

Fővárosi Bíróság
1027 Budapest, Csalogány u. 47-49.
11.K.30.250/2010/6.

A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN!

A Fővárosi Bíróság a dr. Szilasi Erika jogtanácsos által képviselt Magyar Telekom Nyrt. (Budapest) felperesnek

a dr. László Ildikó Katalin ügyvéd által képviselt Gazdasági Versenyhivatal (Budapest) alperes ellen versenyügyben hozott - Vj-136/2007/034. - közigazgatási határozat bírósági felülvizsgálata iránt indított perében meghozta a következő

ítéletet:

A bíróság felperes keresetét elutasítja.

Kötelezi a bíróság a felperest, hogy a tárgyi illetékfeljegyzési jog folytán le nem rótt 20.000.- (húszezer) forint kereseti illeték összegét az Adó- és Pénzügyi Ellenőrzési Hivatal illetékes szervének külön felhívására a Magyar Állam javára fizessen meg.

Kötelezi a bíróság felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az alperes részére 100.000.- (egyszázezer) forint perköltséget, amely összeg már az általános forgalmi adó összegét is tartalmazza.

Ez ellen az ítélet ellen a kézbesítéstől számított 15 napon belül van helye fellebbezésnek, melyet a Fővárosi Ítéletábrának címzetten a Fővárosi Bíróságnál kell írásban, 3 példányban benyújtani.

Indokolás

A magyarországi vezetékes hangszolgáltatási piacon legnagyobb piaci részesedéssel rendelkező felperes és a T-Mobile Rt. 2006. február 28-án egyesült, a felperes 2006. március 1-jétől a T-Mobile Rt. jogutódjává vált. A T-Mobile koncessziós szerződés alapján végzett főtevékenysége a mobil rádiótelefon szolgáltatás. Emellett internet hozzáférési, bérelt vonali, adathálózati és egyéb kommunikációs szolgáltatásokat is nyújt, továbbá jelen van a mobiltelefonok és tartozékok értékesítésének piacán.

A felperesi jogelőd az Oda-Vissza kedvezményt 2006. január 15-én vezette be, időszakos

kedvezményként. Ez alapján egy vezetékes T-Com telefonszámról havi bruttó 990 forintért akár négy kiválasztott, egy előfizetőhöz vagy számlafizetőhöz tartozó T-Mobile szám egész nap 0 forintos percdíjjal volt hívható. A kiválasztott T-Mobile számok, SIM kártyáinként havi bruttó 990 forintért, bármilyen napszakban 0 forintos percdíjjal hívhatták egymást, és azt a T-Com számot, amelynek előfizetője kiválasztotta őket. E két ajánlat csak együtt volt igénybe vehető. Nemcsak T-Com előfizetők választhattak akár négy T-Mobile számot, hanem a kedvezmény igénybevételi feltételeinek megfelelő T-Mobile előfizetők is jogosultak voltak T-Com számot választani, a megfelelő feltételek teljesülése mellett. A kedvezmény a Minimál, a Kontroll és a Felező díjsomagok kivételével bármely lakossági T-Com díjsomaghoz, T-Mobile oldalról pedig a díjszabásban szereplő, egyéni ügyfelek által igénybe vehető számlás díjsomaghoz volt igényelhető. A 1430-as ügyfélszolgálati tájékoztató számon hallható információk szerint a kedvezmény abban az esetben volt igénybe vehető, amennyiben a négy T-Mobile előfizetés egy előfizetőhöz tartozik.

2006. december 1-jétől indult az Oda-Vissza Plusz kedvezmény, mely szintén időszakos kedvezmény volt. Az Oda-Vissza Plusz két - jelen eljárás szempontjából irreleváns - eltérést mutatott az Oda-Vissza kedvezménytől. Az Oda-Vissza kedvezményre regisztrált ügyfeleknek a kedvezményt a felperes az Oda-Vissza Plusz kedvezmény feltételei szerint nyújtotta. 2007. augusztus 1-jétől - a Családbarát kedvezmény bevezetésével egyidejűleg - az Oda-Vissza Plusz kedvezmény aktiválhatósága megszűnt. A díjsomagra korábban előfizetők számára az előfizetésüktől számított 12 hónapig élt az eredeti kedvezmény.

Az Oda-Vissza kedvezményhez kapcsolódóan a felperes három időszakban tette közzé kommunikációs anyagait: 2006 január-február, 2006. december, továbbá 2007. január, március, április és június hónapokban. A 2006 január-februári kampányban TV, rádió, sajtóhirdetés, kirakati plakát, óriás plakát, DM levél, üzletéri plakát, promóciós szórólap és kétféle szórólap, 2006 decemberében rádió reklám, sajtóhirdetés, DM levél és szórólap, 2007-ben a Találkozás Magazin (április), Webshop hírlevél (január és április), kétféle szórólap (március és június), továbbá IVR tájékoztató (március és június) reklámozta az akciót. A reklámokban feltüntették, hogy a résztvevők 0 forintos percdíjjal hívhatják egymást, de a reklámok jelentős része nem tartalmazta az ingyenes hívás valamennyi feltételét (hogy a több mobilszám azonos előfizetőhöz kell tartozzon; hogy az igénybevételhez 1 éves hűség szerződést kell kötni), nem utalt arra, hogy van, amikor nincs lehetőség a 0 forintos percdíj elérésére (mert bizonyos díjsomagokhoz nem kapcsolódhat a kedvezmény), illetve nem tájékoztatta a fogyasztókat az igénybevételi korlátokról (egy ügyfélhez csak egy Oda-Vissza kedvezmény tartozhat; a kedvezmény nem kombinálható más kedvezménnyel).

Az alperes 2007. augusztus 31-én indított versenyfelügyeleti eljárást a felperes ellen, amelynek eredményeként a 2009. október 29-én meghozott Vj-136/2007/034. számú határozatában megállapította, hogy a felperesnek az általa nyújtott Oda-Vissza kedvezményre vonatkozóan a 2006 január-február hónapokban, valamint 2006 decemberben, továbbá 2007 január, március, április és június hónapokban adott egyes tájékoztatásai a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tpv.) 8. § (2) bekezdés a) pontjába ütközően a fogyasztó megtévesztésére alkalmasak. Ezért a felperest 30.000.000 forint bírság megfizetésére kötelezte.

Indokolásában kifejtette, hogy a vizsgált tájékoztatások nem minősülnek figyelemfelhívó

reklámnak, mert azok a szolgáltatás lényeges tulajdonságára vonatkozó információkat tartalmaznak a percdíj-mentességről és arról, hogy akár négy T-Mobile szám is bevonható a kedvezménybe. Amennyiben pedig egy tájékoztatás már megjelenít valamely lényeges körülményt, akkor azt pontosan kell tennie, nem elhallgatva egyes, a közlés helyes értelmezéséhez szükséges tényeket. Megjegyezte, hogy az adott eljárásban érintett reklámeszközök - a háromféle plakát és bizonyos mértékig a TV és a rádió kivételével - nem tartoznak a legkisebb információ-kapacitású eszközök közé, továbbá hogy a plakátok kivételével szinte mindegyik reklámeszköz tartalmazott olyan információt is, amely a potenciális ügyfelek kevesebb, mint egy ezreléke számára bírt jelentőséggel, miközben ugyanazok a reklámeszközök elmulasztották feltüntetni a fogyasztók széles körét érintő feltételt, kivételt, korlátot. Kiemelte, hogy a reklám célja a fogyasztásra ösztönzés, és amennyiben ezen cél megvalósítása érdekében a reklámozó a termék lényeges tulajdonságainak közlésébe bocsátkozik, ezt úgy kell tennie, hogy a fogyasztók az egymással összefüggő, egymástól elválaszthatatlan feltételeket egyidejűleg a reklámból megismerhessék. Ezt nem pótolhatja semmilyen utólagos tájékozódás, illetőleg az, hogy a hirdetésekben elérhetőek voltak teljes körűen a szükséges információk. A reklámokban a részletes információk egyéb módon való elérhetőségére történő utalások csak enyhítő körülményként vehetők figyelembe, a jogsértő tájékoztatás akkor is megvalósul, ha utóbb mód van a teljes körű valós információk megismerésére (akár az értékesítési helyen, az eljárás alá vont honlapján, akár más módon). Kifejtette, hogy a reklámoknak önmagukban (minden további információ megismerése nélkül) kell hitelesnek, igaznak és pontosnak lenniük. Nem várható el a fogyasztótól, hogy megkérdőjelezze a vállalkozás által közzétett tájékoztatás üzenetét. Különösen így van ez akkor, amikor a tájékoztatás egyes feltételeket, korlátokat, kivételeket megjelenít, amely körülményből - eltérő tájékoztatás hiányában - a fogyasztó azt a következtetést vonhatja le, hogy valamennyi feltétel, korlát, kivétel feltüntetésre került. A megtévesztő tájékoztatásnak már önmagában az a hatása is kifogásolható, hogy a fogyasztó további információk beszerzése végett felkeresi a felperest, aki meggyőzheti a fogyasztót, ráveheti a szolgáltatás igénybevételére, vagy más terméket kínálhat fel neki. Az üzleti-piaci folyamatok igen lényeges mozzanata a kölcsönös kapcsolatfelvétel. Ha pedig ennek alapja, elindítója egy jogsértő, megtévesztő tájékoztatás, akkor egyértelmű, hogy a további informálódás (ti. a kapcsolatfelvétel valamilyen formája) nem küszöböli ki a jogsértést.

Rámutatott, hogy az akár négy mobil és hasonló fordulatokban szereplő akár szónak a mindennapi életben elfogadott általános jelentése alapján (Tpvt. 9. §) a fogyasztó mennyiségi maximumként értelmezi, arra úgy tekint, hogy reális lehetőség van arra, hogy négy mobiltelefon is percdíj nélkül kapcsolódhasson a vezetékes telefonhoz. Nem gondol arra, hogy a reklámozó esetleg további feltételt is érzékeltetni kívánt ezzel a módszerrel. A vizsgált tájékoztatások jelentős része tehát hiányos: a reklámozott lényeges tulajdonság (0 forintos percdíj) egyik feltétele nem része a közölt információnak, amely emiatt összességében megtévesztésre alkalmassá válik. A fogyasztó - tévesen - azt gondolhatja a közlés alapján, hogy akár négy olyan mobil előfizető részvételével is kialakítható a kedvezményes rendszer, akik egymással semmilyen kapcsolatban nem állnak, hiszen a reklámok bizonyos része egy szóval sem utal arra, hogy jelentősége lenne annak, hogy a négy mobilszám kihez tartozik. Kifejtette, hogy differenciáltan ítélte meg a reklámokat abból a szempontból, hogy megfelelő tájékoztatást adnak-e az egy előfizetőhöz tartozás követelményéről. E körben bizonyos reklámok egyértelmű tájékoztatást tartalmaztak (a határozat 33. pontja), más reklámok

részben valótlanul, részben valóságúen tájékoztattak (a határozat 34. pontja), a reklámok harmadik csoportja a családhoz tartozás követelményéről adott tájékoztatást (a határozat 35-36. pontja), a reklámok negyedik

csoportja pedig akár négy T-Mobile előfizetésre utalt (a határozat 37. pontja).

- A fogyasztó megtévesztésére alkalmasnak tekintette továbbá azt, hogy - néhány kivétellel
- nem derültek ki a reklámokból a 0 forintos telefonálás alábbi kritériumai:
 - a T-Com telefonvonalra 1 éves hűség szerződés kötésének követelménye (a határozat 38. pontja),
 - bizonyos díjcsomagokhoz (Minimál, Felező vagy Kontroll díjcsomag) nem kapcsolódhat kedvezmény (a határozat 39-41. pontja),
 - egy ügyfélhez csak egy Oda-Vissza kedvezmény tartozhat (a határozat 42. pontja),
 - a kedvezmény nem kombinálható más kedvezménnyel (a határozat 43. pontja).

Álláspontja szerint a felperesi magatartás alkalmas arra, hogy a fogyasztói döntést, ezen keresztül a versenyt befolyásolja, hiszen a reklámok egy részéből hiányzó tájékoztatások a reklám központi üzenetét képező 0 forintos percdíj elérhetőségével kapcsolatosak, márpedig az árra vonatkozó információnak kiemelkedő fontosságot tulajdonítanak a fogyasztók. A népszerűsített kedvezmény lényeges tulajdonsága, hogy igénybevételének feltétele van, és nem vehető korlátlanul igénybe. E lényeges információk elhallgatása, illetve a valósággal ellentétes helyzetet sugalló információk elemek közlése alkalmas arra, hogy az érintett piacon folyó versenyt befolyásolja. Rámutatott, hogy a mobiltelefonszolgáltatások hazai piacán a reklámkampányok általában nem eredményezik a reklámozó piaci részesedésének növekedését. A kimutatható növekedés elmaradása azonban nem jelenti azt, hogy a reklámnak ne lenne piaci hatása. Számításba kell azonban venni azt a körülményt is, hogy a versenytársak is reklámozzák saját szolgáltatásaikat. A reklámra fordított összegek visszafogása a piaci részesedés csökkenésének kockázatát vonná maga után. Ebben az értelemben tehát a reklám akkor is eléri célját, ha hozzájárul a piaci részesedési arányok fenntartásához. A hiányos és/vagy megtévesztő információt tartalmazó tájékoztatások alkalmasak arra, hogy a nagy információs zajjal jellemezhető piacon a fogyasztók kevésbé megalapozott döntést hozzanak. Ez közvetve torzítja a versenyt.

Kifejtette, hogy nem szabott ki bírságot azon reklám kapcsán, amely nem tartalmazta ugyan, hogy mely díjcsomagok esetén kizárt a kedvezmény, de felhívta a figyelmet arra, hogy a kedvezmény csak a T-Com meghatározott díjcsomagjaihoz igényelhető (a határozat 40., 51. pontja).

A bírságkiszabás során - a szankcionálás speciál- és generálpreventív célját is szem előtt tartva - a Tpv. 78. § (3) bekezdésében írtak szerint súlyosító körülményként értékelte, hogy a megtévesztésre alkalmas tájékoztatás sok fogyasztóhoz eljutott, a reklámok többnyire a 0 forintos percdíj több feltételét, illetőleg korlátját is elhallgatták, továbbá azt, hogy a felperessel szemben korábban több esetben is sor került versenyfelügyeleti bírság kiszabására hasonló jellegű magatartás miatt. Csekélyebb mértékben súlyosító körülményként vette figyelembe, hogy kis számban olyan reklámok is előfordultak, amelyek kifejezetten négy előfizetéséről szóltak, tovább erősítve a fogyasztóban az egy előfizetőhöz tartozás követelményének elhallgatásával már kialakított valótlan benyomást. Enyhítő körülményként értékelte, hogy a jogsértőnek minősített tájékoztatásokat követően a szerződéskötési folyamatban a fogyasztónak általában volt lehetősége arra, hogy a kedvezmény valamennyi feltételét, korlátját megismerje, még a szerződéskötést megelőzően, illetve hogy bizonyos feltételeket, illetőleg korlátokat ugyan nem precízen tartalmaztak a reklámok, de volt olyan

utalás - pl. a családhoz tartozás (a határozat 36. pontja), a Dominó díjsomag kedvezményből kizárt volta (a határozat 41. pontja) amely

alapján a fogyasztó érzékelhette, hogy a kedvezménynek vannak igénybevételi korlátjai, valamint hogy a magatartás tanúsítása és a szankció megállapítása között jelentős idő telt el. Csekély fokú enyhítő körülményként értékelte azt, hogy a 2006. decemberi és 2007. évi reklámokban valamivel kevesebb jogsértőnek minősített tájékoztatás szerepel, mint a 2006. január-februári kampányban, és ezek nem új, a korábitól eltérő jogsértések, továbbá azt a körülményt, hogy a további tájékozódás lehetőségére a reklámok felhívták a figyelmet. E figyelemfelhívás ugyan nem egyenértékű azzal, mintha kifejezetten további feltételek és korlátok léteire figyelmeztették volna a fogyasztót, de jelzi a felperes jogkövető magatartás tanúsítására irányuló szándékát. Teljes súlyú enyhítő körülményként azért sem látta figyelembe vehetőnek, mert nem minden reklám tartalmazott figyelemfelhívást. A további tájékoztatás elérhetőségére és helyére vonatkozó utalás nem szerepelt a 2006 január-februári rádió- és TV reklámokban és DM levélben, a 2006. decemberi rádióreklámokban és a 2007. januári és áprilisi Webshop hírlevelekben.

Nem tekintette enyhítő körülménynek azt, hogy a felperes úgy járt volna el, ahogy az az adott helyzetben általában elvárható, mivel ezen álláspontját a tények nem támasztották alá, továbbá, hogy a felperes az Oda-Vissza Plusz kedvezmény aktiválhatóságát még a versenyfelügyeleti eljárás megindítása előtt megszüntette, és ezzel összefüggésben a reklámozással 2007. június hónapban felhagyott, mivel az értékesítés megszüntetésére gazdasági okból került sor, nem pedig azért, mert a felperes magatartásának jogellenességét kívánta volna kiküszöbölni. Megjegyezte, hogy a reklámkampány korábbi lezárása egyben a bírság mértékének alapjául szolgáló reklámköltségek további növekedését is lezárta, így valójában - a bírság alapjául szolgáló költségek mértékében áttételesen - már egyszer figyelembe vételre került ez a körülmény. Nem értékelte enyhítőként a kampány időtartamát sem, figyelemmel arra, hogy - bár a kampány kezdő és záró időpontja között hosszú idő telt el - ténylegesen csak hét olyan hónap volt, amelyben jogsértő reklám látott napvilágot, továbbá a tömeges panaszok - nem bizonyított, csupán állított - hiányát.

A felperes keresetében elsődlegesen a határozat megváltoztatását, az eljárás jogsértés hiányában történő megszüntetését kérte. Másodlagosan a határozat hatályon kívül helyezése, harmadlagosan annak megváltoztatása és a bírság mellőzése vagy mérséklése iránt terjesztett elő kérelmet.

Álláspontja szerint az alperesi határozat a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) 2. § (3) bekezdése, 31. § (1) bekezdés e) pontja, 50. § (6) bekezdése, továbbá a Tpv. 78. § (3) bekezdése alapján megalapozatlan és jogszabálysértő.

Véleménye szerint az alperes tévesen tárta fel a tényállást és abból téves jogi következtetést vont le. Kifejtette, hogy a reklám célja annak a ténynek a megismertetése a fogyasztókkal, hogy egy akció létezik és hogy annak mi a lényege, megjelölve a részletes tájékozási lehetőségeket. Hangoztatta, hogy kiemelt figyelmet fordít arra, hogy a reklámokban valamennyi, a fogyasztók számára az ajánlat megismerése, megértése érdekében lényeges feltételt feltüntessen. A hirdetett ajánlathoz kapcsolódó valamennyi feltétel feltüntetése a reklámokban nem szükséges, mert azok enélkül is helyesen értelmezhetők, másrészt a kommunikációs eszközök korlátosságaiából adódóan nem is valósítható meg. Ilyen elvárásokat a fogyasztók sem támasztanak a reklámokkal szemben, illetőleg a jogalkotó

szándéka sem irányult a vállalkozások reklámozási helyzetének ellehetetlenítésére.
Leszögezte, hogy az érintett reklámok célja a

figyelemfelkeltés volt, és hozzátette, hogy az olyan reklám, amely a hirdetett szolgáltatás legfőbb tulajdonságára vonatkozóan nem tartalmaz információt, alkalmatlan szerepe betöltésére. A Fővárosi Ítéletábla 2.Kf.27.170/2007/6. számú ítéletére utalással állította, hogy az Oda-Vissza kampányanyagokban kiemelt lényeges körülményt pontosan határozta meg, nem hallgatott el olyan feltételt, amely a reklámokban közöltek helyes értelmezését ne tette volna lehetővé. Az alperes Vj-170/2004., Vj-191/2004. és Vj-188/2005. számú ügyekben hozott határozataira hivatkozással kiemelte, hogy a reklám tartalmi korlátját jelenti az adott reklámeszköz rendeltetése, és hangoztatta, hogy ezt szem előtt tartva valamennyi lényeges és szükséges információt feltüntetett. Előadta, hogy a fogyasztók nem pusztán a reklámok alapján vásárolnak, és függetlenül attól, hogy ez elvárható-e tőlük, a gyakorlatban így működik. Kiemelte, hogy a kampány célcsoportja a családok voltak - a szóban forgó reklámok mindegyike kifejezetten a családi kapcsolatra utalt -, és a tipikusnak tekinthető négyfős családmoddellre figyelemmel volt négy hívószám bevonható a kedvezménybe. Családok esetén az egyes hívószámok gyakran egy előfizetéshez kapcsolódnak, ezért nem lényeges feltétel, hogy az előfizetői SIM kártyáknak egy előfizető nevének kell lenniük. Korábbi elképzeléseik alapján a kedvezmény igénybevételéhez az egy családhoz tartozás ténye kellett volna, adatvédelmi okokból azonban ennek igazolásától eltekintettek, és a kedvezményt szélesebb körben biztosították, ami nem lehet megtévesztő. Miután általában mindenki egy családban családtag, nem látta szükségesnek azt a kitétel szerepeltetni a reklámban, hogy egy ügyfélhez csak egy Oda-Vissza kedvezmény kapcsolódhat, amely álláspontja szerint egyébként sem olyan lényeges feltétel, amely a fogyasztói döntést befolyásolná. Nem tartotta a kedvezmény lényeges feltételének azt sem, hogy az nem kombinálható más kedvezménnyel. Arra vonatkozóan, hogy bizonyos díjsomagokhoz nem kapcsolódhat a kedvezmény, kifejezetten utalt is, egyben meghatározta a további tájékoztatósi felületeket, továbbmenően lehetőséget biztosított a díjsomagváltásra. Az alperes Vj-24/2000. számú határozatára és a Versenytörvény magyarázata című kiadványra utalással kiemelte, hogy magatartásának versenyre veszélyessége nem bizonyított.

Előadta, hogy az alperes a bírsággiszabás körében irányadó enyhítő körülményeket nem tárta fel teljes körben, illetve azokat nem kellő súllyal vette számba. Hivatkozott a Fővárosi Ítéletábla 2.K127.057/2008/15. számú ítéletére. A jogsérelem súlya körében kiemelte, hogy az ésszerűen eljáró fogyasztó a mobil szolgáltatás-vásárlás esetén nem pusztán a reklám alapján vásárol; a kifogásolt reklámok a lényeges információkat feltüntették, és utaltak a további tájékoztató felületekre, amit az alperes nem kellő súllyal vett figyelembe. A fogyasztók megtévesztésének lehetősége így nem állt fenn, versenytársai hátrányba nem kerültek, maga pedig jogtalan versenyelőnyre nem tett szert, magatartása a versenyt nem torzította. A kedvezménnyel kapcsolatosan nagyszámú fogyasztói panasz nem érkezett hozzá, így megállapítható, hogy az ésszerűen eljáró fogyasztókat a kifogásolt reklámok a vásárlási döntésükben hátrányosan nem befolyásolták. Enyhítő körülmény ezért, hogy az általa folytatott kereskedelmi gyakorlatnak káros hatása sem a versenytársakra sem a fogyasztókra nem volt. További enyhítő körülményként kellett volna értékelni magatartása felróhatóságának hiányát, mert a fentiek szerint a kellő gondossággal úgy járt el, ahogy az az adott helyzetben elvárható volt. Nyomatékos enyhítő körülményként kellett volna figyelembe venni a kifogásolt magatartás tanúsítása és a határozat meghozatala között eltelt rendkívül hosszú időt egyrészt mert a bírsággiszabás célja, megelőző funkciója emiatt nem biztosított, másrészt mert ha a határozat hamarabb megszületett volna, a korábbi elmarasztalásait nem lehetett volna súlyosítóként értékelni. Szintén enyhítő körülmény, hogy a jogsértő magatartás megszüntetésére az eljárás megindítása előtt sor került. Utalt arra, hogy elegendő lett

volna, ha az alperes a jogsértés megállapítása mellett felhívja a társaságot, hogy a jövőben a reklámtevékenysége során a döntésben foglaltakat vegye figyelembe.

Az alperes ellenkérelmében a kereset elutasítását kérte. Fenntartotta a határozatában foglaltakat, és lényegében az ott írtak idézésével, illetve az arra történő utalással részletesen reagált a felperes kereseti érveire.

A kereset - az alábbiak szerint - nem alapos.

A bíróság az alperesi közigazgatási határozatot Tpv. 83. § (1) bekezdése, valamint a Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: Pp.) 324. § (2) bekezdésének a) pontja és a 339/A. §-a értelmében a meghozatalakor fennálló tények és hatályban volt jogszabályok alapján, a kereset és az ellenkérelem keretei között vizsgálta felül.

Megállapította, hogy az alperes a jogszerűen lefolytatott vizsgálat során az eljárás alapjául szolgáló felperesi cselekményre vonatkozó történeti tényállást felderítette, tisztázta, azt a beszerzett bizonyítékok okszerű, az ésszerűség és a logika követelményeinek megfelelő, a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény 2. § (3) és 50. § (6) bekezdése szerint egyenként és összességükben, súlyuknak megfelelő értékelésével az érintett ügyre vonatkozóan teljes körűen, valóságúen állapította meg, indokolási kötelezettségének - a szükséges körben - eleget tett. E minden tekintetben megalapozott történeti tényállást a bíróság is irányadónak tekintette.

A felperes a keresetében azt állította, hogy az alperes a tényállást tévesen tárta fel, azt azonban nem fejtette ki, hogy ezt az álláspontját mire alapítja, nem részletezte, hogy mely tényállási elemeket és miért vitat, illetve hogy álláspontja szerint az alperesi megállapításokkal ellentétben melyek a való tények. Nem hivatkozott rá és nem is bizonyította - a Pp. 164. § (1) bekezdése alapján e körben rá háruló bizonyítási teher ellenére -, hogy nem akkor, nem ott és nem olyan módon (tartalommal és formában) reklámozta az általa kínált Oda-Vissza (illetve Oda-Vissza Plusz) kedvezményt, amint azt az alperes a határozatában rögzítette. Ekként a tényállás megalapozatlanságára vonatkozó utalását mint minden alapot nélkülözőt, a bíróság elfogadni nem tudta, eljárási jogszabálysértést e körben nem állapított meg.

Az irányadó történeti tényállásból következően az alperesi hatóság a felperes fogyasztók megtévesztésére alkalmas cselekményét helytálló indokok alapján minősítette a Tpv. 8. § (1) bekezdése és (2) bekezdés a) pontja szerinti jogsértésnek.

A Tpv.-nek a felperesi magatartás tanúsításakor hatályos 8. § (1) bekezdése szerint tilos a gazdasági versenyben a fogyasztókat megtéveszteni. E törvény alkalmazásában fogyasztó: a megrendelő, a vevő és a felhasználó. A (2) bekezdés a) pontja szerint a fogyasztók megtévesztésének minősül különösen, ha az áru ára, lényeges tulajdonsága - így különösen összetétele, használata, az egészségre és a környezetre gyakorolt hatása, valamint kezelése, továbbá az áru eredete, származási helye, beszerzési forrása vagy módja - tekintetében valótlan tényt vagy valós tényt megtévesztésre alkalmas módon állítanak, az árut megtévesztésre alkalmas árujelzővel látják el, vagy az áru lényeges tulajdonságairól bármilyen más, megtévesztésre alkalmas tájékoztatást adnak.

Egyetértett a bíróság a felperessel abban, hogy a reklámtól nem várható el teljes körű termékleírás, valamennyi szerződési feltétel megjelenítése, mert bizonyos információk kiemelése - a terjedelmi korlátokra figyelemmel - szükségszerű. A reklámozó arról szabadon dönt, hogy reklámjában megjeleníti-e terméke valamely lényeges tulajdonságát, és ha igen, melyiket. Azonban ha egy tájékoztatás a figyelemfelhíváson túl ilyen lényeges tulajdonságot mutat be, akkor azt ebben a körben teljes körűen kell tennie.

A jelen perbeli reklámok a bíróság megítélése szerint - ellentétben a felperesi érveléssel - nem figyelemfelhívó jellegűek voltak, mert azokban a hirdetett kedvezmény lényeges tulajdonságára - az általa elérhető szolgáltatási árra (percdíjra) - vonatkozó tényszerű adatok közlése történt meg (pl. „Az Oda-vissza Plusz kedvezménnyel 4 előfizetéses T-Mobile, és igény szerint egy vezetékes T-Com szám hívhatja egymást 0 Ft-ért éjjelnappal.”). Ha pedig a reklámozó bármiféle tényközlésbe bocsátkozik, amint azt a jelen esetben a felperes is tette, akkor a reklámnak a fogyasztói döntést megalapozó lényeges információkat valósághű módon kell tartalmaznia. Ilyenkor elsődlegesen a reklámozóé a felelősség, hogy a reklám terjedelmi korlátai között meghatározza az átlagfogyasztó számára a tájékozott fogyasztói döntés meghozatalához elengedhetetlenül szükséges minimális információk körét. Amint arra a Fővárosi Ítélet tábla is már több eseti döntésében rámutatott, a reklámot megjelentető vállalkozásnak mindig elől kell járnia a fogyasztók tisztességes tájékoztatásában. Kétségtelenül a fogyasztótól is elvárható, hogy döntése során haszon-maximalizálásra törekedjék, vagyis mindig a számára lehető legkedvezőbb megoldást válassza, és hogy ennek érdekében ésszerű mértékű információkeresést folytasson. Ugyanakkor ez nem jelentheti a tájékozódás kötelezettségének parttalan áthárítását a fogyasztóra.

A felperes által a reklámjaiban megjelenített 0 forintos percdíj az általa kínált kedvezményes szolgáltatás lényeges tulajdonsága, ezért a konkrét esetben nem figyelemfelhívó reklámról volt szó. Erre figyelemmel azonban a felperesnek az ezzel összefüggő, az adott kedvezmény eléréséhez elengedhetetlenül szükséges valamennyi releváns információt is meg kellett volna jelölni a reklámjaiban, ezt azonban nem tette meg.

Nem értett egyet a bíróság azzal a felperesi okfejtéssel, hogy a reklámot a teljes tájékoztatási folyamat részeként kell vizsgálni, így elégséges, ha a reklámozó a hirdetésben felhívja a figyelmet a további tájékozódás lehetőségére. A bíróság e körben kiemeli, hogy a tájékoztatás és a reklám fogalma nem azonos, ekként együtt nem is tehetők vizsgálat tárgyává. Az előbbi az utóbbinál tágabb fogalom, azt magában foglalja. A perbeli reklámtevékenység időpontjában hatályos gazdasági reklámtevékenységről szóló 1997. évi LVIII. törvény (a továbbiakban: Grtv.) 2. § h) pontja szerint a reklám olyan tájékoztatás, amely termék, szolgáltatás, ingatlan, jog és kötelezettség értékesítését vagy más módon történő igénybevitelét és a vállalkozás nevének, megjelölésének, tevékenységének népszerűsítését, továbbá áru vagy árujelző megismertetését mozdítja elő. A tájékoztatás és a reklám ekként nem azonos célt szolgálnak, hiszen a reklám célja nem csupán információátadás, hanem ezen túlmenően egy adott termék igénybevitelére vonatkozó vásárlási hajlandóság növelése, vagyis a fogyasztónak a még meg nem lévő konkrét szerződési akaratának kialakítása.

A Grtv. 2. § o) pontja szerint megtévesztő reklám minden olyan reklám, amely bármilyen módon - beleértve a megjelenítését is - megtéveszti vagy megtévesztheti azokat a személyeket, akik felé irányul, vagy akiknek a tudomására juthat, és megtévesztő jellege

miatt befolyásolhatja e személyek gazdasági magatartását, vagy ebből eredően a reklámozóéval azonos vagy ahhoz hasonló tevékenységet folytató más vállalkozás jogait sérti vagy sértheti.

A reklám megtévesztő jellegét - az eddig kifejtettekből következően, a fogalmak különbözősége folytán - a bíróság álláspontja szerint attól függetlenül kell vizsgálni, hogy az azt közzétevő vállalkozás más jogszabály - így egyebek mellett a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény (Ptk.) 205. § (3) bekezdése, illetve 205/B. §-a alapján egyébként milyen módon köteles a vele (adott esetben éppen egy sikeres reklámkampány hatására) szerződni kívánó fogyasztókat tájékoztatni a megkötendő szerződést érintő minden lényeges körülményről. A reklám jogsértő jellege akkor is megállapítható, ha a fogyasztónak utóbb módja van a teljes körű valós információ megismerésére, vagyis ha a vállalkozás a külön jogszabályokban foglalt tájékoztatási kötelezettségeinek eleget tesz.

Függetlenül e további tájékoztatástól, a reklámmal szemben támasztott versenyjogi követelmény az, hogy legyen igaz, valós és pontos, és ne legyen alkalmas a fogyasztói döntések tisztességtelen befolyásolására. Így jogilag tilalmazott, hogy a reklám akár a termék egésze, akár lényeges tulajdonsága kapcsán olyan hamis képet adjon a fogyasztó számára, amely őt megtévesztheti: vagyis objektíve alkalmas arra, hogy tévedésbe ejtse vagy tévedésben tartsa (Tpvt. 8. § (2) bek. a) pont).

A jelen ügyben vizsgált reklámüzenetek a fogyasztók megtévesztésére azért voltak alkalmasak, mert hiányosságuk kellő alapot szolgáltatott arra, hogy az átlagfogyasztóban téves képzetek alakuljanak ki a bemutatott kedvezményes szolgáltatás igénybevételének feltételeiről, tartalmáról, korlátairól.

A fogyasztók a felperesi reklámokból nem tudhatták egyértelműen, hogy a felperes által ígért kedvezményes (0 forintos) tarifa csak akkor vehető igénybe, ha

- a kedvezménybe bevont T-Mobile előfizetések egy előfizetőhöz tartoznak,
- a fogyasztó a T-Com telefonvonalra 1 éves hűség szerződést köt.

Nem tudhatták továbbá azt sem, hogy

- bizonyos díjcsomagokhoz (Minimál, Felező vagy Kontroll díjcsomag) nem kapcsolódhat kedvezmény, és szintén nem tudhatták, hogy
- egy ügyfélhez csak egy Oda-Vissza kedvezmény tartozhat,
- a kedvezmény nem kombinálható más kedvezménnyel.

A felperes a korábban már kifejtettek szerint a perben az alperes által megállapított tényállást vitatta ugyan, de nem tudta bizonyítani, hogy e fent írt körülményekről - az alperesi határozatban megállapítottaktól eltérően - reklámjaiban ténylegesen tájékoztatta volna a fogyasztókat. A reklámozott kedvezményes mobilszolgáltatás lényeges tulajdonságára vonatkozó félinformációkat tartalmazó felperesi reklámok a fogyasztói döntést köztudottan befolyásolták (a 0 forintos percdíjon való telefonálás lehetőségének ígérete a fogyasztó érdeklődésének felkeltésére, a kedvezmény elérésére irányuló szándéka kialakítására alkalmas volt), méghozzá tisztességtelenül, mert a meghirdetett kedvezmény igénybevételének szintén köztudomásúan lényeges feltételeit és korlátait nem közölték. Amint arra az alperes igen helyesen utalt, az általa jogsértőnek ítélt reklámokból hiányzó tájékoztatások a reklám fő üzenetét képező 0 forintos percdíj elérhetőségével kapcsolatosak,

amely népszerűsített kedvezmény lényeges tulajdonsága, hogy igénybevételének feltétele van, és nem vehető korlátlanul igénybe.

E körben nem fogadta el a bíróság a felperesnek azt az okfejtését, mely szerint miután a meghirdetett kedvezmény célcsoportja a családok voltak, így az alperes által hiányolt információk megjelenítése a reklámokban szükségtelen, voltaképpen magától értetődő lett volna. Az kétségtelen, hogy bizonyos reklámok utaltak a kedvezményt igénybevevők egy családhoz tartozására, ezt azonban az alperes a határozatában (35-36. pont) az egy előfizetőhöz való tartozás mint igénybevételi feltételről adott tájékoztatás körében figyelembe vette, és részletesen elemezte, hogy az e körben mennyiben tekinthető kielégítőnek. Ugyanakkor a felperesi érveléssel ellentétben az a körülmény, hogy a felperes a reklámjaival alapvetően a családokat kívánta megcélózni, a felperes fogyasztók előtt végül ténylegesen ismertté nem tett marketingstratégiai megfontolása, ami nem ad felmentést az igaz, valós, pontos tájékoztatás követelménye alól. Márpedig kétségtelen, hogy az alperes által jogsértőnek minősített felperesi reklámokból az Oda-Vissza kedvezmény lényeges feltételei és igénybevételi korlátai az átlagfogyasztó számára nem (teljes körűen) derültek ki, így tájékozott fogyasztói döntésének meghozatalához torz (hiányos) információk álltak a rendelkezésére.

A Grtv. 7. § (1) bekezdése a megtévesztő reklám közzétételét, míg a Tpv. 8. § (1) és (2) bekezdései a fogyasztók tisztességtelen befolyásolására alkalmas tájékoztatást tilalmazzák, így a jogsértést a felperes a megtévesztésre alkalmas információk közreadásával elkövette. A fogyasztóban a megtévesztő reklám közzététele folytán a kínált szolgáltatással, illetve annak lényeges tulajdonságaival kapcsolatban alappal alakulhat ki valamilyen téves képzet, ha pedig ez a reális lehetőség fennáll, a jogsértés megállapítható. Nincs szükség arra, hogy a megtévesztettségéből eredően akár csak egy fogyasztó is ténylegesen szerződést kössön. Így a jogsértés megállapíthatósága körében nincs jelentősége annak a felperesi hivatkozásnak sem, hogy ténylegesen érkezett-e, és ha igen, hány fogyasztói panasz érkezett az Oda-Vissza kedvezménnyel kapcsolatosan a felperesi társasághoz.

A bírságkiszabás körében rámutat a bíróság, hogy a (büntetés-jellegű) bírság szankciót a ténylegesen elkövetett jogsértés súlyához, jellegéhez, valamint az adott ügyben feltárt enyhítő és súlyosító körülményekhez igazodóan, mérlegeléssel kell kiszabni, aminek főbb szempontjait - példalózó jelleggel - a Tpv. 78. § (3) bekezdése határozza meg. Eszerint a bírság összegét az eset összes körülményeire - így különösen a jogsérelem súlyára, a jogsértő állapot időtartamára, a jogsértéssel elért előnyre, a jogsértő felek piaci helyzetére, a magatartás felróhatóságára, az eljárást segítő együttműködő magatartására, a törvénybe ütköző magatartás ismételt tanúsítására - tekintettel kell meghatározni. A jogsérelem súlyát különösen a gazdasági verseny veszélyeztetettségének foka, a fogyasztók, üzletfelek érdekei sérelmének köre, kiterjedtsége alapozhatja meg.

A bíróságnak a Pp. 339/B.§-a szerint kellett vizsgálnia a mérlegelési jogkörben hozott határozatrész jogszerűségét, így azt, hogy a közigazgatási szerv a tényállást kellő mértékben feltárta-e, az eljárási szabályokat betartotta-e, a mérlegelés - Tpv. 78. § (3) bekezdése szerinti - szempontjai megállapíthatóak-e, és a határozat indokolásából a bizonyítékok ekkénti mérlegelésének okszerűsége kitűnik-e.

A Tpv. 78. § (3) bekezdésében írt rendelkezés a versenyhatóság és a bíróságok számára azt a kötelezettséget jelenti, hogy a felek által felajánlott bizonyítás keretei között a bírságkiszabás során figyelembe jövő valamennyi (tehát nemcsak az e törvényhelyben exemplifikatív módon meghatározott) alanyi és tárgyi tényezőt felderítsék, és azokat a

jogkövetkezmények alkalmazásakor értékeljék. E körben lényeges, hogy a bírságkiszabást befolyásoló körülményeket nem általánosságban, nem elvontan, nem mechanikusan, hanem a konkrét ügy tényeire vonatkoztatva kell értékelni, és megindokolni.

Az adott ügyben megállapíthatóan az alperes a Tpvt. 78. §-ában írtaknak megfelelően járt el. A releváns enyhítő és súlyosító körülményeket körültekintően feltárta, helyesen vette számba, és azokat a súlyuknak, nyomatékuknak megfelelően értékelte, okszerűen mérlegelte, és ennek indokairól a határozatában a kellő részletességgel számot is adott.

A felperes által a keresetben hivatkozott és a bírságkiszabás körében értékelhető enyhítő körülményeket az alperes a határozata meghozatalakor már figyelembe vette és azokat súlyuk, nyomatékuk szerint, okszerűen mérlegelte, a határozatának 55-57. pontjában e körben kifejtettekkel a bíróság egyetértett, azt e helyütt ismételni nem kívánja. Az ügyben feltárt összes tényezőt szem előtt tartva a bíróság úgy ítélte meg, hogy a felperessel szemben kiszabott bírság mértéke eltúlzottnak nem tekinthető, és amint arra az alperes is utalt, a törvényes speciál- és generálpreventív célokkal arányban áll, azok eléréséhez szükséges és egyben elégséges is. A felperes keresetében nem jelölt meg olyan további enyhítő körülményt, amit e körben a javára még figyelembe lehetett volna venni.

A fent kifejtettek szerint az alperesi határozat nem jogszabálysértő a felperes által kifogásolt körben, ezért a bíróság a felperes keresetét elutasította.

A pervesztes felperes az alperes perköltségének megfizetésére a Pp. 78. § (1) bekezdése alapján köteles. A bíróság a perköltség összegének megállapításánál figyelemmel volt a pertárgy értékére, az ügy bonyolultságára, az alperes képviselője által a perben kifejtett munka színvonalára, annak időigényességére, és arra is, hogy a perben egy tárgyalás tartására került sor.

Az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény (a továbbiakban: Itv.) 43. § (3) bekezdése szerinti mértékű, az Itv. 62. § (1) bekezdés h) pontjában biztosított tárgyi illeték-feljegyzési jog folytán le nem rótt kereseti illetéket a felperes a bírósági eljárásban alkalmazandó költségmentességről szóló 6/1986. (VI .26.) IM rendelet 13. § (2) bekezdése alapján köteles viselni.

Az ítélet elleni fellebbezés lehetőségét a Pp. 340. § (2) bekezdése biztosítja.

Budapest, 2010. évi szeptember hó 1. napján

Dr. Kopinja Mária s.k. bíró