöbölhető-e); 2. az irányítási jogok gyakorlása szükséges-e valamilyen magánérdek biztosításához és az irányítási jogok tartalma arányos-e az elérni kívánt céllal (szükségesség-arányosság); 3. a szükségesség és arányosság egyensúlya helyreállítható-e adott esetben az irányítási jogok gyakorlásának feltételhez kötésével vagy kötelezettség előírásával.⁴⁹

A Versenytanács ezzel a joggyakorlat számára jól használható iránymutatás kimunkálásával előre jelezte a 29/A. §. alapján előterjesztett kérelmekkel kapcsolatos álláspontját és mérlegelésének szempontjait. A kidolgozott teszt egyrésztől figyelemmel van a Tpv.-ben megállapított értékelési szempontokra⁵⁰ és a kérelmező indokolási kötelezettségének

40 Vj/78/2014., 40–47. pontok.

41 Itt a tranzakciós szerződés tárgyát képező mezőgazdasági géptértékesítési központokat és az azokon lévő eszközöket a tranzakciós szerződés megkötésének időpontjában (és az eljárás alatt is) külön bérleti jogviszony alapján az összefonódás engedélyezése iránti kérelem érdemét képező piaci tevékenységet folytattak. Ezt azonban a Versenytanács nem minősítette a kérelmezett összefonódás engedély hiányában történő végrehajtásának.

42 A Versenytanács a határozatát 2015. október 22. napján hozta meg.

43 Vj/94-15/2015., 3. pont.

44 Vö. Vj/94-15/2015., 32–33. pontok. A Tpv. 72. § (2) bekezdése szerint az eljáró versenytanács a kérelem beérkezését követő 15 napon belül dönt a 29/A. szerinti kérelemről. Nem kell külön döntést hozni a 29/A. § szerinti kérelemről, ha az eljáró versenytanács e határidő lejártá előtt dönt a Tpv. 24. § szerinti kérelemről, amely körülmény az ügyben fennállt.

45 Vj/94-15/2015., 34. pont.

46 Vj/94-15/2015., 35. pont.

47 Uo.

48 Vö. Vj/94-15/2015., 35. pont.

49 E tekintetben lásd Tpv. 29/A (2) bekezdés.

50 Tpv. 29/A. § (1), 29/A. § (1b) bekezdések.

51 Az egyedi mentesítés megadásához további szempontokat biztosít a Tpv. 29/A. § (1b) bekezdése, amely a Kérelmező indokolási kötelezettségének terjedelmét jelöli ki.

terjedelmére,⁵¹ tekintetbe veszi a jogalkotó szándékát⁵², egybecseng a legjelentősebb szakirodalmi állásponttal⁵³ és megfelelően rugalmas⁵⁴ ahhoz, hogy hosszabb távon alkalmazható legyen a rendkívül gyorsan változó piaci körülmények között. A Versenytanács – bár érdemi döntést nem hozott – tovább pontosította a 29/A (1) bekezdés szerinti kérelem elbírálásának kereteit a Vj/102-14/2015. számú eljárásban⁵⁵, amely ügyben a Versenytanács a felszámolás alatt álló vállalkozás speciális megítéléséhez adott szempontokat.⁵⁶

4.2. A gun jumping helyzetekkel kapcsolatos jogsértések megállapítása a GVH gyakorlatában

A GVH a Tpv 29. § (1) bekezdésében rögzített végrehajtási tilalom megsértése miatti első bírságot a Vj/145-18/2015. számú versenyfelügyeleti eljárásban szabta ki.⁵⁷ Az ügyben felmerülő kérdés érdeme az volt, hogy az eljárás alapját képező tranzakciók teljesebbé mentek-e és ezzel megsértették-e a kérelmezők a végrehajtási tilalmat. A kérelmezők maguk is elismerték, hogy az eljárás alapját képező tranzakciók részben megvalósultak azzal, hogy az egyes szerződések tárgyát képező részvények egyes vevők részére átruházásra, illetve kibocsátásra kerültek. A kérelmező ugyanakkor előadta, hogy erre félreértés miatt került sor,⁵⁸ azonban a hiba észlelését követően a tranzakciók tényleges végrehajtásának megakadályozása érdekében – a különösen a részvények átruházásával, kibocsátásával megszerzett sza-

vazati jogok gyakorlásának kizárása érdekében – a kérelmezők indítványozására az érdekelt társaságok igazgatósága, illetve igazgatója ilyen tartamú határozatot fogadtak el. A kérelmezők előadták továbbá, hogy bár dologi szempontból a tranzakciókat megvalósultnak lehetne tekinteni, a társasági jogok gyakorlását kizáró határozatok alapján jogilag nincs lehetőség a kérdéses jogok, illetve a Tpv. szerinti irányítás gyakorlására.

A Versenytanács ugyanakkor megállapította, hogy az összefonódás révén irányítási jogát elvesztő vállalkozások irányítási jogai a GVH engedélye előtt teljesen nem vonhatók el. Amennyiben új tulajdonosi, tagi struktúra bejegyzésre kerül, akkor az eladók irányítási jogainak – az összefonódás előtti helyzet szerinti – gyakorolása lehetetlenné válik. Ebben a helyzetben nem állapítható meg, hogy az összefonódás előtti döntéshozatali helyzet fennmaradhatna, még akkor sem, ha az irányítást szerző vállalja, hogy az irányítási jogait nem gyakorolja, illetve ténylegesen sem hoz döntéseket. A Versenytanács álláspontja alapján az irányítást szerzők, a vevők irányítási jogait megalapozó tulajdonosi, tagi részesedéseket – azaz az összefonódást követő irányítási helyzetet – formálisan rögzítő bejegyzési aktusokat az összefonódások végrehajtásának kell tekinteni. A Versenytanács megállapította továbbá, hogy az irányítási jogok gyakorlását korlátozó igazgatósági/igazgatói határozatok elfogadása nem más, mint az irányítási jog gyakorlása, ilyen egyoldalú jognyilatkozattal nem lehet korrigálni a bejegyzési aktus okozta helyzetet.⁵⁹

A Versenytanács a fentiek alapján megállapította a végrehajtási tilalom megsértését, egyúttal 1 000 000 forint bírság kiszabásáról rendelkezett.⁶⁰

52 Az egyedi mentesítés lehetőségét beiktató Módtv. indokolása alapján az eljáró versenytanács hozzájárulhat az irányítási jogok az eljárás befejezése előtti gyakorlásához, ha az a rendes üzletmenet folytatásához és a befektetés értékének megőrzéséhez feltétlenül szükséges. A Módtv. indokolása megjegyzi továbbá, hogy a mentesítés megadásának feltétele, hogy az egy esetleges tiltó vagy az engedélyt feltételhez, illetve kötelezettségváltáshoz kötő határozat esetén is biztosítható legyen annak betartása.

53 Vö. Kommentár a tisztességtelen piaci magatartás és versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvényhez, 377–378. oldalak, amely szerint az egyedi mentesítés megadásának mérlegelése során nem az összefonódás versenyre gyakorolt káros hatásait kell vizsgálni (minthogy az eljárás adott szakaszában nem lehetséges), hanem az *eredeti állapot helyreállíthatóságának esélyeit*.

54 Szükségesség-arányosság teszt. Hasonló logikán alapul az Európai Unió Bírósága által kifejlesztett teszt a belső piaci alapszabadságokat korlátozó tagállami intézkedések elfogadhatóságának megítélésével összefüggésben. Vö.: Koen LENAERTS–Piet VAN NUFFEL: European Union Law, Sweet & Maxwell, 224.

55 A határozatot 2015. november 23. napján hozta meg a Versenytanács, meghozott határozat 51. és 52. pontjai.

56 Lásd Vj/102-14/2015., 50–52. pontok.

57 A határozat 2016. március 31. napján született.

58 A félreértés az érintett céltársaságok igazgatósági tagjainak, illetve egyedüli igazgatójának oldalán merült fel, mivel a felfüggesztési feltétel (versenyhatósági engedélykötelezettség) nélküli szerződésekhez hasonlóan kezelték a szóban forgó szerződéseket.

59 Vö. Vj/145-18/2015., 60. pont.

60 Vö. Vj/145-18/2015. határozat rendelkező rész.

A bírság kiszabásakor a számos körülmény mérlegelése mellett⁶¹ rögzítette – illetve a bírságolással kapcsolatos jogi álláspontját úgy alakította ki –, hogy indokolt annak ösztönzése, hogy a kérelmezők akár utólag, de jelentsék be a már korábban végrehajtott összefonódást.⁶²

A végrehajtatási tilalom megsértésének megállapítására ezt követően a Vj/10-17/2016., a Vj/13-14/2016, valamint a Vj/14-17/2016. számú – egyetlen kérelemben benyújtott, de a kérelem tartalma szerint három külön-külön is összefonódásnak minősülő ügylet⁶³ – engedélyezése során került sor. Az ügyletek alapjául szolgáló üzletrész-adásvételi szerződések nem tartalmaztak olyan rendelkezést, amely szerint a hatálybalépés feltétele a GVH engedélye. Ennek megfelelően a két esetben a szerződés megkötése napjának hatályával, míg egy esetben a kisebbségi üzletrész-tulajdonosok elővásárlási jogának gyakorlására nyitva álló határidő napjának hatályával, a kérelmező az egyes vállalkozások üzletrész-tulajdonosaként bejegyzésre került.⁶⁴ A Versenytanács egyrésztől megerősítette a Vj/145-18/2015. számú ügyben kimondott álláspontját arra vonatkozóan, hogy amennyiben a tulajdonosi struktúra változása bejegyzésre kerül, akkor az eladó irányítási jogainak az összefonódás előtti helyzet szerinti gyakorlása lehetővé válik. Az ilyen helyzetben nem állapítható meg, hogy az összefonódás előtti döntési helyzet fennmaradhatna, még akkor sem, ha az irányítást szerző vevő az irányítási jogait ténylegesen nem gyakorolja. A döntési helyzet változatlanságát a vevő döntésektől való tartózkodása önmagában nem tudja garantálni,

ahhoz az eladó összefonódás előtti döntési jogainak fennmaradása is szükséges lenne.⁶⁵ A GVH versenytanácsa megállapította, hogy az irányítást szerző vevő irányítási jogait megalapozó tulajdonosi részesedéseket formálisan rögzítő bejegyzési aktusok az összefonódás végrehajtásának minősülnek⁶⁶, és bírság kiszabásáról döntött.⁶⁷

5. Az eladói korlátozások elhatárolása a gun jumping helyzetektől

A következő ügy, amelyben a GVH foglalkozott a – gun jumping szempontból különösen érzékeny – szerződés aláírása és teljesedése közötti időszakra vonatkozó kikötésekkel⁶⁸, a Vj/144-7/215. számú eljárás volt.⁶⁹ Ennek az ügynek az érdeme az említett szerződéses rendelkezések értelmezése volt, ugyanakkor a Versenytanács alapvető jelentőségű módosítást hajtott végre a 29/A. § (1) bekezdés szerinti kérelmek kezelésével kapcsolatosan. A változtatás lényege, hogy végrehajtatási tilalom előzetes mentesítésével kapcsolatos frissen kidolgozott modell a határozatot követően szűkebb körben – a szerződés aláírása és teljesedése közötti időszakra vonatkozó szerződéses kikötéseket *ide nem értve* – irányadó.

A Versenytanács álláspontja szerint a Tpvvt 29. § (1) és (2) bekezdése közvetlenül a vevő irányítási jogát korlátozza a GVH engedélyéig.⁷⁰ Mindezek alapján a Versenytanács szerint *közvetlenül az eladót terhelő korlátozások* – függetlenül attól, hogy azok a

61 Vö. Vj/145-18/2015., 69. pont: a végrehajtatási tilalom megsértése alapvetően súlyos jogsértés; a kérelmezők a végrehajtatást követően 64 nappal nyújtották be a kérelmüket; az irányítási jog gyakorlása is megvalósult azáltal, hogy a kérelmezők saját irányítási jogaik korlátozását rögzítő igazgatósági/igazgatói határozatok elfogadását indítványozták, amely egyben a Tpvvt. 29. §-ba ütköző jogsértés beismerésének tekinthető; az irányítási jogok taggyűlési keretben történő gyakorlására és a vezető tisztségviselők személyének megváltoztatására nem került sor; piaci hatás és gazdasági verseny veszélyeztetettsége nem volt megállapítható; a kérelmezők önként benyújtották a kérelmüket; a kérelmezők korábban nem követtek el ilyen jogsértést, tehát nem tekinthetők visszaesőnek; a GVH gyakorlatában első alkalommal került sor bejegyzési aktus értékelésére és emiatt a Tpvvt. 29. §-ába ütköző jogsértés megállapítására.

62 Ennek megfelelően az eljáró versenytanács az ügyben alkalmazandó Tpvvt. 78. § (1) bekezdés a) pontja alapján kiszabandó bírság mértékének meghatározásakor tekintettel volt a hivatalból indított ügyekben (a Tpvvt. 78. § (1c) bekezdése alapján) kiszabható alacsonyabb bírságösszegekre is.

63 Az ügyletek a Gazdasági Versenyhivatal elnökének és a Gazdasági Versenyhivatal Versenytanácsa elnökének az egymással összefüggő ügyletek egy összefonódásként, illetve több összefonódás egy eljárásban történő elbírálásról szóló 1/2015. számú közleménye („1/2015. közlemény”) alapján csak külön-külön eljárásokban voltak elbírálhatók.

64 Vö. Vj/10-17/2016, a Vj/13-14/2016., valamint a Vj/14-17/2016. számú ügyek, egyaránt 1-3. pontok.

65 Vj/10-17/2016, 34. pont, Vj/13-14/2016., 35. pont, Vj/14-17/2016., 34. pont.

66 Vj/10-17/2016, 35. pont, Vj/13-14/2016., 36. pont, Vj/14-17/2016., 35. pont.

67 Vj/10-17/2016. sz ügyben 10 000 000 forint, a Vj/13-14/2016., valamint a Vj/14-17/2016. számú ügyben egyaránt 2 000 000 forint összegben.

68 Lásd Vj/144-7/2015., 2-3. pontok.

69 A Versenytanács a határozatot 2016. január 20. napján hozta meg.

70 A Versenytanács ebben a körben hivatkozott a 29. § (1) bekezdésben szereplő konkrét esetekre, illetve a (2) bekezdésben szereplő „irányítási jogoknak az irányításszerző általi gyakorlás[ának]” tilalmára vonatkozó kitételeire.

Tpvt. 29. § szerinti végrehajtás-tilalom időszakára vonatkoznak – a Tpvt. 30. § (5) bekezdése szerinti kapcsolódó versenykorlátozások körében értékelendők.⁷¹ Ezen megközelítés alapján a Versenytanács az eladót terhelő szerződéses korlátozásokat a korábbi Tpvt. 30. § (5) bekezdésével kapcsolatos gyakorlatával állítja párhuzamba, egyúttal vonja egységes elbírálási szempontrendszer alá.⁷² A Versenytanács megerősíti, hogy jellemzően a vevő érdekét szolgáló eladói korlátozásokat tekinti kapcsolódónak.⁷³ Lényegi mondas a Versenytanács részéről, hogy az összefonódáshoz kapcsolódó korlátozások a Tpvt. 29. § és a Tpvt. 30. § (5) bekezdése szerinti megítélésének elhatárolása szempontjából annak van jelentősége, hogy az adott korlátozás közvetlenül a vevőre telepít jogot (Tpvt. 29. § szerinti irányítást) vagy az eladóra kötelezettséget (Tpvt. 30. § (5) bekezdése).⁷⁴ A Versenytanács kifejti, hogy a végrehajtási tilalom alól történő mentesítés végkövetkeztetései a Tpvt. 30. § (5) bekezdése alapján is értelmezhetők és indokolt a Tpvt. 29. § szerinti végrehajtási tilalom időszaka alatti közvetlen eladói korlátozásokat egységesen a Tpvt. 30. § (5) bekezdése alatt kezelni, egyúttal elvi érveléssel rögzíti, hogy az ilyen esetekben a Tpvt. 29/A. § szerinti kérelem benyújtásának nincs helye.⁷⁵

A Versenytanács megismétli a kapcsolódó versenykorlátozásokra irányadó korábban kimunkált gyakorlatának⁷⁶ központi elemét, miszerint „a Gazdasági Versenyhivatal az összefonódást engedélyező ha-

tározataiban főszabályként – egyezően az Európai Bizottság gyakorlatával is – nem végzi el annak értékelését, hogy az összefonódást eredményező szerződésben szereplő versenykorlátozás a Tpvt. 30. § (5) bekezdése szerinti kapcsolódó versenykorlátozásnak minősül-e, azt a jövőben (...) az érintett vállalkozásoknak saját maguknak kell eldönteniük.”⁷⁷ A Versenytanács azt is felidézti, hogy amennyiben a kapcsolódó versenykorlátozásokkal összefüggésben a joggyakorlat nem ad iránymutatást, akkor „az értelmezési bizonytalanság csökkentése érdekében, támpontot kíván nyújtani a felek számára a kérdéses versenykorlátozás kapcsolódó jellegének megítéléséhez”.⁷⁸ Mivel a szerződés megkötése és végrehajtása közötti korlátozásra vonatkozó kikötések – tehát a gun jumping helyzetek szempontjából kiemelten érzékeny időszak vonatkozásában – a magyar versenyjogi gyakorlatban eddig nem kerültek értékelésre, a jövőbeli jogalkalmazás elősegítése érdekében ezt megteszi.⁷⁹

A Vj/20-52/2016. számú versenyfelügyeleti eljárásban⁸⁰ az összefonódás alapjául szolgáló megállapodás aláírása és teljesedése időszakára előírt szerződéses kikötések⁸¹ már az új versenytanácsi alapállás szerint kerültek értékelésre, tehát a Tpvt. 30. § (5) bekezdése szerinti rendszerben, mint a kapcsolódó versenykorlátozások merőben új rendszere.⁸² A Vj/40-11/2016. számú eljárásban⁸³ a Versenytanács újabb eladói korlátozásokat tartalmazó szerződéses kikötésekkel⁸⁴ kapcsolatban fejtette ki az álláspont-

71 Vj/144-7/2015., 23. pont.

72 Uo.

73 A határozat idézi a Versenytanács Tpvt.-vel kapcsolatos elvi jelentőségű döntései, 2014. 30.21. pontját, miszerint „a korlátozások, amelyek az eladó hasznát szolgálják, [főszabályként] nem kapcsolódnak közvetlenül és nem szükségesek egyáltalán az összefonódás megvalósításához”.

74 Vj/144-7/2015., 23. pont.

75 Vj/144-7/2015., 24. pont.

76 A kapcsolódó versenykorlátozások megítélésével kapcsolatos átfogó és részletes elemzést lásd HARGITA Árpád–ZAVODNYIK József: A vállalkozások összefonódásához kapcsolódó versenykorlátozások megítélésének hazai gyakorlata, Gazdaság és jog, 2016/9., 3–9.

77 Versenytanács Tpvt.-vel kapcsolatos elvi jelentőségű döntései (2014) 30.8. pont (Vj-135/2005).

78 V/90/2012., 33. pont.

79 Vj/144-7/2015., 25. pont.

80 A határozat 2016. május 24. napján született.

81 Lásd Vj/20-52/2016., 2–3. pontok.

82 Lásd Vj/20-52/2016., 55. pont.

83 A határozat 2016. június 9. napján született.

84 Vj/40-11/2016., 2. pont.

ját,⁸⁵ amelyre vonatkozó gyakorlat tovább bővült a Vj/48/2016. számú versenyfelügyeleti eljárásban.⁸⁶

6. Az összefonódások alapjául szolgáló megállapodások aláírása és zárása közötti időszakra vonatkozó egyes kitételekkel kapcsolatos GVH-gyakorlat

Az aláírás és zárás közötti időszakra vonatkozó szerződéses kikötések értékelése a GVH fúziókontroll-eljárásaiban a nemzetközi trendeknek megfelelően hangsúlyos elemmé vált. A GVH elvi alapállása tehát a kapcsolódó versenykorlátozások Tpv. 30. §. (5) bekezdése szerint történik. Ennek középpontjában a következő szempontok állnak. A kapcsolódó korlátozások alapvető funkciója az összefonódás tárgyát képező vállalkozás vagy vállalkozásrész vevő általi teljes értéke megszerzésének biztosítása.⁸⁷ Az összefonódás révén irányítási jogát elvesztő vállalkozás, azaz az eladó irányítási jogai a GVH engedélye előtt teljesen nem vonhatók el, azok csak a tranzakció létrejöttéhez, illetve a vevő befektetésének védeleméhez szükséges mértékben korlátozhatók.⁸⁸ Az érintett vállalkozásoknak maguknak kell a kapcsolódó korlátozások értékelését elvégezni,⁸⁹ a Versenytanács az értelmezési bizonytalanság csökkentése érdekében támogatást kívánt nyújtani a felek számára a kérdéses versenykorlátozás kapcsolódó jellegének megítéléséhez.⁹⁰

6.1. A GVH által elfogadhatónak tartott eladói vállalások

A befektetések értékének megőrzéséhez szükséges lehet és így a Tpv. 30. § (5) bekezdés szerinti

kapcsolódó korlátozásnak minősülnek a következő – aláírás és zárás közötti időszakra vonatkozó – eladói vállalások. A „rendes ügymenet” folytatására vonatkozó eladói vállalás mint általános érvényű eladói kötelezettség.⁹¹ Egyes az eladó által tett konkrét vállalásokkal kapcsolatban, amelyeket az eladó csak a vevő írásos hozzájárulásával⁹² tehet meg, a Versenytanács az alábbiakat elfogadhatónak ítéli. Az eladó társasági dokumentumainak a céltársaságra hátrányos megváltoztatásához vevői hozzájárulás szükségessége; a céltársaság bármely részének átruházásához, bármely tevékenység befejezéséhez szükséges vevői hozzájárulás; más vállalkozásokban történő érdekeltségszerzéshez – amely a céltársaság számára hátrányos lehet – történő vevői hozzájárulás szükségessége; meghatározott értékhatár feletti eszközök beszerzéséhez vagy értékesítéshez történő vevői hozzájárulás szükségessége; jelentős szerződések megkötéséhez, módosításához, felmondásához szükséges vevői hozzájárulás; jelentős szerződések megszegéséhez, kötelezettség nem teljesítéséhez szükséges vevői hozzájárulás; szabályzatok jelentős módosításához szükséges vevői hozzájárulás; egyes, az átadásra kerülő munkavállalókkal kapcsolatos intézkedésekhez történő vevői hozzájárulás; illetve a céltársasághoz tartozó eszközök megterheléséhez szükséges hozzájárulás.⁹³ Ezek a kikötések szükségesek lehetnek a befektetés értékének megőrzéséhez, így kapcsolódó korlátozásnak minősülnek. A Versenytanács kifejtette továbbá, hogy tartozások elengedése és átütemezése közvetlenül érintheti az adott vállalkozás értékét, így ezekkel kapcsolatos döntések korlátozása azzal, hogy a vevőnek észszerű indokhoz kötötten hozzájárulási jogot biztosítanak, is lehet befektetésvédelmi célú, így kapcsolódó korlátozásnak minősül.⁹⁴ A követelések érvényesítése iránti új per indítása, annak költségeivel és kockázatával pedig szintén közvetlenül érintheti a vállalkozás értékét

85 Vj/40-11/2016., 33. pont.

86 A határozat 2016. július 4. napján született.

87 A Versenytanács Tpv.-vel kapcsolatos elvi jelentőségű döntései (2015), 30.20. pont.

88 Vj/145/2015. sz. ügy.

89 A Versenytanács Tpv.-vel kapcsolatos elvi jelentőségű döntései (2014), 30.8. pont.

90 Vj-90/2012., 33. pont.

91 Vj/94/2015., 36.b) pont és Vj/20/2016., 55. pont.

92 A hozzájárulás indokolatlanul nem tagadható meg és nem kéleltethető, amennyiben a vevő a szerződésben meghatározott rövid határidőben nem nyilatkozik, akkor a hozzájárulás megadottnak tekinthető.

93 Vö. Vj/20/2016., 2.3. és 55. pontok együttesen.

94 Vj/40-11/2016., 2. és 33. pont együttesen.

jellemzően csak a tranzakció zárását követően realizálható mértékben, ezért annak korlátozása szintén elfogadható lehet hasonló módon.⁹⁵

6.2. További feltétel esetén minősülhet kapcsolódó korlátozásnak a szerződés aláírása és zárása közötti időszakra vonatkozó kitétel – irányadó mérlegelési szempontok

A céltársaság pénzügyi helyzetét érintő jelentős fejleményekről való tájékoztatási kötelezettség a vevő részére történő biztosítása abban az esetben minősülhet kapcsolódó korlátozásnak, ha a tájékoztatás nem terjed ki a jövőbeni piaci magatartásra, és így nem célozza vagy valósítja meg az árak egyeztetését, vagy a piaci magatartás összehangolását.⁹⁶ A Versenytanács álláspontja szerint a vevő számára észszerű indokhoz kötött hozzájárulási jog kikötése új szállítási vagy szolgáltatási szerződések megkötéséhez alapesetben a rendes üzletmenet szerinti piaci magatartás biztosítása körébe tartozik, azonban egy aktív ügyfélszerzést már nem folytató, meglévő portfóliót kezelő, tevékenységét fokozatosan megszüntető vállalkozás esetén már túlterjeszkedhet az esetében vett „rendes üzletmeneten”, ezért ilyen esetben a korlátozás indokolt lehet, de csupán az adott ügy speciális körülményeire figyelemmel.⁹⁷ Adott értékhatár feletti tranzakciókra rögzített vevői hozzájáruláshoz kötött eladói korlátozások kapcsán a rögzített értékhatárnak a vállalkozás méretéhez, adott piaci tevékenységéhez és szerződési gyakorlathoz viszonyított szintje képezi a mérlegelés alapját, hogy az indokolatlan beavatkozást jelent-e a rendes üzletmenetbe.⁹⁸

Olyan szerződéses kikötés kapcsán, amely szerint az eladó a vevői hozzájárulásra irányuló felhívásához köteles minden olyan információt, illetve dokumentumot csatolni, amely észszerűen szükséges ahhoz, hogy a vevő az adott tárgyban döntést hozzon,

a Versenytanács az alábbiakat állapította meg. A vevőnek elismert érdeke fűződik ahhoz, hogy az általa megszerezni kívánt céltársaság a vételi folyamat lezárultáig megőrizze értékét. Ehhez egyrészt az szükséges, hogy a céltársaság a megismert feltételekkel folytassa tovább a rendes működését, másfelől pedig, hogy a rendes üzletmeneten túli kockázatosabb, a céltársaság pozícióját, társasági feltételeit érintő döntésektől tartózkodjék vagy ahhoz szerezze be a vevő hozzájárulását. A Versenytanács szerint tehát ennek eszköze lehet a vevői hozzájárulási döntés elősegítését célzó információ- és dokumentummegosztási kötelezettség. Ennek azonban korlátja, egyúttal az ilyen kikötés elfogadhatóságával kapcsolatos mérlegelés alapja az, hogy ez a megvalósuló tájékoztatás nem terjedhet ki a jövőbeni piaci magatartásra és nem célozhatja vagy valósíthatja meg az árak egyeztetését, vagy a piaci magatartás összehangolását.⁹⁹

6.3. Kizárólag esetről esetre ítéltető meg az adott szerződéses kikötés elfogadhatósága, az általános mérlegelési szempontrendszer alapján

Az aláírás és a zárás közötti időszakra vonatkozó szerződéses kikötések rendkívül érzékeny határmezsgyén mozognak az esetlegesen gun jumpingot megalapozó helyzetek kialakulását illetően. A GVH szerint a fentiekben bemutatott megközelítésen túl egyes esetekben nincs lehetőség általános elfogadhatóságról nyilatkozni vagy az adott, konkrét szerződéses helyzetben sem merülnek fel további egyedi mérlegelési szempontok, hanem a GVH Versenytanácsa által kidolgozott általános mérlegelési szempontrendszer szolgál a kikötések értékelésének alapjául.

Az általános mérlegelési szempontrendszer két pilléren alapszik. Egyfelől a céltársaság működése a GVH engedélyéig a vevő által csak és kizárólag a be-

95 Uo.

96 Vj/20-52/2016., 55. pont.

97 Vj/40-11/2016., 2. és 33. pontok együttesen olvasva.

98 Vj/48/2016., 37. pont.

99 Vj/48/2016., 4., 37. pontok együttesen, illetve lásd még Vj/20/2016., pontot.

fektetése értékének megőrzése céljából, azzal arányosan korlátozható,¹⁰⁰ másfelől pedig azzal összefüggésben a szerződéses kikötés a rendes ügymenet folytatására vonatkozó keretszabály kibontásaként kell hogy értelmezhető lehessen.¹⁰¹

A Versenytanács rögzítette, hogy a vevői hozzájárulási jog kikötése valamely *konkrét* eladói döntés esetén csak esetről esetre bírálható el, ilyen esetben szükséges tehát, hogy a hozzájárulási jog kikötése csak akkor elfogadható, ha az a befektetés értékének megőrzését közvetlenül szolgálja.¹⁰² Ugyanez érvényes a nem egyértelműen megfogalmazott eladói korlátozásokra,¹⁰³ amelyek alkalmazásának kapcsolódó jellege szintén esetről esetre bírálható el.¹⁰⁴

6.4. A Versenytanács értékelése szerint nem kapcsolódó kikötések

A Versenytanács gyakorlatában nem tekinthető arányosnak a céltársaság méretéhez, az adott piaci tevékenységhez és szerződési gyakorlatához képest kirívóan alacsonyan meghatározott tilalmi vagy vevői hozzájárulási értékhatár, mivel az a vevőnek a GVH engedélye előtt a céltársaság rendes üzletmenetébe való operatív beleszólás lehetőségét teremti meg.¹⁰⁵

7. Összegzés

Az összefonódások ellenőrzésére vonatkozó joggyakorlat egyre hangsúlyosabb eleme az úgynevezett gun jumping helyzetek értékelése, adott esetben szankcionálása. Az amerikai szakirodalomból szár-

mazó, de európai szakmai közegben is meghonosodott kifejezés az összefonódások kapcsán azokra a helyzetekre utal, amikor az irányításszerzés az összefonódás engedélyezése előtt megtörténik, illetve a végrehajtási tilalom sérül. A gun jumping megvalósulhat az irányításszerzés idő előtti gyakorlásával, a tranzakció alapját képező megállapodásban rögzített szerződéses kikötésekkel, illetve az összefonódásban részt vevő felek között megvalósított jogellenes összehangolt magatartással, információk cseréjével. A gun jumping helyzetek jogi értékelése jellemzően a fúziókontroll szabályai alapján történik, ugyanakkor nemzetközi viszonylatban van példa arra is, hogy a versenykorlátozó megállapodásokkal kapcsolatos szabályok alapján történik szankcionálás.

Az utóbbi időben a Versenytanács a magyar fúziós eljárásrend számos aspektusát értelmezte¹⁰⁶, így nem véletlen, hogy a végrehajtási tilalom törvényi kimondását követően a gun jumping helyzetek jogi értékelése a GVH gyakorlatában is irányadó szemponttá vált a fúziókontroll-eljárásokban. Jelen írás arra tesz kísérletet, hogy vázolja a GVH kezdeti gyakorlatának alakulását, így utal azokra az ügyekre, ahol a végrehajtási tilalom megsértése felmerült, illetve bekövetkezett, bemutatja a végrehajtási tilalom alól történő egyedi mentesítésre vonatkozó GVH-alapállást, illetve kitér a sajátos elemként megjelenő, az aláírás és zárás közötti időszakra vonatkozó eladói korlátozásokat tartalmazó szerződéses kikötésekkel kapcsolatos versenytanácsi megközelítésre, amely gun jumping helyzetektől való elhatárolást követően a kapcsolódó versenykorlátozó kikötések új íveként bontakozik ki a GVH gyakorlatában.

100 Vj/48/2016., 37. pont.

101 Vö. Vj/2-52/2016., 55. pont.

102 Vö. Vj/2-52/2016., 55. pont.

103 Például „szabályzatok jelentős módosítása”.

104 Vö. Vj/2-52/2016., 55. pont.

105 Vj/48/2016., 37. pont.

106 Erről részletesen lásd Tóth András: Fúziós eljárásjogunk fejlődése a Versenytanács elmúlt háromévi gyakorlata alapján, Versenytükör 2013/2. (IX. évf. 2. szám), 19–33.