



Fővárosi Törvényszék

Az ügy száma: 105.K. 701.159/2020/32.
A felperes: Fox Consulting Tanácsadó-Kereskedelmi, és Szolgáltató Korlátolt Felelősségű Társaság
(1139 Budapest, Rozsnyai utca 11.)
A felperes képviselője: SBGK Ügyvédi Iroda

Az alperes: Gazdasági Versenyhivatal
(1054 Budapest, Alkotmány utca 5.)
Az alperes képviselője: dr. Ay Zoltán Nándor kamarai jogtanácsos
A felperesi érdekelt: IP Holding Kft. 1139 Budapest, Rozsnyai utca 11.
A felperesi érdekelt képviselője: dr. Varga Ügyvédi Iroda

A per tárgya: versenyfelügyeleti közigazgatási jogvita (VJ/4-59/2019)

Í t é l e t

A bíróság a keresetet elutasítja.

Kötelezi a felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az alperesnek 350.000 (háromszázötvenezer) forint perköltséget.

Kötelezi a felperesi érdekeltet, hogy 15 napon belül fizessen meg az alperesnek 30.000 (harmincezer) forint perköltséget.

Kötelezi a felperest, hogy fizessen meg az állam javára – az állami adó- és vámhatóság felhívásában megjelölt módon és számlára – 420.000 (négy százhuszezer) forint kereseti illetéket.

Az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

A per alapjául szolgáló tényállás

- [1] A felperes 2016. január 1-től különböző kereskedelmi kommunikációs eszközökön – rádió, natív hirdetés, sajtóhirdetés, plakát, kirakatmatrica, szórólap, járműreklám, weboldal, You Tube, Facebook – népszerűsítette a saját, valamint nagyobb részben franchise partnerei által üzemeltetett szolárium szolgáltatást. A közigazgatási jogvitában lényeges kereskedelmi gyakorlatokat részletesen az alperes VJ/4-59/2019. számú határozatának 1. számú melléklete tartalmazza.

- [2] Az alperes a felperessel szemben eljárást indított, mivel észlelte, hogy 2016. január 1. napjától kezdődően a Kiwisun franchise hálózat szolárium szolgáltatását népszerűsítő kommunikációs eszközein valószínűsíthetően nem megalapozottan a fogyasztók megtévesztésére alkalmas módon tüntetett fel állításokat. Az alperes szerint az egyes állításokhoz kötődő kommunikációs gyakorlat valótlan információt tartalmaz, illetve valós tényt olyan módon jelenít meg, hogy az valószínűsíthetően alkalmas arra, hogy megtéveszse a fogyasztót az áru lényeges jellemzői tekintetében és ezáltal a fogyasztót olyan ügyleti döntés meghozatalára készítse, amelyet egyébként nem hozott volna meg. Ezért a felperes a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló 2008. évi XLVII. törvény (Fttv.) 6.§ (1) bekezdés b) pontjában foglalt tényállás megvalósításával valószínűsíthetően megsértette az Fttv. 3.§ (1) bekezdésében előírt tilalmat. Az alperes nyilatkozta a felperest, ennek alapján megállapította az érintett piacot, a felperes által alkalmazott kereskedelmi kommunikációt. A felperes kereskedelmi gyakorlatát 3 állításcsoportban vizsgálta az alábbi bontásban: „zöld bio”, „bio”, „természet erejével”, valamint hasonló állítások (1. állításcsoport); „speciális fény”, „világon egyedülálló technológia” és „az egész Európában piacvezető újdonság”, valamint hasonló állítások (2. állításcsoport), továbbá „UV-mentes”, „fokozza az endorfin termelődését”, „segíti a kalcium beépülését”, „jobban mozognak az ízületek”, „immunrendszer erősítő” hatásállítások (3. állításcsoport). Az alperes az eljárása során nyilatkozta a Szellemi Tulajdon Nemzeti Hivatalát (SZTNH), mivel a felperes nyilatkozata szerint a „Kiwisun Bioszolárium” szóvédjegy, a zöld „Bioszolárium” színes ábrás védjegy, a „Bioszolárium Kiwisun” színes ábrás védjegy, védjegy oltalommal rendelkezik.
- [3] Az eljárás során a felperes vitatta, hogy az Fttv. vonatkozó rendelkezéseibe ütköző kereskedelmi kommunikációt folytatott volna. Rámutatott arra, hogy a franchise hálózat tagjainak esetleges reklámállításaiért – mivel a tagok saját nevükben járnak el – nem felel. A felperes az alperes előzetes álláspontjára vonatkozó észrevételében fenntartotta a korábbi nyilatkozatait.

Az alperes határozata

- [4] Az alperes a VJ/4-59/2019 számú határozatával megállapította, hogy a felperes 2016. január 1-től a Kiwisun franchise hálózat „Bioszolárium” szolgáltatás népszerűsítésére alkalmazott kereskedelmi gyakorlat során megtévesztette a fogyasztókat, mivel az 1. állításcsoport esetén nem kommunikálta, hogy ez alatt mit ért, és így az önmagában is, de különösen más egészségre ható állításokkal együtt igazolatlan egészségre ható állításnak minősül. A 2. állításcsoportba tartozó állításokkal (kivéve „UV mentes” állítást) igazolatlan piacelsőségi állítást tett. A 3. állításcsoport állításaival igazolatlan egészségre ható állításokat tett, így megvalósította az Fttv. 6.§ (1) bekezdés b) pontjában foglalt tényállást, és ezzel megsértette az Fttv. 3.§ (1) bekezdését. Az alperes a határozatában a felperest eltiltotta a jogsértő kereskedelmi kommunikáció további folytatásától, valamint a jogsértés miatt 7.000 000 forint versenyfelügyelti bírságot szabott ki. Az alperes megállapította, hogy a felperes által alkalmazott „UV mentes” állítás nem jogsértő. Az alperes a határozatában azonosította az érintett fogyasztói kört és az ügyleti döntés felperesi szolgáltatással összefüggő fogalmát. Értékelte az egyéb, nem a felperestől származó bizonyítékokat. Több állásfoglalást figyelembe vett, így a Nemzeti Népegészségügyi Központ Sugárbiológiai, és Sugáregészségügyi Főosztályának (NKK) „Biztonságos-e a szoláriumozás?” című tájékoztató anyagát, az Európai Bizottság Egészségi Környezeti és Újonnan felmerülő kockázatot Tudományos Bizottságának (SCHEER) véleményét, a WHO állásfoglalását, és az Európai Bizottság Egészségügyi és Fogyasztóvédelmi Főigazgatóság Közegészségügyi és Kockázatelemzési Igazgatóságának (SCCP) Tudományos Bizottsága 2006. június 20-án jóváhagyott véleményét.
- [5] Az alperes szerint a felperes a fogyasztók megtévesztésére alkalmas módon használja az 1. állításcsoportba tartozó állításokat. A felperes által csatolt arculati kézikönyv a szoláriumstúdió kialakítására tartalmaz a franchise partnerek számára vonatkozó előírásokat. A felperes álláspontjával szemben az úgynevezett „zöld hangulat” megteremtése nem elegendő ahhoz, hogy az

alapján „bio”-ként reklámozza a szolgáltatását. Az észszerűen tájékozott fogyasztó ezen állításokat nem a szalonok arculatához vagy dizájnjához, hanem a szolgáltatáshoz, a szolárium fényéhez társítja. A felperes kereskedelmi gyakorlata a „bio” szót az egész egészségre ható pozitív üzenethez kötötte, az állításokat kifejezetten egészségre ható állításként használja, így nem vehető figyelembe a felperes által alkalmazott szoláriumcsövek (Skin Angel Bio Green) alacsonyabb teljesítménye, abból a „bio”, vagy természetes jelleg nem következik. Az alperes szerint a „zöld” és a „kiwi” kifejezések sem együtt, sem külön-külön nem közvetítenek olyan üzenetet a szoláriummal kapcsolatban, amely a fogyasztói döntést erőteljesen befolyásolná. A „bio” szó jelentőségét alátámasztja, hogy a felperes védjegyoltalmat a „Bioszolárium”, és a „zöld Bioszolárium” megjelölésekre kért. Az alperesnek a felperesi magatartást versenyjogi szempontból kell megítélnie, melyet nem befolyásol, hogy az SZTNH védjegyoltalomban részesítette az egyes elnevezést és megjelöléseket.

- [6] A 2. állításcsoportba tartozó piacelsőségi állításokkal összefüggésben rámutatott arra, hogy azokat az érintett piac többi szereplőinek viszonylatában kell értelmezni és értékelni. A felperes nem nyújtott be olyan felmérést, nyilatkozatot, amely hitelt érdemlően igazolná, hogy az általa alkalmazott technológia megfelel az állításoknak. A felperes nem bizonyította továbbá a „speciális fény” jelleget sem, ugyanis önmagában a használt csövek zöld színe ezen állítást nem alapozza meg. Az alperes kiemelte, hogy a piacelsőségi állításokat a fogyasztók az 1. és a 3. állításcsoport üzeneteivel is összekötik; az Fttv. 14.§ alapján felperes a kereskedelmi gyakorlatának részét képező tényállítás valóságát nem igazolta.
- [7] A 3. állításcsoporttal összefüggésben arra mutatott rá, hogy az „UV-mentes” állítást a felperes igazolta, a többi tényállítás valóságát azonban nem. A Hollandimpex-ügy (VJ/61/2016) alapján rámutatott, hogy mely bizonyítékokkal kell a felperesnek rendelkeznie, azonban a felperes által megküldött tanulmányok, kutatási anyagok általánosságban, a szoláriumokkal és szoláriumhasználattal, valamint a D vitamin és UV sugárzás hatásaival kapcsolatban tartalmazznak megállapításokat, a tudományos bizonyítottság kritériumai a felperes állításai esetében nem teljesülnek; a tanulmányok nem tekinthetők a VJ/104/2019. számú elvi jellegű döntés I.14.3. pontjában foglalt követelményeknek megfelelő szakvéleménynek. A két, szakértőként megjelölt orvos sem független szakértőn, mivel az eljárásban vizsgált kereskedelmi gyakorlattal összefüggésben népszerűsítik a felperes szolgáltatását. Az alperes a SCHEER véleményre utalva kifejtette, hogy abban nincs biztonságos határérték, ezért a felperes által alkalmazott szoláriumcsövek az esetleges alacsonyabb sugárzási teljesítményük miatt nem tekinthetők egészségesnek. Utalt arra is, hogy az Európai Unióban 14-18 éves kor alattiak számára a szolárium szolgáltatás igénybevétele tiltott. Az alperes értékelte a kereskedelmi kommunikációban megjelenő állítások összehatásait, és ennek alapján megállapította a felperes felelősségét. Az érdek-elvvel kapcsolatban megjegyezte, hogy amennyiben a vállalkozásnak bevétele származik a franchise tagdíjból, akkor érdekében áll a vizsgált szolgáltatás értékesítésének ösztönzése és így a vizsgált kereskedelmi gyakorlatért az Fttv. alapján felelősséggel tartozik, a franchise üzleti modellben résztvevő felek között pedig érdekazonosság áll fenn. Rögzítette, hogy a SCHEER jelentést nem kötelező aktusként, hanem kiegészítő bizonyítékként értékelte, ugyanakkor a jelentés Magyarországon még nem jelent meg hatályos jogszabályban. Megállapította, hogy a felperes által hivatkozott Piacfelügyeleti hírlevél a SCHEER jelentés és a WHO megállapításait nem cáfolja, a bírói gyakorlatra utalva pedig kiemelte, hogy diszkrecionális jogkörében eljárva, mérlegelés alapján döntött, az Fttv. szerinti törvényi célok elérése figyelmeztetés alkalmazásával nem valósíthatóak meg, ezért más jogkövetkezményeket alkalmazott. Értékelte a súlyosító, és enyhítő körülményként figyelembe vehető szempontokat, és a bírság összegét a felperes értékesítési árbevételéből számítva állapította meg.

A felperes keresete, az alperes védirata

- [8] A felperes elsődlegesen az alperes határozatának megsemmisítését, másodlagosan annak megváltoztatásával a jogsértés, kötelezés, eltiltás és bírság mellőzését, harmadlagosan az alperes határozatának hatályon kívül helyezését, és az alperes új eljárásra kötelezését kérte. A védjegyek és földrajzi árujelzők oltalmáról szóló 1997. évi XI. törvény (Vt.) 12.§, 16.§, 36/A.§, a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (Ptk.) 5:13.§ egyes rendelkezéseire, valamint az Alaptörvény M), R), és XIII. cikk rendelkezéseire hivatkozva hangsúlyozta, hogy az alperes lényegében megtiltotta felperesnek a védjegy használatot annak ellenére, hogy a felperes „Bioszolórium” szolgáltatást nem népszerűsített, a védjegy pedig, melyet a felperessel szerződésben álló önálló jogi személy franchise partnerek használnak – nem az Fttv. szerinti áru. Állította, hogy az alperes határozatának rendelkező része iratellenes, az indokolással ellentétes, nem végrehajtható. Az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (Ákr.) 1.§, és 2.§ (2) bekezdés b) pontjának megsértését, valamint azt állította, hogy az alperes kötelező jelleggel hivatkozott a SCHEER jelentésre. Az Alaptörvény T) cikkére, valamint az Ákr. 62.§-ára hivatkozva rámutatott, hogy a felperes által készített, valamint az Anti Cancer Research tanulmányokat az alperes nem hagyhatta volna figyelmen kívül, alperes a bizonyítékok között önkényesen szelektált; az 1. és 2. állításcsoport vonatkozásában az arculati kézikönyv értelmezését nem végezte el, nem jelölte meg határozatában, hogy felperes az Fttv. 6.§ (1) bekezdés b) pontjának mely alpontját sértette meg; bírói gyakorlatra utalva rámutatott arra, hogy utóbbi hiányosság jogellenes, a kereskedelmi kommunikáció további folytatásától felperes nem lett volna eltiltható. Állította, hogy a tisztességtelen piaci magatartás, és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (Tpv.) 78.§ (3) bekezdése szerinti bírságkiszabás feltételei sem álltak fent; alperes az átlagfogyasztót az Európai Parlament és Tanács 2005/29/EK irányelvében (UCP) foglaltakkal ellentétesen értékelte, a Piacfelügyeleti hírlevélben foglaltakat nem vette figyelembe, az SZTNH szakmai állásfoglalásával ellentmondásban döntött, az Fttv. 3.§ (1)-(6) bekezdését, valamint a 6.§ (1) bekezdését tévesen értelmezte, az ügyleti döntés definícióját tévesen határozta meg. A C-281/12. számú ügyre tekintettel is hangsúlyozta, hogy felperes hamis információt nem közölt, kötelezettségei azonban nem parttalanok. Érvelt azzal is, hogy alperes a határozatát nem közvetlenül hatályosuló jogi normára alapította, és azáltal, hogy alperes jelentős egészségügyi kockázatot állapított meg, jogalkotói szerepet vállalt.
- [9] Az 1. állításcsoporttal összefüggésben előadta, hogy a „zöld” jelző arculati hangulatra vonatkozik, a „bio” előtag jelentését pedig alperes a 834/2007/EK rendeletnek téves magyarázatával határozta meg annak ellenére, hogy a szó nem kapcsolható élelmiszeripari jelentéstartalomhoz, ahhoz egészségügyi hatás nem társítható, és ezt az észszerűen tájékozott fogyasztó is így értékeli. Ismertetett olyan kifejezetten mérgező árukat is, amelyek nevében szintén szerepel a „bio” szó, az UCP irányelvre is utalva pedig kiemelte, hogy a „bio” szó vizsgálatát az alperes a VJ-131/2005/23. számú megszüntetett eljárásában már elvégezte, így perbeli határozata a korábbi gyakorlatával ellentétes. Kifejtette, hogy az alperes eljárása a jogszerűség elvét is sérti, különös tekintettel a védjegyoltalomra, a Vt. 3.§ (1) bekezdés b) pontját felhívva pedig rámutatott, hogy a „zöld bio” jelző sem az egészséges, vagy egészségesebb jelentéstartalmat hordozza. A felperes szerint a védjegyjogi és a versenyjogi fogyasztóvédelmi szempontok között nincs különbség, a felperes a védjegy használatától nem tiltható el.
- [10] A 2. állításcsoport tekintetében előadta, hogy a piacelsőségi állításokat a kibocsátott fény zöld színe adja. Tekintettel arra, hogy felperes több szolgáltatása (természet hangjai szolgáltatás, őserdő frissítő permet) természetközeli élményt nyújt, azt kell vizsgálni, hogy egyedülálló-e a felperes által nyújtott szolgáltatási élmény. E tekintetben az arculati kézikönyvének 28-29. pontját emelte ki azzal, hogy az „egész Európában piacvezető újdonság” figyelemfelhívó jellege a fény speciális zöld színére vonatkozik.
- [11] A 3. állításcsoporttal összefüggésben kifogásolta, hogy alperes bőrgyógyász
szakorvos, és klinikai immunológus véleményét nem vette figyelembe, holott e szakvélemények benyújtásával az Fttv.14.§ szerinti kötelezettségét felperes teljesítette. Előadta, hogy tudományosan bizonyított tényeket állított, a tanulmányok nem csak angol nyelvű

tanulmányok magyar fordításai, azok az ellenszolgáltatástól függetlenül tudományos tényeket és ismerteket közölnek. A felperes az egészségre vonatkozó vizsgálati eredménnyel így már a reklám közzététele előtt rendelkezett, a káros hatásokra a fogyasztókat figyelmeztette, hamis információt nem közölt. Az MSZEN6335. számú szabványra is utalva hangsúlyozta, nem közölte a fogyasztók felé, hogy a szolgáltatása egészséges, annak ellenére sem, hogy a használt eszközökben a fénycsövek kibocsátási értéke 0,3 W/M alatti.

- [12] Az érdek-elvvel összefüggésben előadta, hogy a franchise tagok esetleges reklámállításaiért a felperes nem felel, mert a tagok saját nevükben járnak el, így a felperes kizárólag a központi reklámok tartalmáért tartozik felelősséggel.
- [13] Hangsúlyozta, szakértő véleményével igazolta azt, hogy a Skin Angel csövekkel felszerelt készülékek az általános szoláriumgépekhez hasonlóan az UVA tartomány mellett UVB tartományban is sugároznak, így az UVB sugárzás által kiváltott fizikai, és biológia hatások is érvényesülnek. Az Európai jog hatályának jogi természetének ismertetésén keresztül rámutatott arra, hogy a SCHEER jelentést kötelezően nem lehet alkalmazni, melyhez képest a Magyar Kereskedelmi és Ellenőrzési Hivatal (MKEH) Piacfelügyeleti, és Műszaki felügyeleti Hatóság Piacfelügyeleti hírlevele szerint a szolárium berendezések UV sugárzásának a biztonságos határértéke 0,3W/négyzetméter értékű.
- [14] A jogkövetkezmények terén a Tpv. 78.§ megsértésére hivatkozott azzal, hogy a felperes a kis- és középvállalkozásokról, fejlődésük támogatásáról szóló 2004. évi XXXIV. törvény (Kkv. tv.) hatálya alá tartozik, továbbá rámutatott arra is, hogy az alperes egy másik eljárásban a felperes versenytársának ügyében határozatot hozott, és bár a felperesnél nagyobb árbevételű realizáló versenytárs kifejezetten egészségesnek tüntette fel szolgáltatását, az alperes mégsem szabott ki bírságot, ezáltal felperesnek a tisztességes eljáráshoz fűződő joga sérült. Sérelmezte annak a körülménynek a mellőzését, amely szerint felperes a vizsgálat tárgyává tett kijelentéseket már nem használja, és kötelezettségvállalásra is kész lett volna.
- [15] A felperesi érdekelt mint a védjegyek jogosultja előadta, hogy a felperes a védjegyek szerinti kereskedelmi kommunikációt már a védjegyek bejelentése előtt is használta, az alperes jogellenesen arra törekedett, hogy a védjegyek használatát megakadályozza, alperes határozata ellentmondásos és végrehajthatatlan. Sérelmezte, hogy más társaságok által alkalmazott megjelölések tárgyában az alperes eljárást nem indított, az alperes határozatának védjegyeket érintő ellentmondásai gazdasági kárt okoztak a felperesnek. Álláspontja szerint az Fttv. 6.§ (1) bekezdés b) pont alpontjának hiánya a határozatban önmagában hatályon kívül helyezési ok.
- [16] Az érdekelt a perben az eljárás szabálytalanságát is kifogásolta arra hivatkozással, hogy 2020. június 22-én benyújtott perbe lépés iránti kérelmét – a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (Kp.) 21.§ (5) bekezdését is figyelembe véve – nem harminc napon belül bírálta el a bíróság, valamint – a kitűzött tárgyalás halasztását kérve – kifogásolta a védírat közzélése és a perbelépés megengedését követő tárgyalás közötti rövid időt is.
- [17] Az alperes a kereset elutasítását kérte, perköltséget felszámított. Kiemelte, hogy az 1. állításcsoportba tartozó állításokat az észszerűen tájékozott fogyasztó nem a szolárium arculatához, hanem a szolárium fényéhez társítja, felperes a „Bioszolárium”-ot kifejezetten az egészségtudatos emberek szoláriumaként aposztrofálta, és számos esetben társította azt a 2. vagy 3. állításcsoportba tartozó üzenetekkel is, a „bio” szónak így egészségre ható pozitív jelentést tartalmat tulajdonított. A védjegyhasználattal összefüggésben rámutatott, hogy a védjegyek piaci megjelenés során történő tényleges használatának ellenőrzése nem az SZTNH hatásköre, utalt a Kúria Kfv.II.37.359/2018/8. számú ítéletére is, valamint arra, hogy a védjegyet felperes nem használhatja igazoltan egészségre vonatkozó hatás állítások kommunikációjára, az alperes nem általában a védjegyhasználatától tiltotta el a felperest. A 2. állításcsoporttal összefüggésben hangsúlyozta, hogy a szolgáltatás nem a szoláriumcsövek zöld színétől lesz speciális, egyedülálló vagy piacvezető, a piacelsőségi állítást a fogyasztók összekapcsolják az 1. és a 3. állításcsoporttal, felperes nem bizonyította az alkalmazott fény specialitását sem, a franchise hálózat reklámjai pedig összehatásukban túlnyomóan egyértelműen kedvező képet alakítanak ki a szolárium szolgáltatásról. A 3. állításcsoporttal

kapcsolatban – mivel azok egészségre vonatkozó pozitív állítások – egyértelmű vizsgálati eredménnyel kell a felperesnek rendelkeznie, a felperes azonban nem tudta alátámasztani a szolárium egészségre gyakorolt kedvező hatásait; felperes kereskedelmi gyakorlatának összehatásaként a „Bioszolárium” szolgáltatás népszerűsítésével megtévesztette a fogyasztókat. Az érdek-elvvel összefüggésben fenntartotta határozati álláspontját, valamint azt is, hogy jogszerűen szabott ki bírságot a felperessel szemben, e körben más ügyre a felperes alappal nem hivatkozhat. A kis- és középvállalkozásokkal szemben alkalmazható figyelmeztetést nem volt kötelező alkalmaznia, alperes a jogsértés jellegére és az érintett piacra tekintettel döntött a bírság kiszabása mellett.

A bíróság döntése, és annak jogai

- [18] A felperes keresete – az alábbiak miatt – megalapozatlan.
- [19] A bíróság az alperes határozatát a Kp. 85.§ (1)-(2) bekezdései alapján a közigazgatási tevékenység megvalósításának időpontjában fennálló tények alapján, a Kp. 2.§ (4) bekezdés figyelembe vételével a kereseti kérelem korlátai között vizsgálta felül. A tényállást a peres felek nyilatkozatai, az általuk csatolt okirati bizonyítékok, valamint a rendelkezésre álló közigazgatási iratok tartalma alapján állapította meg.
- [20] A bíróságnak abban a kérdésben kellett döntenie, hogy az alperes a felperes szolárium-szolgáltatásával összefüggésben megalapozottan állapított-e meg fogyasztók megtévesztésére alkalmas kereskedelmi gyakorlatot a határozatban rögzített mindhárom állításcsoporttal összefüggésben, és ennek alapján jogszerűen tiltotta-e el a felperest a jogsértő kereskedelmi kommunikáció további folytatásától, valamint jogszerűen alkalmazott-e vele szemben versenyfelügyeleti bírságot.
- [21] Az Fttv. 3. § (1) bekezdése szerint tilos a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat.
Az Fttv. 6. § (1) bekezdése kimondja, hogy megtévesztő az a kereskedelmi gyakorlat, amely valótlan információt tartalmaz, vagy valós tény - figyelemmel megjelenésének valamennyi körülményére - olyan módon jelenít meg, hogy megtéveszti vagy alkalmas arra, hogy megtéveszse a fogyasztót az alábbiak közül egy vagy több tényező tekintetében, és ezáltal a fogyasztót olyan ügyleti döntés meghozatalára készíti, amelyet egyébként nem hozott volna meg, vagy erre alkalmas:
b) az áru lényeges jellemzői, így különösen
bj) az egészségre gyakorolt hatása.
Az Fttv. 9. § (1) bekezdése alapján a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmának megsértéséért felel az a vállalkozás, amelynek a kereskedelmi gyakorlattal érintett áru értékesítése, eladásának ösztönzése közvetlenül érdekében áll.
A (2) bekezdés értelmében az (1) bekezdés szerinti vállalkozás felel akkor is, ha a kereskedelmi gyakorlatot szerződés alapján más személy valósítja meg a vállalkozás érdekében vagy javára.
A Tptv. 78. § (8) bekezdése szerint a kis- és középvállalkozásokról, fejlődésük támogatásáról szóló 2004. évi XXXIV. törvénynek a hatósági ellenőrzést végző szervek részéről a bírságtól való eltekintésre vonatkozó rendelkezései a versenyfelügyeleti eljárásban nem alkalmazhatók. Az említett törvény szerinti mikro-, kis- vagy középvállalkozással (a továbbiakban együtt: kis- vagy középvállalkozás) szemben az első esetben előforduló, nem az EUMSz. 101. vagy 102. cikkébe ütköző jogsértés esetén az eljáró versenytanács bírság kiszabása helyett figyelmeztetést is alkalmazhat, ha a vállalkozásnak az eljárás során tanúsított magatartása alapján alaposan feltételezhető, hogy a vállalkozás jövőbeni magatartásának jogszerűsége, az újabb jogsértés elkövetésétől való tartózkodása így is biztosítható.
- [22] A bíróság mindenekelőtt rámutat arra, hogy a tényállás tekintetében a felek között nem volt vita abban, hogy mi jelenti a felperes kereskedelmi gyakorlatának tartalmát. A kereskedelmi gyakorlat jogi minősítése kapcsán a felperes eseti döntésre is utalva súlyos eljárásjogi jogszabálysértésként

hivatkozott arra, hogy az alperes határozatban nem jelölte meg az Fttv. 6.§ (1) bekezdés b) pontjának konkrét alpontját. A bíróság ezzel összefüggésben kiemeli, hogy az Fttv. 3.§ (1) bekezdése általánosan tiltja a megtévesztő kereskedelmi gyakorlatot, az Fttv. 6.§ (1) bekezdésének b) pontja pedig e generális tilalmon belül az áru lényeges jellemzőinek tekintetében határozza meg példálózóan a megtévesztő kereskedelmi gyakorlatot. Az alperes határozatának rendelkező részéből és az indokolásból kétséget kizáróan azonosítható, hogy alperes az Fttv. 6.§ (1) bekezdés b) pont bj) alpont szerinti egészségre gyakorolt hatás tekintetében állapította meg felperes terhére a jogszabálysértést. A határozat rendelkező része is kiemeli, hogy az 1. csoportba tartozó állítások önmagukban is, de különösen más egészségre ható állításokkal együtt igazolatlan egészségre ható állításnak minősülnek, illetve a 3. csoporttal összefüggésben a felperes igazolatlan egészségre ható állítást tett. Mindezek alapján az alperes határozatának tartalmából kétségtelen a felperes terhére megállapított jogsértés anyagi jog szerinti minősítése, ezért a felperes által hivatkozott eseti döntés nem releváns, úgy érdemére kiható lényeges eljárási szabálysértés nem állapítható meg; felperes a perben egyebekben maga is az egészségre gyakorolt hatás tekintetében vitatta az alperes határozatát.

- [23] A bíróság a felperes további kereseti érveit illetően kiemeli, hogy az egyes állításcsoportokban azonosított állítások valóságtartalmát a következetes bírói gyakorlat alapján is a felperesnek kell alátámasztani. Az Fttv. 14.§-a alapján a kereskedelmi gyakorlatban tett tényállítások valóságát felperesnek már a közigazgatási eljárásban is igazolnia kellett. A felperes egészségre ható, illetve piacelsőségi állításokat tett. Az egészségre ható állítások tekintetében az a körülmény, hogy valamely kérdésben tudományos bizonytalanság azonosítható – így a SCHEER jelentésben foglalt egészségügyi hatások közül különösen abban, hogy a szolárium használatnak van-e pozitív egészségügyi hatása – az Fttv. 14.§ alkalmazásában releváns, mert amennyiben vannak kétségek az egészségre gyakorolt hatások tekintetében, azok a hatásállítások igazolásának sikerességét eleve lerontják, figyelembe véve nyomatékkal e körben azt, hogy a versenyfelügyeleti eljárás tudományos viták eldöntésére nem alkalmas. Az alperes által hivatkozott források és a felperes által hivatkozott szakorvosi álláspontok, valamint igazságügyi szakértői véleményben rögzítettek alapján ily módon felperes alaptalanul állította az Fttv. 14.§ szerinti igazolási kötelezettség teljesítését.
- [24] Az alperes az 1. csoportba tartozó állításokat önmagukban is, de még inkább más egészségre ható állítással együtt értékelte igazolatlan egészségre ható állításnak, így a 3. csoportba tartozó egyes állításokkal összefüggésben is, azokkal összhatásukban kellett értékelni a felperes kereskedelmi kommunikációt. A bíróság a bizonyítékok értékelése terén okszerűnek ítélte, hogy alperes a felperes által hivatkozott orvosi tanulmányokat nem kizárólagosan (e körben a bíróság a tudományos értékelések különbségének jelentőségére visszautal), de azért sem fogadta el, mert az orvosok – felperes által sem vitatottan – a felperes szolgáltatásának népszerűsítése érdekében a kereskedelmi kommunikációban is megjelentek, ezáltal pedig tanulmányaik sem tekinthetők a felperestől független személyek álláspontjával azonos bizonyító erőt képviselő objektív bizonyítéknak. A felperes által szolgáltatott dokumentumok alperes általi értékelésének megalapozottságát felperes nem cáfolta, így felperes a bizonyítási kötelezettségének a valóságtartalom igazolása kapcsán nem tett eleget.
- [25] A felperes utalt arra, hogy a „bio” előtag jelentése élelmiszeripari termékek használata kapcsán értékelendő, azonban a jelen esetben annak felperes általi használata – a tények egyenként, és összességében való értékelése kapcsán, az összhatás alapján – volt kiemelt jelentőségű. A bíróság az alperes ez irányú álláspontjával egyetértve arra mutat rá, hogy a felperes a „bio” jelzöt, a rendelkezésre bocsátott reklámanyagok, és egyéb bizonyítékok (Internetes, Facebook hirdetések) figyelembevételével nem a szoláriumstúdiók arculatával összefüggésben használta, hanem azt kifejezetten az egészségre ható állításokkal kapcsolatban kommunikálta. Mindezt alátámasztja az alperes által hivatkozott reklámanyagok tartalma, különösen az, hogy a felperes a „Bioszolárium”-ot az „egészségtudatosak szolárium”-ként aposztrofálta, valamint az, hogy több nyomtatott, és elektronikus reklámban is a „Bioszolárium” fogalom az egészségre ható állításokkal összefüggésben jelent meg. A felperes állításával ellentétben az alperes értékelte a felperes arculati

kézikönyvét, ez ugyanakkor a felperes és franchise partnerei közötti belső dokumentum, a reklámállítások kapcsán a felperes álláspontjának alátámasztásául nem vehető figyelembe. Az alperes határozati álláspontjának lényege – a rendelkezésre álló bizonyítékok alapján helyesen – az volt, hogy a „Bioszolárium” jelzót az egyes egészségre ható állításokkal, nem pedig az egyes arculati elemekkel kötötte össze a felperes a kereskedelmi gyakorlatában, mely azt is jelenti, hogy a fogyasztók sem az arculati elemekhez kapcsolják a kereskedelmi gyakorlat egyes állításait. A felperes flórára, faunára, illetve az ezzel összefüggő kiegészítő szolgáltatásaira való hivatkozása mindezek miatt nem bírt relevanciával.

- [26] A piacelsőségi állítások valóságtartalmát is a felperesnek kell igazolnia. Az alperes határozatban rögzített ilyen állítások is alkalmasak voltak arra, hogy azokkal a fogyasztó döntését – a piacelsőségi állítások figyelemfelkeltő hatása folytán – a felperes szolgáltatásának igénybevétele felé tereljék. Az alkalmazott piacelsőségi állítások ugyanakkor olyan, az átlagfogyasztó ismeretein túlmutató műszaki ismereteket feltételeztek, melyeket a felperes kereskedelmi kommunikációjában nem közölt, és nem is bizonyított. Az alkalmazott piacelsőségi állítások indokaként nem fogadhatók el a mindössze a szoláriumcsövek által kibocsátott zöld fényre történt hivatkozás, de mindemellett az alperes érvelését a bíróság elfogadta abban a tekintetben is, hogy még a felperes által használt szolárium gépek alapján sem lehet alappal olyan állításokat tenni, mintha a technológia használata kizárólag a felperes jogosultsága lenne; a felperes nem bizonyította, hogy az általa használt szoláriumcsövek – függetlenül attól, hogy a kibocsátott fény milyen színű – speciálisan a felperes részére kifejlesztett olyan műszaki tartalmat hordoz, amelyhez a piacon más vállalkozások nem férhetnek hozzá. Az Fttv. 14.§ szerinti bizonyítási kötelezettségének felperes e kérdéskörben sem tett eleget.
- [27] A felek között nem volt vitás a védjegyoltalom fennállása a szöveges, és színes ábrás megjelölés kapcsán. A bíróság a támadott határozat rendelkező részét kiemelve - amely szerint a „Bioszolárium szolgáltatás népszerűsítésére alkalmazott” kereskedelmi gyakorlat a jogsértő - rámutat arra, hogy amennyiben alperes önmagában a „Bioszolárium” szóösszetétel használatától, a kereskedelmi gyakorlat egyéb szempontjainak értékelése nélkül tiltotta volna el a felperest, akkor lehetne csak eljutni a védjegyhasználat korlátozását állító felperesi és érdekelti érvelés helyességéig. Az alperes határozatából azonban ilyen nem következik, a három állításcsoport összefüggéseinek értékelése alapján egyértelmű, hogy az alperest felperest nem a védjegy használatától tiltotta el, hanem a védjegy felhasználásával megvalósuló megtévesztő kereskedelmi gyakorlattól.
- [28] Az észszerűen tájékozott fogyasztót alapul véve az alperes részletesen rögzítette azokat a kereskedelmi gyakorlatokat, amelyek újságban, Facebook hirdetésekben, szórólapokon jelentek meg, és amelyekkel összefüggésben a „Bioszolárium” szolgáltatást a felperes nevesítette. Ezekre az egyes állításokra a bíróság sem önmagukban, hanem a felperes által használt kereskedelmi kommunikáció összehatásaként tekintett. Ennek megfelelően amennyiben a „Bioszolárium” szolgáltatást a felperes nem tiltott egészségre ható, illetve piacelsőségi állításokkal kötötte volna össze, hanem a kereseti érvei szerint kizárólagosan a szoláriumstúdiók arculatára és a szoláriumszolgáltatáshoz kapcsolódó egyéb kiegészítő szolgáltatásokra (fény, hanghatások) fókuszálva, akkor arra az alperes határozatában tett megállapítások nem vonatkoznának. Felperes nem így járt el, ezért a bíróság nem tartotta megalapozottnak azt a felperesi, illetve érdekelti kifogást, amelyek szerint a felperes nem „Bioszolárium”, hanem „szolárium” szolgáltatást nyújt, különös tekintettel arra, hogy felperes egyes reklámjaiban is a „Bioszolárium”-ot tartotta az „egészségtudatosak szoláriumának”.
- [29] Az érdek-elvvel összefüggésben az alperes bemutatta a franchise rendszer lényegét. Az Fttv.9.§ rendelkezéseinek figyelembevételével a felperestől nem lehet függetleníteni a franchise tagok kommunikációját amiatt, hogy a megtévesztő kereskedelmi gyakorlat – azon túl, hogy az a franchise tagok önálló kommunikációját is tartalmazta – mindössze a felperes által meghatározott központi kommunikációs elemeket foglalta magában. Felperes a franchise szerződésre hivatkozva nem háríthatja el felelősségét azon az alapon, hogy a franchise tagok valósították meg a jogszabálysértő kereskedelmi kommunikációt.

- [30] A felperes a bírságkiszabás tekintetében kifogásolta, hogy a Kkv tv. hatálya alá tartozó vállalkozásként vele szemben első jogsértés miatt bírság nem lett volna kiszabható, valamint a versenytársa ügyére tekintettel is jogszabálysértőnek tartotta a vele szemben alkalmazott szankciót. A bíróság kiemeli, hogy amíg a Kkv tv. a kis- és középvállalkozásoknak minősülő vállalkozások esetében kógens rendelkezésként írja elő az első jogsértés alkalmával a bírságkiszabás helyett figyelmeztetés alkalmazását, addig a Tpv t. 78.§ (8) bekezdése a figyelmeztetés alkalmazásáról való döntést az alperes mérlegelési jogkörébe utalja. Az alperes határozatában okszerű indokát adta a figyelmeztetés mellőzésének, és a felperessel szembeni jogkövetkezmények alkalmazásának, melyekre a bíróság ismétlés nélkül visszautal.
- [31] Az egyedi szempontok figyelembevételének hiányára vonatkozó felperesi hivatkozás is alaptalan volt, mert a versenytárs ügyében az alperes a versenytársat a vizsgált magatartások abbahagyása mellett a felperes esetében nem alkalmazott fogyasztói kompenzációra, tájékoztató kampány indítására és folytatására, valamint megfelelési program kidolgozására kötelezte. Az alperes ehhez képest a bírságkiszabási szempontokat a jogvita tárgyává tett határozat 404-424 pontjaiban megfelelően értékelte, azt a felperesre egyediesítve határozta meg. Felperes állítása így nem volt alapos abban sem, hogy alperes a bírságkiszabás szempontjait egyediesítés nélkül, a felperesre hátrányosan határozta meg.
- [32] A bíróság az érdekelt eljárás szabálytalansága elleni kifogását alaposnak nem ítélte, mert azzal, hogy a bíróság az érdekelt perbelépését megalapozó döntés jogerőre emelkedését bevárva engedélyezte a perbelépést, elhárította a Kp. 21.§ (5) bekezdése szerinti döntés meghozatalának, és az az elleni jogorvoslat miatti pertartam növekedés lehetőségét; ezzel jogsérelem sem a felperest, sem az érdekeltet nem érthette. A védírat érdekelttel történt közlését követően pedig a bíróság a már kítűzött tárgyalást – az érdekelt ez irányú kifejezett kérelmét is figyelembe véve – olyan határnapra halasztotta, hogy az érdekelt a per tárgyalásra fel tudjon készülni.
- [33] Fentiek alapján a bíróság megállapította, hogy az alperes határozata a keresetben megjelölt okokból nem jogszabálysértő, ezért a bíróság a keresetet a Kp. 88.§ (1) bekezdés a) pontja alapján elutasította.
- [34] A bíróság az alperes perköltségét a felperes és az érdekelt vonatkozásában a külön-külön benyújtott költségjegyzékeken felszámított összeggel egyezően állapította meg a 32/2003 (VIII.22.) IM rendelet 3.§ (3) bekezdése szerint, és azok megfizetésére felperest és érdekeltet a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény (Pp.) 83.§ (1) bekezdése, valamint 90.§ (1) bekezdése alapján kötelezte.
- [35] A 7.000.000 forint pertárgyérték után az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény 45/A. § (2) bekezdése és 42.§ (1) bekezdése szerint számított feljegyzett kereseti illeték viselésére a Pp. 102.§ (1) bekezdése alapján a bíróság a felperest kötelezte.
- [36] Az ítélet elleni fellebbezés lehetőségét a Kp. 99.§ (1) bekezdése zárja ki.

Záró rész

Budapest, 2020. november 3.

dr. Huber Gábor s.k.
a tanács elnöke

dr. Nagy Péter s.k.
előadó bíró

dr. Surányi Katalin s.k.
bíró