

A Fővárost Ítéltábla

2. Kf. 27. 362/2006/3. szám

A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN!

A Fővárosi Ítéltábla a Medico Uno 21. Vagyonkezelő és Szolgáltató Kft. (Biatorbágy) felperesnek a Gazdasági Versenyhivatal (Budapest hiv.szám: Vj-166/2003.) alperes ellen versenyügyben hozott közigazgatási határozat felülvizsgálata iránt indult perében a Fővárosi Bíróság 2006. évi március hó 02. napján kelt 7.K.32.120/2004/18. számú ítélete ellen az alperes által 14. sorszám alatt előterjesztett fellebbezés folytán az alulírott napon - tárgyaláson kívül - meghozta a következő

Ítéletet:

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét megváltoztatja és a felperes keresetét elutasítja.

Kötelezi a felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az alperesnek 30.000 (azaz harmincezer) forint együttes első- és másodfokú perköltséget, valamint az államnak - az illetékügyekben eljáró hatóság külön felhívására - 15.000 (azaz tizenötezer) forint kereseti és 24.000 (azaz huszonnégyezer) forint fellebbezési illetéket.

Ez ellen az ítélet ellen további fellebbezésnek nincs helye.

Indokolás

Az elsőfokú bíróság az alperesi határozat jogsértést megállapító, valamint bírságot kiszabó rendelkezéseit hatályon kívül helyezte, és a versenyfelügyeleti eljárást megszüntette. A másodfokú bíróság által kiegészített irányadó tényállás szerint a táplálkozástudományban a XX. század utolsó két évtizedében alakult ki, és vált elfogadottá a probiotikum, prebiotikum meghatározás. Ezek szerint probiotikumoknak nevezik mindazokat a humánbarát bélbaktériumokat, amelyek többféle jótékony hatással vannak a gazdaszervezet egészségi állapotára. Prebiotikumnak hívják mindazokat a természetes tápanyagokat, amelyek jellemzően a probiotikumok kizárólagos tápanyagai, ennél fogva elősegítik azok elszaporodását, túlsúlyba kerülését. A prebiotikumok 2-9 egyszeri cukorból felépülő ún. oligoszacharidok. Az anyatejben lévő szénhidrátok közül a laktóz után az oligoszacharidok vannak a legnagyobb koncentrációban jelen, így fontos szerepet kaptak a csecsemőtáplálásban, ezért probiotikummal vagy prebiotikummal dúsított és kiegészített anyatej- helyettesítő , illetve anyatej-kiegészítő tápszerek jelentek meg a piacon.

A prebiotikum és a probiotikum összetevők előnyös élettani hatásaira vonatkozóan többirányú kísérletek és klinikai vizsgálatok folynak, amelyek következtében a szakmai publikációk száma is megnövekedett. Az eddig ismert eredmények tükrében azonban tovább kell vizsgálnia prebiotikumok és a probiotikumok alkalmazásával kiváltott hatásokat, különösen az érzékeny fogyasztói kört figyelembevéve, a csecsemőtápszereket illetően, ugyanis az ezeken a területeken alkalmazott összetevők hatásainak tudományos igazoltsága nem nyert egyértelmű megállapítást.

A felperes fő tevékenységi köre gyógyszer és csecsemőtápszer import és kereskedelem, amelyen belül kizárólagos forgalmazója "Humana 2" és a "Humana 3" prebiotikumokat tartalmazó anyatej-kiegészítő tápszereknek. Ezen termékekkel összefüggően a hazai piacra lépés kezdetén a prebiotikumnak tulajdonított kedvező hatások hangsúlyozásával reklámkampányt folytatott. A felperes a csecsemőtápszerek csomagolásán, a plakátokon, magazinokban, és a szakembereknek szóló tájékoztatókban, szórólapokon megjelent hirdetésekben a vizsgált termékek vonatkozásában a prebiotikumok hatása tekintetében többek között a következő reklámállításokat tette közzé: hozzájárulnak a szervezet immunvédelméhez, kedvező hatást fejtenek ki a bélrendszerre, elősegítik az immunrendszer érését, javítják a kalciumfelszívódást, alkalmazásukkal megteremthető a bélflóra optimális egyensúlyának feltétele. E tekintetben felmerült annak lehetősége, hogy a "Humana 2" és "Humana 3" tápszerek reklámjainak állításai tartalmukat figyelembevéve félrevezetők amiatt, hogy a tápszerekben lévő prebiotikumok hatása nem bizonyított. A felperes ellen megindult versenyfelügyeleti eljárás arra irányult, hogy a felperes reklámozásával megsértette-e a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tpv.) III. fejezetének rendelkezéseit. A vizsgáló szakértői bizonyítás lefolytatását tartotta szükségesnek, valamint megkereste az Országos Közegészségügyi Központ Országos Élelmezés- és Táplálkozástudományi Intézetét (a továbbiakban: OKK-OÉTI).

A beszerzett szakvélemény szerint elsődlegesen a probiotikumoknak, de a prebiotikumoknak is számos hatást feltételeznek, egyértelmű kedvező eredményt igazoló vélemény azonban a kérdésben még nem alakult ki. A hatások további vizsgálata, igazolása, még a tudományos kutatások területéhez tartozik, jelenleg még állatkísérletek vonatkozásban sem áll elegendő adat rendelkezésre, hogy általánosságban használatát javasolni lehetne. Hamis tehát azon állítás, amely az eleve megkérdőjelezett, a tudományos kutatások körébe tartozó vizsgálatok eredményeiből próbál indirekt érveket a csecsemőkön való alkalmazásra bevonni. A vizsgálattal érintett termékek hatása vonatkozásában a felperes részéről közölt állításokat nem tartotta bizonyítottnak. A OKK-OÉTI 5711/2003. számú állásfoglalásában rögzítette, hogy jelenleg kevés meghatározó erejű tudományos bizonyíték van a bifidus baktérium-domináns flóra és a csecsemők egészsége és jó közérzete közötti összefüggésekre. A csecsemőtápszerekhez adott oligoszaharidoknak a csecsemők bélflórájára gyakorolt hatásáról nehéz határozott következtetéseket levonni, mert az alkalmazott tápszerek egyéb összetevőiben is különbségek voltak a különböző tanulmányokban. Nem található hozzáférhető információ arról, hogy az anyatej-helyettesítő és anyatej-kiegészítő tápszerek oligofruktózil-szaharózzal és vagy oligogalaktozil-laktózzal való kiegészítése preventív hatással lehet a fertőzések és az allergiás rendellenességek előfordulására. Ezek lehetséges klinikai jótékony hatásait fiatal csecsemőknél tovább kell vizsgálni, valamint további információkat kell gyűjteni különböző oligoszaharidok és kombinációik biztonságosságára és jótékony hatásaira vonatkozóan, és az erre vonatkozó állításokat a gyártónak kell igazolni.

A felperes nem fogadta el a szakvélemény megállapításait, ugyanis álláspontja szerint alaposan feltételezhető, hogy a prebiotikus rostok és a probiotikumok hatásának vizsgálata során nyert, vagy már rendelkezésre álló adatokkal szemben, a vizsgálatok további menetében sem várható olyan fejlemény, amely a már folyamatban lévő forgalmazást és a termékek egészségre gyakorolt hatását megkérdőjelezné. Elfogadhatatlannak ítélte, hogy önmagában a vizsgálatok befejezettségének hiánya miatt a bifidogén hatásra vonatkozó megállapításokat tudományosan megalapozatlannak kellene minősíteni. Kiemelte, hogy az általa benyújtott és hivatkozott tudományos szakirodalmi megállapítások megfelelő szakmai kontroll alatt kerültek közzétételre és a bennük szereplő állítások mindaddig valósnak tekintendők, amíg azok cáfolata hasonló feltételek mellett közzétételre nem kerül.

Az alperes a 2004. május 04. napján kelt Vj-166/2003. számú. határozatában megállapította, hogy a felperes a "Humana 2" és "Humana 3" prebiotikumot tartalmazó termékeinek reklámozása során a prebiotikus összetevőknek tudományosan nem kellően igazolt hatásokat tulajdonított, amely magatartás alkalmas a fogyasztók megtévesztésére, ezért 10.000.000 forint bírság megfizetésére kötelezte. A versenyhatóság döntésének alapjául elfogadta a szakértői véleményt, valamint a OKK-OÉTI állásfoglalását azzal, hogy valamely összetevő kedvező hatásának tudományos igazoltsága, a termék kedvező tulajdonságainak hangsúlyozása, reklámozása esetén szükséges elvárás a termék forgalomba hozója, gyártója részéről, hogy a termék tulajdonságainak megfelelő szakmai-tudományos igazoltságát adja. Az a tény, hogy a versenyfelügyeleti eljárásban beszerzett bizonyítékok, valamint a felperes által megjelölt szakvélemények között a termék prebiotikus összetevőjének hatásai tekintetében nincs nézetazonosság azt erősíti meg, hogy a terméknek tulajdonított hatások tekintetében nem beszélhetünk tudományos elfogadottságról, azaz annak egyöntetű bizonyítottsága hiányzik. A felperes által közzétett reklámokból egyértelműen megállapítást nyert, hogy annak során az általa forgalmazott terméknek olyan hatást tulajdonított, amely jelenleg szakmai-tudományos szempontból nem nyert bizonyítást, illetőleg vitatott, így a fogyasztó nem volt abban a helyzetben, hogy annak valóságtartamáról meggyőződhesse. A vizsgálat tárgyát képező termékek épp olyan fogyasztói kört érintenek, amely esetében a termékkel kapcsolatosan megjelölt tulajdonságok elsődleges szempontként jelentkeznek a tennék kiválasztásánál. Ezen tulajdonságok még inkább fokozzák azon fogyasztói várakozást, amely a forgalmazó által reklámozottak tekintetében annak biztos, és hosszútávon érezhető hatásával számol. Ennek érdekében feltétlenül indokolt, és méltányolható elvárás a fogyasztó részéről, hogy a forgalmazott termékekkel kapcsolatosan megjelenített tulajdonságok a célzott célcsoport vizsgálata alapján biztonságos, kiszámítható, megfelelően garantált, azaz tudományosan igazolt legyen. Az egyes állat, vagy emberkísérletek eredménye, vagy akár csecsemőkön elvégzett, nem teljes körű vizsgálatok tapasztalatai, amelyek a tudományos ellenőrizhetőség kritériumának nem tesznek eleget, nem tekinthetők igazolt állításoknak. Ezek figyelembevételével a felperes megállapította a Tpv. 8.§-ának (2) bekezdésének a) pontjába ütköző jogsértő magatartást, amelynek szankciójaként alkalmazott bírság mértékét a Tpv. 78.§-ának (1) és (2) bekezdésében foglaltak alapján határozta meg. Súlyosító körülményként értékelte az érintett termék fogyasztói körét és ezzel összefüggésben azt, hogy a terméknek az emberi egészségre gyakorolt kedvező hatásának hangsúlyozása állt az állítások középpontjában.

Az alperes határozatának meghozatalát követően a felperes versenytársaival szemben is folytatott a csecsemőtápszerek reklámozásával összefüggésben versenyfelügyeleti eljárást. Vizsgálta a Nestlé Hungária Kft. által forgalmazott probiotikumot tartalmazó "NAN 2

Bifidusszal", valamint a "BEBA 2 Bifidusszal" elnevezésű csecsemőtápszereket (VJ-105/2004.), és a NUMIL Hungary Tápszervereskedelmi Kft. részéről forgalmazott prebiotikummal dúsított "Milumil 2" és "Milumil 3" anyatej-kiegészítő tápszerek reklámozását (Vj-106/2004.). Az ezen eljárások eredményeként 2004. december 07. napján kelt határozataival a Tpvt. 72.§-ának (1) bekezdés a) pontjában foglaltak alapján az eljárást megszüntette. A Versenytanács a kiegészített OÉTI véleményét elfogadva azt állapította meg, hogy az eljárás alá vont vállalkozások az általuk forgalmazott termékeknek olyan, a szervezetre gyakorolt általános hatást tulajdonítottak, amelyeket szakmai tudományos szempontból a terméket engedélyező szakhatóság is bizonyítottnak, tudományosan igazaltnak tart, így a fogyasztók megtévesztése nem állhat fenn.

A felperes keresetében elsődlegesen a versenyeljárás megszüntetését kérte, míg másodlagos kérelme a bírság mérséklésére irányult. A versenyhatósági eljárásba tett nyilatkozatait változatlanul fenntartotta azzal, hogy a prebiotiktis összetevőt tartalmazó "bifidogén" hatás (pre - és probiotikus összetevőinek tulajdonított élettani hatás) mibenlétének a számos nemzetközi szakértői intézet által elvégzett klinikai hatásvizsgálatok publikált eredményein alapuló szakirodalmi hivatkozásokat megjelölte, azokat elemezte. Mindezek összességükben arra engednek következtetni, hogy a kutatások jelen fázisában a rendelkezésre álló adatok a bizonyítottság olyan fokát érik el, amely alapján "a bifidogén" hatás reklámüzenetként való alkalmazása nem valósítja meg a fogyasztók megtévesztését. A kiegészített szakvéleményt tévesnek, míg az erre alapított alperesi döntést megalapozatlannak tartotta. Hangsúlyozta, hogy az igazoltság tudományos mércéje nem versenyjogi kérdés, hanem annak kialakult evidenciája van, amelyre nézve csatolta orvos-tanácsadójának szakvéleményét. Ezen túlmenően benyújtotta a versenyhatóság 2004. évi december hó 7. napján kelt Vj-105/2004/39. és Vj-106/2004/39. számú döntéseit. Hangsúlyozta, hogy a versenyhatóság ezen ügyekben hasonló termékek reklámozása miatt, hasonló vizsgálatot folytatott le azzal a lényeges eltéréssel, hogy ezekben az ügyekben az OÉTI által adott szakvélemény alapján az állítások szakmai és tudományos igazoltságának elfogadása mellett az eljárást megszüntette. A felperes keresete alapjaként ezen döntésekre, és a Csecsemő- és Gyermekgyógyászati Szakmai Kollégium szakvéleményére, valamint az OÉTI 2006. február 28. napján kelt 656/2006. számú szakmai álláspontját tartalmazó iratában (válaszlevelében) foglaltakra hivatkozott. Véleménye szerint ezek együttesen megerősítik és alátámasztják, hogy az egészségre gyakorolt kedvező hatás reklámüzenetként való állításai a vizsgált termék vonatkozásában jogszerűek voltak. Másodlagos kereseti kérelmével összefüggésben arra utalt, hogy a bírság a versenyhatóság mérlegelésének egyoldalúságát tükrözi, mivel enyhítő körülményt nem tárt fel az alperes és a figyelembevett szempontok felsorolása konkrét értékelés hiányában nem tekinthető indokolásnak.

Az alperes a határozatában foglaltak fenntartása mellett a kereset elutasítását kérte azzal, hogy az aggálytalannak elfogadott kiegészített szakvélemény, valamint az eljárás során felmerült valamennyi tény és körülmény értékelésével hozta meg döntését, míg a bírság összegének megállapításánál a Tpvt-ben foglaltak alapján járt el.

Az elsőfokú bíróság a Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: Pp.) 339.§-ának (2) bekezdés q) pontja alapján, figyelemmel a Tpvt. 83.§-ának (4)

bekezdésére is az alperes határozatát akként változtatta meg, hogy a jogsértést megállapító és bírságot kiszabó rendelkezéseit hatályon kívül helyezte és egyben a versenyfelügyeleti eljárást megszüntette. Indokolása szerint vizsgálta a versenyfelügyeleti eljárásban beszerzett szakértői véleményt, és emellett kiemelten értékelte az eljárás során újonnan beszerzett

bizonyítékokat (a felperes által hivatkozott más ügyekben hozott versenyhatósági döntésekben foglalt megállapításokat), valamint a 2006. február 28. napján kelt OÉTI állásfoglalást. Kiemelte, hogy a másik két versenyhatósági eljárás menete és az azokban vizsgált termék hasonló volt, így az ott tett megállapítások az időbeli egyezés alapján a jelen ügyben is mérvadónak tekintendők. Arra a következtetésre jutott, hogy a versenyhatóság által vizsgált csecsemőtápszerek között összetételükben nincs eltérés, azok csak termék kategória szerint különíthetők el (anyatej-helyettesítő és anyatej-kiegészítő). Ebből következően az időbeli egyezésre is figyelemmel a perbeli vizsgált reklámokban ismertetett pozitív hatások szakmai tudományos igazoltságának tényét elfogadta, mivel értékelése szerint azt az OÉTI utóbbi állásfoglalása is megerősítette.

Az alperes fellebbezésében az elsőfokú ítélet megváltoztatása mellett a felperesi kereset elutasítását kérte. Hangsúlyozta, hogy a vizsgálat tárgyát az képezte, hogy a felperes milyen tájékoztatást nyújtott a fogyasztóknak a termékek kapcsán. Ezen állításokat az elsőfokú bíróság nem vizsgálta és döntését olyan bizonyítékokra alapozta, amelyek a felperesi közlések megjelenésekor még nem léteztek (a másik két alperesi határozat, OÉTI állásfoglalás). Álláspontja szerint a másik két versenyhatósági döntés más tényálláson alapult (eltérő magatartás és eltérő összetevőjű termék), így megalapozatlan az elsőfokú ítéletnek az ügyek hasonlóságára vonatkozó megállapítása, valamint ezek elfogadása. Az elsőfokú bíróság az OÉTI válaszát is tévesen értékelte, mivel az egyértelműen alátámasztja a versenyhatóság döntésének megállapításait, és egybecseng a beszerzett szakvéleményben foglaltakkal. Így téves azaz elsőfokú ítéleti okfejtés, hogy az a felperesi álláspontot igazolná, hiszen éppen azoknak ellentmondó megállapításokat tartalmaz, amelyeket fellebbezésében is részletesen rögzített.

A felperes a fellebbezésre vonatkozóan érdemi ellenkérelmet nem terjesztett elő.

Az alperes fellebbezése az alábbiak szerint alapos.

A másodfokú bíróság a fellebbezést a Pp. 256/A.§-ának (1) bekezdés f) pontja alapján tárgyaláson kívül bírálta el, és a Pp. 253.§-ának (3) bekezdése értelmében az elsőfokú bíróság ítéletét az alperesi fellebbezés kortálai között vizsgálta felül. Ennek eredményeként megállapította, hogy az elsőfokú bíróság a felperes által megjelölt bizonyítékok (Vj-105/2004/39. és Vj-106/2004/39. számú alperesi határozatok, valamint az OÉTI 2006. február 28. napján kelt 656/2006. számú szakmai álláspontját rögzítő vélemény) mérlegelése eredményeként téves következtetésre jutott amikor, jogsértés hiányára alapítottan a versenyfelügyeleti eljárás megszüntetéséről határozott.

A felperes a "Humana 2" és "Humana 3" tápszerek összetevőjeként szereplő prebiotikumnak tulajdonított kedvező élettani hatásokat hangsúlyozva fogalmazta meg állításait, és ennek alkalmazásával reklámozta termékeit. Ezen állítások helytállóságának és igazolhatóságának tekintetében a versenyhatóság széleskörű bizonyítási eljárást folytatott le. A beszerzett szakvélemény és a OKK-OÉTI állásfoglalásában rögzítetteket alapul véve, a felperesi védekezést részletesen értékelve elemezte a felperesi magatartást versenyjogi szempontból, amelynek eredményeként hozta meg döntését a Tpv. rendelkezéseinek alkalmazása mellett. Az elsőfokú bíróság ezzel szemben eljárása során - amely az alperesi döntés jogszerűségének felülvizsgálatára irányult -, nem a határozati megállapítások megalapozottságát vizsgálta, hanem mindösszesen a felperes által hivatkozott és benyújtott bizonyítékok mérlegelését végezte el oly módon, hogy általánosságban tett megállapításokat a már megjelölt Vj-105/2004/39. és Vj-106/2004/39. számú versenyhatósági döntések hasonlósága körében. Nem vette figyelembe a termékek összetétele közötti (részbeni) eltéréseket, továbbá, hogy

azon eljárásokban az OÉTI (mint eljáró hatóság is) véleményében egyértelműen és konkrétan, az adott termékekre vonatkozóan, az elvégzett vizsgálatok figyelembevételével, az állítások megfelelő szakmai és tudományos igazoltságát tanúsította. Az elsőfokú bíróság a jelen versenyfelügyeleti eljárásban beszerzett OKK-OÉTI vélemény, valamint a felperesi megkeresésre adott 656/2006. számú OÉTI állásfoglalás összevetését sem végezte el, így az ítéleti döntésének alapjául szolgáló bizonyítékok értékelése nem tekinthető megalapozottnak.

A Fővárosi Ítélet tábla a fellebbezésben foglaltakra utalással emeli ki az alábbiakat. A Tpv. III. fejezetének rendeltetése, hogy a fogyasztói döntés szabadságát védje, amely szükségképpen kiterjed a fogyasztók áruválasztását befolyásoló tényezők vizsgálatára. Alapvetően érvényesülő követelmény, hogy a fogyasztói tájékoztatás pontos és valóságos legyen. A fogyasztókhöz eljuttatott információk valóságtartalmát minden esetben a közreadónak kell igazolnia oly módon, hogy az állítás valóságnak való megfelelését igazoló bizonyítékokkal a közreadónak már az állítás közzétételkor rendelkeznie kell. Az OÉTI-nek az elsőfokú eljárás során benyújtott levele, valamint a felperes által hivatkozott versenyhatósági határozatok időbeli egyezősége így nem áll fenn, mivel a felperesnek a 2003. évben folytatott reklámkampány idején kellett volna olyan bizonyítékokkal rendelkeznie, amelyek a prebiotikumokra vonatkozó állítások megalapozottságát, a részéről forgalmazott termékek vonatkozásában az elvárható és szükséges mértékben alátámasztják. Ehhez képest a Vj-105/2004. és Vj-106/2004. számú ügyekben hozott határozatok 2004. december 07. napján keltek, míg az OÉTI levele 2006. február 28. napján, így az időbeli eltérés nyilvánvaló.

A perbeli esetben a felperes a "Humana 2" és "Humana 3" tápszerek prebiotikus összetevőjére vonatkozó reklámállításokban tudományosan nem kellően igazolt hatásokat tulajdonított. A versenyfelügyeleti eljárásban beszerzett és kiegészített szakvélemény, valamint OKK-OÉTI állásfoglalás is ezt támasztotta alá. A felperes részéről benyújtott későbbi OÉTI állásfoglalás (tartalmát tekintve) nem mond ellent annak az alperesi megállapításnak, hogy a prebiotikumoknak - a csecsemőtáplálásban a tápszerek összetevőjeként való - alkalmazásának az igazolt hatásai egyértelműen nem bebizonyítottak. Eszerint ugyanis egyrészt az anyatejhez hasonló prebiotikus oligoszaharid összetételű csecsemőtápszerek összeállítása gyakorlatilag nem lehetséges, másrészt értékelés alapján a prebiotikus oligoszaharidok csecsemő tápszerekben való alkalmazásának klinikai előnyei tekintetében további klinikai tanulmányok szükségesek, és a vonatkozó EU direktíva módosítása sem elfogadott. Két további tanulmány alapján is az OÉTI összefoglalása értelmében a prebiotikus oligoszaharidokat tartalmazó anyatej-kiegészítő tápszerek hozzájárulhatnak a csecsemők bélflórájában a bifidobaktériumok arányának növekedéséhez és a lágyabb széklethez (hátrányos hatás nem mutatkozott). Ezért a prebiotikumoknak nem lehet biztosan bekövetkező hatásokat tulajdonítani, mert nem igazoltak, inkább csak feltételezések.

Ezt megerősítőként rögzítette az OÉTI hivatkozott iratában, miszerint: "a prebiotikus oligoszaharidok csecsemőtápszerekben való alkalmazásának klinikai előnyeiről addig nem találtak megfelelő bizonyítékokat; szükségesnek láttak további klinikai tanulmányokat a prebiotikus funkciójú oligoszaharidok optimális mennyiségére, típusára, dózisára, az alkalmazás időtartamára, a rövid és hosszú távú előnyökre és a biztonságosságra vonatkozóan; a prebiotikus rostok esetén jelenleg még nem igazolt, hogy nélkülözhetetlen elemek lennének a csecsemők egészséges táplálásának". Mindez pedig összhangban áll a versenyfelügyeleti eljárásban beszerzett bizonyítékokkal, amelyekkel szemben a felperes által benyújtott szakmai vélemények sem cáfolták meg az alperesi megállapítások jogszerűségét.

A felperes a Pp. 164.§-ában foglaltaknak megfelelően csak igazságügyi szakértői bizonyítás lefolytatása mellett tudta volna a perben megdönteni a versenyfelügyeleti eljárásban tett szakértői megállapításokat, ennek hiányában nem tekinthető igazoltnak, hogy a termékekkel összefüggésben reklámállításai nem voltak a fogyasztók megtévesztésére alkalmasak.

Nem tiltotta prebiotikumok fontosságának tudatosítása, azonban kifogásolható a vizsgált termékekkel összefüggően olyan hatásokat megjelölni, amelyek a tudományos vizsgálatok eredményeiből okszerűen nem következnek. A felperesi versenytársakkal szemben lefolytatott versenyfelügyeleti eljárások eredményeként meghozott döntések hasonlóságára vonatkozó azon elsőfokú ítéleti következtetés, miszerint az ezen határozatok megállapításai a perbeli ügyre is irányadóak, nem volt elfogadható. Kiemelten figyelemmel azon körülményre, hogy az azokban az ügyekben beszerzett OÉTI vélemények egyértelműen az azon ügyekben konkrét termékek (tudományos) igazoltságára vonatkoztak, és nem értékelhetők általános érvényűnek a prebiotikumot tartalmazó valamennyi tápszerre vonatkoztatva. Ezen túlmenően azoknak a jelen ügybeli alperesi határozattal való összevetése sem igazolja az elsőfokú bíróság ítéleti következtetésének megalapozottságát.

A felperesnek azt, hogy a tápszerekhez adott prebiotikumok kedvező hatásai a csecsemőtáplálásban is érvényesültek, már a vizsgálat alá vont termékekkel kapcsolatban tett reklámállítások idején is bizonyítani és igazolni nem sikerült, mivel a hivatkozott tudományos klinikai kutatások eredményei, az eljárás során becsatolt vélemények és észrevételek sem támasztják alá a tudományos nézetazonosságot. Így a felperes által sem cáfolt, miszerint a szakmai konszenzus nem terjed ki arra, hogy mennyivel előnyösebb a prebiotikus tápszerek alkalmazása a hagyományosokhoz képest, hogy mely összetevők milyen konkrét egészségjavító hatást fejtenek ki a csecsemőkre. Minderre figyelemmel a Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróságtól eltérő és az alperessel egyező álláspontra jutott a felperesi magatartás értékelése tekintetében és megállapította, hogy megsértette a felperes a Tpv. 8.§-ának (2) bekezdés a) pontjában foglaltakat, mert perbeli termékeinek népszerűsítése során azt sugallta, hogy a termékek fogyasztásával a prebiotikumoknak általánosságban tulajdonított kedvező hatás bizonyítottan elérhető.

Az alperes mérlegelési jogkörben döntött a felperesi jogsértés szankciójáról és arról, hogy a Tpv. 78.§-ának (1) és (2) bekezdése szerint milyen mértékű bírságot állapít meg a felperes terhére. Határozatában valamennyi, a szankció mértékét befolyásoló szempontot megjelölte, annak összege a jogsértéssel arányba állónak tekinthető. A felperes nem hozott fel és nem bizonyított a szankció mértékét befolyásoló olyan további körülményt, amely a terhére kiszabott bírság jogsértő voltát igazolná.

A fentiek folytán a Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 253.§-ának (2) bekezdése alapján megváltoztatta és a felperes keresetét elutasította.

A másodfokú bíróság a Pp. 78.-ának (1) bekezdése alapján kötelezte a pereszes felperest a pernyertes alperes együttes első- és másodfokú perköltségének megfizetésére, továbbá a 6/1986. (VI.26.) IM. rendelet 13.§-ának (2) bekezdésében foglaltak alapján a tárgyi illeték feljegyzési jog folytán le nem rótt kereseti és fellebbezési illeték viselésére.

Budapest, 2007. évi március hó 14. napján.