

A Fővárosi Törvényszék a dr. Kónya Ügyvédi Iroda (ügyintéző: dr. K T ügyvéd) által képviselt Propharmatech Kft. (3300 Eger, Kertalja u. 32.) felperesnek a dr. Bitai Zsófia jogtanácsos által képviselt Gazdasági Versenyhivatal (1054 Budapest, Alkotmány u. 5., hivatkozási szám: Vj/035-25/2012.) alperes ellen versenyügyben hozott közigazgatási határozat felülvizsgálata iránt indult perében a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 2013. évi április hó 24. napján kelt 11.K.30.132/2013/8. számú végzése ellen a felperes által 10. sorszám alatt előterjesztett fellebbezés folytán az alulírott helyen 2014. évi március hó 19. napján megtartott nyilvános tárgyalás alapján meghozta a következő

#### í t é l e t e t :

A Fővárosi Törvényszék az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

Kötelezi a felperest arra, hogy 15 napon belül fizessen meg az alperesnek 50.000 (azaz ötvenezer) forint másodfokú perköltséget, valamint az államnak – az illetékügyekben eljáró hatóság külön felhívására – további 108.000 (azaz egyszáznyolcezer) forint fellebbezési illetéket.

Ez ellen az ítélet ellen további fellebbezésnek nincs helye.

#### I n d o k o l á s

A versenyhatóság a fogyasztói bejelentésekre indult eljárása eredményeként meghozott 2012. december 4. napján kelt Vj-035-18/2012. számú határozatában megállapította, hogy a felperes egyes kozmetikai termékeinek (PSO-ROOZ bőrápoló krém és PSO-ROOZ krémsampon) reklámozása során, a készítményeknek a pikkelysömörre való kedvező terápiás hatására vonatkozó állítások alkalmazásával 2009. szeptember 1. és 2012. május 11. napja között tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatot folytatott televíziós reklámjában és a nyomtatott sajtóban megjelenített hirdetéseiben. A fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló 2008. évi XLVII. törvény (a továbbiakban: Fttv.) rendelkezéseit sértő magatartás további folytatását megtiltva, és a felperest 1.600.000 forint bírság megfizetésére kötelezte.

A felperes elsődlegesen az alperesi határozat megváltoztatását a jogsértés megállapításának és a kiszabott bírságnak a mellőzését, másodlagosan pedig az eltúlzott bírságösszeg mérséklését kérte. Arra hivatkozott, hogy a hirdetéseit minden esetben vizsgálatokra alapítottan tette közzé, az Országos Élelmezés- és Táplálkozástudományi Intézet (a továbbiakban: OÉTI) nyilvántartási kérelemben és bejegyző értesítőben megfogalmazottak szerint. Jóhiszeműen és tisztességesen járt el. a „tünetmentesség” kifejezés megjelenítése nem azonos a terápiás hatással és a gyógyulással. Minden esetben a termékek kozmetológiai hatása került bemutatásra kiemelve, hogy a termék nem minősül gyógyszernek, ahhoz gyógyhatás nem fűződik.

Az alperes a határozatában foglaltak fenntartása mellett a felperesi kereset elutasítását kérte.

Az elsőfokú bíróság ítéletével a felperes keresetét elutasította. Indokolása szerint a felperes által alkalmazott állítások egy konkrét betegség tüneteire és annak kezelési módjára utaltak, ezen túlmenően az Fttv. 3.§ (2) bekezdésében foglalt jogsértést is megvalósították, mivel alkalmasak voltak a fogyasztói magatartás torzítására. Sérült a szakmaiság követelménye, mivel a felperes ismerte, illetve kellő gondosság mellett ismernie kellett volna a kozmetikai termékek forgalmazására vonatkozó speciális szabályokat, a terápiás hatásra hivatkozás tilalmát, különösen azért, mert az OÉTI a nyilvántartásba vételkor kifejezetten felhívta a figyelmét az általa alkalmazni kívánt szöveg jogszabályba ütköző voltára. Az elsőfokú bíróság utalt a Fővárosi Ítéltábla 2.Kf.27.616/2006/7. számú ítéletére, miszerint maga a jogszabálysértés alapozza meg a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat megvalósulását, ugyanis nem szükséges közvetlenül annak kimondása, hogy a termék gyógyhatással rendelkezik, elegendő annak a képzetnek a kialakítása a fogyasztókban, például a tünetmentes állapot lehetőségére való felhívással, vagy hogy az életminőség javulhat. Leszögezte, hogy a felperes a bírság összegét csak kifogásolta, a kiszabásának mérlegelési jogkörbe tartozó szempontjait nem vitatta, ennek hiányában azt nem vizsgálta.

A felperes fellebbezésében a korábbi érvei ismételt felsorakoztatásával állította, hogy azok cáfolják a jogsértés körében tett megállapításokat, ezért az elsőfokú bíróság ítéletének a kereseti kérelme szerinti megváltoztatását kérte. Hangsúlyozta, hogy a fogyasztók tájékoztatása a valóságnak megfelelő volt, ami sem megtévesztő, sem agresszív magatartásnak nem minősül, így nem illeszthető be az Fttv. 3.§ szabályai közé, ezért az ehhez kapcsolódó joghátrány és bírság kiszabása is megalapozatlan.

Az alperes az elsőfokú bíróság ítéletének a helybenhagyását kérte. Fenntartotta az elsőfokú eljárásban tett nyilatkozatát azzal, hogy a felperes fellebbezésében lényegében a kereseti kérelmében előadottakat ismételte meg.

A felperes fellebbezése nem alapos.

A másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: Pp.) 253.§ (3) bekezdése szerint eljárva, a felperesi fellebbezés és az alperesi ellenkérelem korlátai között bírálta felül. Ennek eredményeként megállapította, hogy az elsőfokú bíróságnak a Pp. 206.§ rendelkezéseiben foglaltaknak megfelelő, és a rendelkezésre álló peradatokból levont jogi következtetései minden

tekintetben helytállóak és okszerűek voltak, döntésével és annak indokolásával a törvényszék maradéktalanul egyetértett. A felperesnek a másodfokú eljárásban nem volt olyan javára értékelhető okfejtése, amely az elsőfokú bíróság minden tekintetben jogszerű ítéletének a megváltoztatásával fellebbezése kedvező elbírálását eredményezné.

Mindezek miatt a Fővárosi Törvényszék a Pp. 254.§ (3) bekezdése alapján az elsőfokú bíróság ítéletét helyes indokainál fogva helybenhagyta.

A fellebbezésre figyelemmel emeli ki a másodfokú bíróság a következőket. Az alperes a versenyhatósági eljárásban azt vizsgálta, hogy a felperes megsértette-e a szakmai gondosság követelményét és ezzel torzult fogyasztói döntésre készíthette-e a fogyasztókat azáltal, hogy termékeinek a pikkelysömör kezelésére alkalmas kozmetikai jellegén túlmutató hatásokat tulajdonított reklámjaiban, amit a vonatkozó ágazati szabályozás nem enged. A felperes azt állította, hogy a vizsgált reklámozási gyakorlata nem illeszthető be az Fttv. 3.§-ába, ezzel szemben a másodfokú bíróság egyetértett az alperessel abban, hogy a határozatának jogi értékelést tartalmazó fejezetében az Fttv. 3.§ (2) bekezdésben foglalt feltételek megvalósulásának a hivatal alapos indokát adta. A felperes marketing kommunikációja nem felelt meg a szakmai gondosság követelményének tekintettel arra, hogy a szakmai ágazati szabályok az ilyen típusú reklámozást tiltják (amire az OÉTI is felhívta a felperes figyelmét), továbbá egyidejűleg olyan kereskedelmi gyakorlatot folytatott, amely a határozat 62. pontjában rögzítetteknek megfelelően a fokozott érzékenységgű, betegségben szenvedő fogyasztók magatartásának a torzítására is alkalmas volt. A határozat 75. pontja szerinti „nem minősül gyógyszernek” kitétel használata sem menti a felperest, mert az adott esetben a hatás-állításnak van jelentősége. Ahogy azt az alperes a másodfokú eljárásban is hangsúlyozta, relevanciával az bír a jelen ügy megítélése körében, hogy a határozat 68-77. pontjaiban rögzítetten a felperes részéről feltüntetett hatás-állítások kapcsán megállapítható, hogy azok egyértelműen túlmutatnak a kozmetológiai hatásokon, hiszen a tudomány jelenlegi állása szerinti gyógyíthatatlan betegséghez és annak valamennyi tünetéhez (viszketés, gyulladás, pikkelyesedés tünetmentesség, kiújulás megelőzése) kapcsolódnak, így azok a betegség kezelésére vonatkozó állításoknak tekinthetők. A reklámállítások üzenetét – a fogyasztói bizalom további növelése által – felerősítette, hogy a kereskedelmi kommunikációban a felperes utalt a termék kilinikai (bőrgyógyászati) teszteltségére, a mellékhatások hiányára, a gyógyszerkönyvben regisztrált összetevőkre, valamint arra a tényre, hogy a termék gyógyszerárakban is kapható. Nem vitatható, hogy a kiemelt tájékoztatás elegendő a figyelemfelkeltéshez, ezáltal alkalmas fogyasztói döntés kiváltásra. Mivel a felperesi tájékoztatások téves képzet kialakulását eredményezhették a fogyasztókban, helyes az alperesnek és az elsőfokú bíróságnak is az okfejtése, hogy nem szükséges közvetlenül annak kimondása, hogy a bizalmi jellegű termék gyógyhatással rendelkezik, elegendő annak sugalmazása a tünetmentes állapot lehetőségére való felhívással, hogy a termék rendszeres használatával az átlagfogyasztónál jóval érzékenyebben reagáló, psoriasisban szenvedő betegként életminőségük javulhat. Az elsőfokú bíróság helyesen állapította meg, hogy az alperesi döntés a jogsértés megvalósulását illetően megalapozott. A törvényszék álláspontja szerint OGYI engedéllyel nem rendelkező terméknek „gyógyhatást” sugalmazni jogszerűen nem lehet. A felperes a másodfokú eljárásban sem tárt fel a korábbi nyilatkozataihoz képest olyan novumot, új adatot vagy bizonyítékot, amely az általa kifejtettek megalapozottá tételéhez elégséges lett

volna.

Az alperes határozata tartalmazta mindazon tényezőket, amelyeket mérlegelésénél számításba vett, továbbá a bírság összegének meghatározása során értékelt. A Pp. 339/B. §-ában foglaltak alapján a mérlegeléssel megállapított bírság mértékének megváltoztatására csak akkor kerülhet sor, ha a hatóság a tényállást nem kellő mértékben tárta fel, ezért az részben hiányos, téves, mérlegelésének szempontjai nem teljes körűen megállapíthatóak, illetve mérlegelésének okszerűsége nem állapítható meg, vagy téves. Ilyen figyelembe vehető körülményeket a felperes sem keresetében, sem fellebbezésében nem tárt fel, a bírság eltúlzott összegére való általános hivatkozáson túl a szankcionálását érintően e körben mást nem adott elő.

A sikertelenül fellebbező felperes a Pp. 78.§ (1) bekezdése alapján köteles megfizetni az alperes másodfokú eljárásban felmerült költségét, és viselni az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény 39.§ (1) bekezdése és 46.§ (1) bekezdése szerinti mértékű fellebbezési illetéket a bírósági eljárásban alkalmazandó költségmentességről szóló 6/1986. (VI. 26.) IM rendelet 13.§ (2) bekezdése alapján.

Budapest, 2014. évi március hó 19. napján

Borsainé dr. Tóth Erzsébet sk. a tanács elnöke.  
dr. Rác Krisztina sk. bíró

dr. Bacsa Andrea sk. előadó bíró,