



A Fővárosi Törvényszék a dr. jogtanácsos által képviselt Vodafone Magyarország Mobil Távközlési Zrt. (1096 Budapest, Lechner Ödön fasor 6.) felperesnek a dr. Számadó Tamás jogtanácsos által képviselt Gazdasági Versenyhivatal (1054 Budapest, Alkotmány u. 5., hivatkozási szám: Vj-77-37/2013.) alperes ellen versenyügyben hozott közigazgatási határozat felülvizsgálata iránt indult perében a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 2015. évi november hó 3. napján kelt 13.K.30.037/2015/12. számú ítélete ellen a felperes által 13. sorszám alatt előterjesztett fellebbezés folytán az alulírott helyen 2016. évi szeptember hó 7. 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, hogy 15 napon belül fizessen meg az alperesnek 150.000 (azaz százötvenezer) forint másodfokú perköltséget, valamint az államnak – az illetékügyekben eljáró hatóság külön felhívására – 2.500.000 (azaz kétmillió-ötszázezer) forint fellebbezési illetéket.

Ez ellen az ítélet ellen további fellebbezésnek helye nincs.

I n d o k o l á s

Az alperes 2013. október 14. napján azért indított versenyfelügyeleti eljárást a felperessel szemben, mert úgy észlelte, hogy a felperesi társaság a „Legek Hálózata” szlogennel megjelenő reklámkampányban szereplő reklámfilm és a kampányban szereplő további kommunikációs eszközök alkalmazásával (televíziós reklám, emblémával megjelenített tájékoztatás, szlogen) valószínűsíthetően nem tett eleget a gazdasági reklámtevékenység alapvető feltételeiről és egyes korlátairól szóló 2008. évi XLVIII. törvény (a továbbiakban: Grt.) 13.§-ának (2) bekezdés b) pontja szerinti tárgyilagos összehasonlítás követelményének, másrészt a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló 2008. évi XLVII. törvény (a továbbiakban: Fttv.) 6.§-ának (1) bekezdés b) pontjában foglalt tényállás megvalósításával valószínűsíthetően megsértette az Fttv. 3.§-ának (1) bekezdésében előírt tilalmat. Eljárása során az alperes beszerezte és megtekintette a felperesi reklámkampányban felhasznált eszközöket, a felperes kérelmére megkereste a Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóságot (a továbbiakban: NMHH), továbbá beszerezte a felperes védekezését, álláspontját az ügyel összefüggően. Ezt követően hozta meg az

alperes a 2014. évi október hó 22. napján kelt Vj-77/2013. számú határozatát, melyben megállapította, hogy a felperes 2013. július 1. és 2013. november 3. között jogsértő összehasonlító reklámokat alkalmazott egyes kommunikációs eszközökön a „Legek Hálózata” kampány népszerűsítése során, amely kampány egyes elemeivel egyben a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatot is megvalósított. Ezért a felperest 125.000.000 forint bírság megfizetésére is kötelezte. Határozatában az alperes ismertette az eljárás alá vont vállalkozást, rögzítette a vizsgált kereskedelmi gyakorlatot és háttérét, rögzítette az egyes kommunikációs eszközökön közzétett reklámokat, tájékoztatásokat, feltüntette az eljárás alá vont álláspontját, ismertette a vonatkozó jogi háttérrel az irányadó jogszabályhelyek felidézésével, értékelte a vizsgált magatartást: általános okfejtést tett, majd a határozat 78-102. pontjában a felperesi reklámüzeneteket értékelte és mérlegelte, végül a jogsértés megállapítására figyelemmel a bírságot alkalmazó rendelkezéseit indokolta a határozat 103-112. pontjában.

Megállapította, hogy az „A Vodafone 3G hálózata a legnagyobb, a leggyorsabb, a leghosszabb, a legmagasabb és a legszélesebb helyeken is ott van. Az országban egyedüli 97,4%-os lefedettségével a Legek Hálózata mindenhová elkísér.”, „a Legek Hálózata”, „a Legek Hálózata 97,4%” valamint az ezekkel azonos tartalmú kijelentések alkalmazásával a kampány során nem tárgyilagos és a fogyasztók megtévesztésére is alkalmas összehasonlító reklámokat adott közzé. Indokai szerint a felsőfokú jelzők alkalmazásával, valamint a 97,4%-os lefedettség hangsúlyozásával a felperes azt a képzetet keltette a fogyasztókban, hogy az ő hálózata a legnagyobb, leggyorsabb, leghosszabb, legmagasabb és legszélesebb; ténylegesen a leggyorsabb, a legszélesebb és szinte 100%-os országos lefedettséggel rendelkező hálózattal bír.

A felperes keresetében elsődlegesen a határozat hatályon kívül helyezését, másodlagosan annak megváltoztatását és a bírság jelentős csökkentését kérte. Állította, hogy nem adott megtévesztő kereskedelmi tájékoztatást, ennek megállapításához ugyanis elsődlegesen az átlag fogyasztó által észlelt üzenetet kell megállapítani, amit az alperes elmulasztott. A hivatkozott reklámfilmben Magyarország legnagyobb, legszélesebb, leghosszabb helyszíneit kívánta bemutatni, olyan földrajzilag elszórtan elhelyezkedő helyeket, ahol a 97,4%-os kültéri, országos lakossági lefedettség részeként elérhető a szolgáltatása, illetve van 3G lefedettség. A jelzők kapcsán utalt arra, hogy mobilszolgáltatás tekintetében leghosszabb szolgáltatásról beszélni nem lehet. Hangsúlyozta, hogy a reklámfilmben a szöveges tájékoztatás alatti képi megjelenítés egyértelműen alátámasztja ezen szándékát. Hangsúlyozta, hogy saját munkatársai is ellenőrizték a reklámfilmben szereplő helyszíneken a meglévő kifogástalan 3G szolgáltatást. Hivatkozott az NMHH részére szolgáltatott mobilinternet-gyorsjelentésre, az ő és a két másik mobilszolgáltató által a „Mobil Internet Fórum MATRIX tervezet V14” dokumentumban megjelölt módszertan alapján készített adatokra. Hangsúlyozta azt is, hogy versenyelőnye kétségek kívül fennállt, amit az általa a hivatkozott módszertan alapján kialakított adatok is alátámasztanak. Sérelmezte, hogy az alperes a NMHH-t téves kérdéssel kereste meg, amire adott válasz nem elégséges; a bíróságtól a hírközlési hatóság ismételt megkeresését kérte. Nem értett egyet a bírság mértékkel sem, mert megítélése szerint egyrészt a kommunikációs eszközök kevesebb alkalommal jelentek meg, mint ahogy azt az alperes a bírságnérték meghatározásakor számba vette, másrészt a reklámeszközök alapul vett költsége is téves volt, mert azok nem csak a 3G hálózatot reklámozták. Álláspontja szerint a bírságmérték nem felel meg a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tptv.) 78.§-ának (3) bekezdésében írtaknak, az aránytalan és jogsértő. Nyomatékosan hívta fel az elsőfokú bíróság figyelmét arra, hogy az alperes ténylegesen nem tárta fel a releváns tényállást. E körben hivatkozott arra a közismert tényre, hogy a három magyarországi mobilszolgáltató közül a reklámkampánya teljes időtartama alatt kizárólag ő rendelkezett olyan egybefüggő 10 MHz-nyi 900 MHz-es frekvenciakészlettel, amely az országos, közel 100%-os

lefedettség elérést lehetővé tette.

Az alperes ellenkérelmében a felperesi kereset elutasítását kérte. Fenntartotta a határozatában foglaltakat, és perköltséget igényelt.

Az elsőfokú bíróság a felperes keresetét elutasította. Leszögezte, hogy maga a felperes sem vitatta, hogy reklámjaiban a jelzőket a „leg” előtaggal használta, amely mint a felsőfok jele egyértelműen, a hétköznapi szóhasználatban a más szolgáltatóval történő összehasonlítást, megkülönböztetést jelent. A „leg” előtag felsőfokú használatát támasztja alá a reklámfilm második mondatában alkalmazott „egyedüli” szó alkalmazása is. A felperes ugyan vitatta a reklámok összehasonlító jellegét, ugyanakkor a felajánlott bizonyítással a többi szolgáltatóval szemben állított versenyelőnyét kívánta alátámasztani, igazolni. Nem fogadta el a helyszínekre vonatkozó felperesi állítást, hiszen a „Legek Hálózata” szlogen (embléma) egyértelműen elsőégi állítást tartalmaz, amely a hivatkozott reklámok központi üzenete volt. Külön hangsúlyozta, hogy a mobilinternet szolgáltatás igénybevétele szempontjából a gyorsaság (sebesség) és lefedettség alapvető kritérium, így az a hangsúlyos üzenet jelent meg a fogyasztók felé, hogy a felperesi hálózat a legjobb, az az, amely egyedülként 97,4%-os lefedettséggel rendelkezik. Bár a vállalkozások szabadon határozhatják meg termékeik vagy szolgáltatásaik vonatkozásában a reklámozási stratégiájukat, az összehasonlító reklám tárgyilagosan köteles összehasonlítani az áruk egy vagy több lényeges, meghatározó, jellemző és ellenőrizhető tulajdonságát. A szolgáltatás népszerűsítésére alkalmazott összehasonlító reklám esetén a jogszerűség elmarad, ha az nem tárgyilagos, és megtévesztő. A nem tárgyilagos és nem objektív reklám megtévesztésre alkalmas. A reklámozónak már a reklám közzétételkor rendelkeznie kell az összehasonlítást megalapozó objektív és ellenőrizhető bizonyítékokkal állítása valóságtartalma tekintetében. A felperes a reklámokkal érintett állított helyszíneken meglévő 3G lefedettség igazolására objektív bizonyítékot nem tudott felmutatni, a reklámfilm aláfestéseként alkalmazott helyszínek sem támasztják alá a szóbeli példálódzó megjelöléseket. Részletesen elemezte az NMHH adatközlését kifogásoló felperesi érvekkel szemben, hogy az ennek a hatóságnak a megkeresésére vonatkozó bizonyítási indítványt szükségtelennek tartotta, mert attól pozitív eredmény nem volt várható.

A bírsággal összefüggésben leszögezte, hogy a felperes az összehasonlító reklámállítások számát vitatta és a reklámköltségek mikénti számbavételét, azonban az alperes az általa közölt adatokból indult ki. Megállapította, hogy az alperes a felperest a kampány összköltségének és az egyes kommunikációs eszközök költségeinek külön-külön történő megadására hívta fel; a bírságot a felperes által szolgáltatott adatok alapján határozta meg. A bíróság jogszerűségi felülvizsgálatot végez, a kiszabott bírság összeget a tekintetben vizsgálja, hogy az megfelel-e a jogszabályi előírásoknak, a perbeli esetben a Tpvt. 78.§-ának (3) bekezdésében és a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: Pp.) 339/B.§-ában írtaknak. E körben megállapította, hogy az alperes a bírságot helyesen állapította meg, számba vette a súlyosító és enyhítő körülményeket is.

A felperes fellebbezésében az elsőfokú bíróság ítéletének a Pp. 252.§-ának (2) bekezdése alapján való hatályon kívül helyezését, ennek indokoltsága hiányában az elsőfokú ítéletnek a Pp. 253.§-ának (2) bekezdése alapján való megváltoztatását, az alperesi jogszabálysértések kiküszöböléséhez szükséges módon és mértékben való megváltoztatásával különösen a bírság összegének érdemi, jelentős mérséklését kérte.

A korábbi beadványaiban és az elsőfokú bírósági eljárás során előadottakat fenntartotta és hangsúlyozta, hogy kampányában Magyarország legnagyobb, legszélesebb, leghosszabb stb. helyszíneit szerette volna megmutatni mint olyan helyeket, ahol a reklámozott, 97,4%-os kültéri, országos lakossági lefedettség részeként földrajzilag mennyire elszórtan elérhető szolgáltatása,

illetve van 3G lefedettsége. Az általa alkalmazott jelzők nem a hálózata sebességére, vagy bármely egyéb tulajdonságára vonatkoztak, ezért az átlagember észlelése, illetve a reklám hatására benne lecsapódó ismeretek a felperes által következtetéssel nem voltak modellezhetők megalapozottan. Hangsúlyozta, hogy elkötelezett hálózatfejlesztési munkája eredményeként Magyarországon a kültéri országos lakossági 3G lefedettsége 2013. március hónapban az elfogadott módszertan alapján mérve elérte a 97,4%-ot. E körben a „Mobil Internet Fórum MATRIX tervézet V14” módszertanra utalt. Hivatkozott a 3G lefedettség tekintetében irányadó térképre, a 3G lefedettség tekintetében kialakult versenyelőnyére, az NMHH számára nyújtott adatszolgáltatásra, az egybefüggő 10 MHz-nyi 900 MHz-es frekvenciakészletére, és kérte figyelembe venni, hogy a vizsgált időszakban az ő 3G lefedettsége volt a legnagyobb a piacon, vagy legalábbis a vizsgált időszakban versenyelőnnyel rendelkező 3G lefedettség tekintetében versenytársaihoz képest. Ismét hangsúlyozta, hogy az alperes által az NMHH számára megküldött kérdés nem volt egyértelmű, ezért a válasz sem lehetett egyértelmű. Hangsúlyozta, hogy az alperes a tényállást nem tárta fel, mert nem derítette ki, hogy az átlagfogyasztó miként érthette a reklámüzenetét. Álláspontja szerint a releváns tényállás felderítésével az alperesnek a kizárólag szlogent és/vagy emblémát tartalmazó, vagy az egyedüli jelzőt nem tartalmazó reklámüzenetek összehasonlítást nem tartalmazó voltát kellett volna értékelnie. E körben különösen sérelmezte, hogy az alperes a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) 50.§-ának (1) bekezdésében írtakat megsértette. Sérelmezte a bírság mértékre vonatkozó alperesi rendelkezést, e vonatkozásban különösen azt, hogy az alperes a kampány összköltségét, illetve az egyes kommunikációs eszközök költségeit kérte, de nem kérte a költségek arányosítását. Az volt az álláspontja, hogy az arányosítás nem az eljárás alá vont dolga, ilyenre jogszabály nem hatalmazza fel, ugyanakkor a legegyszerűbb és legkézenfekvőbb reklámköltség arányosítási elv a költségek hivatkozott reklámmal érintett oldalszám szerinti figyelembevételét jelentené.

Az alperes felperesi ellenkérelmében az elsőfokú ítélet helybenhagyását kérte. Álláspontja szerint a felperes fellebbezésében olyan érveket hozott elő, amelyeket már a közigazgatási eljárásban és az elsőfokú bírósági eljárásban is előadott, amelyekre mind ő, mind az elsőfokú bíróság választ adott. Ténylegesen ismételt az alperesi eljárás hiányosságait vitatta, azonban az elsőfokú bíróság ítéletét a törvényi követelményeknek megfelelően nem kifogásolta. A fellebbezésben megjelölt felperesi állításokra már a határozatában is választ adott, de a kereseti ellenkérelmében is érdemben kifejtette álláspontját; azt fenntartotta. Utalt arra, hogy a piacelsőségi állítást tartalmazó reklám összehasonlító reklámnak minősül, és a reklámfilm képi és hangai eszközei alapján az abban szereplő állításokat nem lehetett csak a leírt szöveg elsődlegesen nyelvtani értelmezése alapján megítélni. A reklámfilm képi és hangai megjelenítése együttesen, továbbá az alkalmazott egyéb reklámeszközök az általa meghatározott megtévesztő és összehasonlító üzenetet közvetítették. Nem fogadta el a bírsággal kapcsolatos felperesi érveket sem, mert az előzetes álláspontban egyértelműen a kommunikációs költségekből kiindulva kívánta meghatározni a bírságot, amit pedig a felperes részére továbbított.

A felperes fellebbezése nem alapos.

A Pp. 324.§-ának (1) bekezdése alapján a Pp. XX. fejezete szerinti közigazgatási perekben is irányadó Pp. 253.§-ának (3) bekezdése alapján a másodfokú bíróságnak az elsőfokú bíróság ítéletének jogszerűségét kellett megítélnie a fellebbezés és fellebbezési ellenkérelem keretei között. Ennek során a másodfokú bíróság megállapította, hogy az elsőfokú bíróság a rendelkezésére álló peradatoknak a Pp. 206.§-a szerint egyenként és a maguk összességében való értékelésével és meggyőződése szerinti elbírálásával helytállóan jutott arra a következtetésre, hogy a felperes keresete nem teljesíthető. Döntésével, és annak mindenre kiterjedő részletes, alapos és pontos

indokolásával a törvényszék egyetért, ezért azt nem ismétli meg. Hangsúlyozza azonban – miként arra az alperes fellebbezési ellenkérelmében is utalt –, hogy a felperes fellebbezésében az elsőfokú bíróság mérlegelésének okszerűségét, ítéletének jogszerűségét megdöntő érveket felhozni nem tudott, nem tárt a másodfokú bíróság elé az elsőfokú ítélet hatályon kívül helyezését, avagy megváltoztatását indokló körülményeket.

Mindezek folytán a Fővárosi Törvényszék az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 254. §-ának (3) bekezdésében foglaltak alapján helyes indokainál fogva helybenhagyta.

A fellebbezésben foglaltakra utalással emeli ki a törvényszék, hogy töretlen a jogalkalmazói gyakorlat abban, hogy valamely reklám tartalmának megítélésékor elsődleges szempont az arra vonatkozó hitelt érdemlő és korrekt bizonyíték, hogy a reklámban megjelenő tájékoztatás igaz, valós és pontos. Ebből következően a felperesnek kellett volna egyértelműen, megdönthetetlen módon a reklámfilmben, illetve kampányban a fogyasztók, felhasználók részére eljuttatni kívánt tájékoztatásra vonatkozó – és a közzététel előtt már birtokában volt – bizonyítékait rendelkezésre bocsátani. Utóbb beszerzett alátámasztó bizonyíték sem annullálja a jogsértést.

A felperes az NMHH-től származó, már a kampány előtt beszerzett bizonyítékkal, tájékoztatással nem rendelkezett reklámállítási alátámasztására, de ilyet később sem szerzett be. Nem fogadható el az a védekezés, hogy a hírközlési hatóság „informálisan” elzárkózott a felperesre esetleg kedvező válasz elől. A hírközlési hatóság közigazgatási eljárásban adott válasza pedig egyértelmű: nem rendelkezik hitelt érdemlő adatokkal a felperesi reklámállítások valóságának megítéléséhez.

Alaptalanul hivatkozott a felperes az alperes tényállás felderítés kötelezettségének elmulasztására: az alperes a reklámfilm, emblémák, illetve szlogenek tartalmát figyelembe vette, értékelte. Ezek vonatkozásában – mivel ezek tartalmát a felperes nem vitatta – csak az állapítható meg, hogy a felperes a reklámhordozók, reklámfilm, emblémák, szlogenek tartalmának eltérő, a maga számára kedvező mérlegelését kívánta, ami azonban sikerre nem vezethetett.

Helyesen érvelt az elsőfokú bíróság azzal, hogy a felsőfokú jelzők megjelenítésével a felperes a saját hálózatának elsőbbségére hívta fel a figyelmet. Tekintettel arra, hogy a felperes kifejezetten állított versenyelőnyét, a szándéka egyértelmű. Nem fogadta el a felsőfokú jelző és a reklámfilm képi megjelenítése kapcsán kifejtett felperesi érvelést a másodfokú bíróság sem. Megtekintve a reklámfilmet megállapította, hogy az átlagos lakossági fogyasztóban nem alakulhatott ki a felperes által később előadott képzet; a felperes magyarázata (leghosszabb, legmagasabb, legszélesebb, legnagyobb vagy leggyorsabb hazai helyszín) elfogadhatatlan. A képi megjelenítésben a hivatkozott „helyszínek” nem felismerhetők. A második mondat tartalma pedig teljesen egyértelmű: a fogyasztót a felperesi „Legek Hálózata” az országos 97,4%-os lefedettséggel mindenhova elviszi. Ezzel szemben fellebbezésében is arra hivatkozott a felperes, hogy a kampányban azon helyszíneket jelenítette meg, ahol – miként azt megelőzően vizsgálta – volt 3G lefedettsége (fellebbezés 2. oldalának 2. pontja). A reklámfilmben megjelenített szöveg mellett fellebbezésében és előkészítő irataiban is többször a 97,4%-os kültéri, országos lakossági lefedettségről fejtette ki álláspontját mint versenyelőnyvel érintett szolgáltatásáról a felperes, míg a reklámfilm az országban egyedüli 97,4%-os lefedettségről szólt (kültéri, vagy lakossági szűkítő tartalom nélkül). A reklámfilm apró betűvel megjelenő „kültéri” hálózatra utalás a felhasználó által észlelhető nem volt, ezért a jogsértés kiküszöbölésére nem volt alkalmas.

Nem fogadta el a másodfokú bíróság a bírsággal kapcsolatos kifogásokat sem. Az alperes a bírságot a GVH Elnökének és a Versenytanács Elnökének úgynevezett Bírságközleménye alapján állapította

meg. E Közlemény a hatóság számára iránymutató mérceként szolgál a bírság meghatározásához, azonban a bíróságot nem köti. A bíróság a bírság mértékét a Tpv. 78.§-ában foglaltak alapján vizsgálhatja, tekintettel az (1) bekezdésben írt bírságmaximumra is. Az alperesi bírságmeghatározás akkor tekinthető jogszerűnek, ha a mérlegelés szempontjait is kifejező Közlemény szerinti pontozás mellett szövegszerű magyarázatot is ad a hatóság. Erre sor került, az alperes határozatában mind a súlyosító, mind az enyhítő körülményeket megjelölte, külön kiemelve a felperesi felróható magatartást. Felróható volt a felperesi magatartás a másodfokú bíróság megítélése szerint is, hiszen a megtévesztő összehasonlító reklámot a lakossági fogyasztók érzelmeire ható képi eszközök mellett elhangzó szöveg alkalmazásával adta közre.

A társadalom értékítéletébe ütközik, ha a kevés (ismert) szereplős piacon az egyik versenytárs magát, illetve termékét nem tárgyilagosan, ezért megtévesztő módon, az érzelmekre erősen ható eszközökkel olyan felsőfokú jelzők alkalmazásával népszerűsíti, ami részben nem felel meg a valóságnak, részben fel nem ismerhető módon másra vonatkoztatott. A mozgó képi, hangis és statikus közlés egymást gyorsan követő sora nem teszi lehetővé az összes releváns közlés pontos észlelését az ésszerűen tájékozottan eljáró felhasználó számára sem.

Az együtt megjelenő eszközök: felvillanó mozgó képi aláfestés; „leg...” jelzős szerkezetek; Magyarország arányosan kicsinyített térképe felül a „Legek”, míg alul a „Hálózata” felirattal és a Vodafone logó megjelenése egyértelműen a felperes legjobb szolgáltatói mivoltát közvetítette; a felperesi utólagos magyarázkodás ezért nem foghat helyt.

A bírság ily módon, mivel messze alatta maradt a Tpv. 78.§-ának (1) bekezdése szerinti bírságmaximumnak, megfelel a törvényi mérlegelési szempontoknak, további mérséklésére a másodfokú bíróság lehetőséget nem látott.

A sikertelenül fellebbező felperest a másodfokú bíróság a Pp. 78.§-ának (1) bekezdésében foglaltak alapján kötelezte az alperes másodfokú eljárásban felmerült költségeinek a megfizetésére, valamint az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény 46.§-ának (1) bekezdése szerinti mértékű fellebbezési illeték viselésére is kötelezte a bírósági eljárásban alkalmazandó költségmentességről szóló 6/1986. (VI.26.) IM rendelet 13.§-ának (2) bekezdése alapján.

Budapest, 2016. évi szeptember hó 7. napján

Borsainé dr. Tóth Erzsébet s.k. a tanács elnöke, előadó,
dr. Bacsa Andrea s.k. bírónő

dr. Vitál-Eigner Beáta s.k. bírónő

A kiadmány hiteléül: