

Fővárosi Bíróság
7.K.30155/2006/19.

A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN !

A Fővárosi Bíróság a **PhN Szolgáltató és Kereskedelmi Kft.** (Budapest) felperesnek a **Gazdasági Versenyhivatal** (Budapest) alperes ellen (Hiv. szám: Vj-68/2004/50.) alperes ellen verseny ügyben hozott közigazgatási határozat bírósági felülvizsgálata iránt indult perében meghozta az alábbi

ítéletet

A bíróság a felperes keresetét elutasítja.

A bíróság kötelezi a felperest, hogy az APEH illetékes Regionális Igazgatóságának felhívására az ott megjelölt időben és módon fizessen meg 16.500 Ft (Tizenhatezer-ötszáz) forint le nem rótt kereseti illetéket.

A bíróság kötelezi felperest, hogy fizessen meg alperesnek 15 napon belül 40.000 (Negyvenezer) forint perköltséget.

Az ítélet ellen a kézbesítéstől számított 15 napon belül fellebbezésnek van helye a Fővárosi Ítéletáblához, amelyet a Fővárosi Bíróságon lehet 3 példányban benyújtani.

INDOKOLÁS

A felperesi társaság a Pharma Nord Aps Részvénytársaság 100%-os tulajdonában álló leányvállalata volt 1999 július 29-i létrejöttétől az alperesi határozat meghozatalának időpontjában is, amely különleges táplálkozási igényeket kielégítő anyavállalat által forgalmazott „Pharma Nord” élelmiszerek reklámozásával és az anyacég marketing képviselőjével foglalkozott. A felperesi társaság importálást, forgalmazást nem folytatott, bevételei az anyacégtől származtak. 2004 évi nettó árbevétele 216 millió Ft volt, melyet a magyarországi forgalom függvényében, a tulajdonostól kapott jutalékként.

A felperesi társaság által reklámozott „Pharma Nord” termékek az OÉTI engedélyezési körébe tartozó különleges igényeket kielégítő élelmiszerek, melyek között étrendkiegészítők és funkcionális termékek találhatók. Az étrend kiegészítők jogszabályban meghatározott mennyiségű vitaminokat, ásványi anyagokat, természetes antioxidánsokat tartalmazó élelmiszerek, míg a funkcionális készítmények nem létfontosságú, természetes forrásból izolált, káros mellékhatás nélkül, tudományosan igazolt jótékony hatású kapszulák, vagy tabletták.

A felperesi társaság termékeit 2002-től intenzíven és széles körben kezdte reklámozni az egészségvédelemmel foglalkozó sajtóban is (Recept nélkül, Tina, Gyöngy, Top Egészség, Pesti

Divat, Elixír, Metro, Természetgyógyászat stb.) Reklámjai a több milliós példányszámú 2001 ősztől terjesztett Családi Kör című lapban, valamint saját termékismertetőben is megjelentek.

A Családi Kör című lapban megjelenő „cikkekben” több olyan személy nyilatkozott, akiről a lapban megjelent fényképeket a felperesi társaság készítette. 'Az írások a felperes tudtával és tevőlegesen részvételével készültek, a felperesi társaság munkatársai keresték meg a potenciális riportalanyokat, hogy hajlandók-e nyilatkozni, szerepelni a lapban, és az interjúk egy részénél jelen volt a felperesi társaság egy alkalmazottja is. A Családi Kör című lapban foglalt reklámokért a szokásos piaci ár többszörösét fizette a felperes, annak kialakítására döntő befolyása volt, és így abban foglaltak a felperesi társaság fogyasztókat tájékoztató kiadványának tekinthető.

Az alperesi versenyhatóság a 2002-2003 folytatott reklámtevékenység tekintetében lefolytatott eljárásában a Vj-103/2003-as és Vj-122/2003/45. számú és jelen perben felülvizsgált határozat meghozatalakor már jogerős határozataiban megállapította, hogy a felperes által forgalmazott termékek, köztük kettő funkcionális és 10 étrendkiegészítő termék reklámozása ezen időszakban fogyasztó megtévesztésre alkalmas volt, mert gyógyhatás hamis látszatát keltette, és ezért bírságot szabott ki.

1994-ben a finn Piaci Bíróság (Market Court) megtiltotta a „Pharma Nord” termékek finnországi terjesztőjének a termékek finn gyógyszer törvénybe ütköző, fogyasztókat megtévesztő marketingjét. A Piaci Bíróság a „Családi Kör” kiadványhoz hasonló finn piacon megjelent kiadványokat a forgalmazó marketing anyagának minősítette. A svéd Piaci Bíróság (Market Court) ugyanígy foglalt állást 1993-ban.

A felperesi társaság a „Családi Kör” című kiadvány 1/2004-es és 2/2004-es számaiban több „Pharma Nord” terméket és azok egyes alapanyagait, összetevőit, hatásait ismertető anyagot adott közre, amelyek részben reklámok, részben pedig formailag „újságcikkek” voltak, de a felperesi társaság marketing tevékenységének részét képezték.

Az egyes termékek kapcsán - a kiadvány egészében, beleértve az „újságcikkeket” - a következők kerültek közlésre:

„Bio-C.L.A. 1000” elnevezésű termék

Címkeszöveg

„A konjugált linolsavak (CLA) a természetben előforduló zsírsavak. A CLA hozzájárulhat a szervezet zsírraktár-sovány izomszövet optimális arányának kialakításához.”

„Családi Kör” 1/2004. szám 4-9., 14-17. oldal

„kísérletek bizonyítják, hogy akik CLA tartalmú táplálék-kiegészítőt szednek, már hetek alatt feszebb, formásabb alakra tehetnek szert”; „ez a természetben előforduló anyag kiegészítő pótlása három lépésben képes a zsíreltűntetésére”; jöllehet, kísérletek bizonyították, hogy a CLA segít a fogyókúrázóknak a zsír lebontásában, mégsem tekinthetjük fogyasztószernek, hanem

csak szükséges segítségnek, amely igen hasznos a fogyni vágyók számára”; „a testmozgás erősíti a hatást”; „Ez a biológiailag aktív anyag valóban hatásos, de a szer szedése mellett rendszeres testmozgásra is szükség van a kívánt hatás eléréséhez több, CLA-val végzett tudományos kísérlet bizonyította, hogy a rendszeres CLA-t fogyasztók jelentős mértékben veszítettek zsírszövetükből.

Egy véletlenszerű, placebo-kontrollált kísérlet került bemutatásra Kansasban, az American Oil Chemistry Society (AOCS) szervezésében. Dr. Ola Gudmundsen, skandináv klinikai kutató és munkatársai 180 kísérleti személynek adtak 3,4 gramm CLA-t, vagy ugyanolyan kapszulában ezt helyettesítő olíva olajat. 12 hónap elteltével 10% zsírcsökkenést tapasztaltak a CLA-csoportnál, a placebo-csoporthoz viszonyítva. Ráadásul a lényeges zsírvesztés mellett mintegy kétszázaléknyi izomgyarapodást is tapasztaltak a CLA-t szedők csoportjában.

Egy másik tanulmány, melyet az International Journal of Obesity közölt, 24, 39-64 éves kor közötti férfiaknál tesztelte a CLA-t, hogy az milyen hatással van a derékbőségükre. Közülük 14 kapott CLA tartalmú táplálék-kiegészítőt, míg 10 hasonló, de hatóanyag nélküli (olíva olajat tartalmazó) kapszulát. Mindannyian kifejezetten 'almaalakúak' voltak, jellegzetes derék körüli zsírréteggel. Azoknak, akik négy héten át napi 4,2 gramm CLA-t szedtek, átlagosan 1,4 cm-rel lett kevesebb a derékátmérője. A hatóanyag nélküli kapszulát szedők ennek az eredménynek csak mintegy a felét érték el” „megakadályozza a jo-jo effektust”

„a CLA ... optimalizálja a zsírvesztést, az izomszövetek megtartása mellett, így a metabolizmus jobban működik. A leadott súly végleg eltűnik és nem képes olyan egyszerűen visszatérni” „egy magazinban olvastam a CLA-ról és vettem egy ilyen hatóanyag-tartalmú készítményt, elhatározván, hogy kipróbálom. Nem csak kilókkal többet adtam le hetente, de a szer feszesebbé is tette a testemet”

„tudományos kutatások bizonyították, hogy a huzamos ideig CLA-tartalmú táplálékkiegészítőt szedők szervezetükből átlagosan 10% zsírt veszítenek - sportolás nélkül, rendszeres testmozgással az arány tovább növelhető”

„egy forradalmian új módszernek köszönhetően kínzó diéta nélkül is lehetséges megőrizni a természetes testsúlyt, testünk feszeségét és még a 'jo jo effektus' - a testtömeg állandó föl-le mozgása - is elkerülhető”

„a CLA használatával sokkal több zsírt veszítünk, mint izmot. Sőt, a rendszeres testedzés révén jelentősen növelhetjük is izomszövetünket”

„ami a CLA-t igazán fontossá teszi a diétázók számára, az az, hogy mérhető eredményeket produkál. Még akkor is, ha nincs drasztikus súlycsökkenés, alakunk nagymértékben megváltozik. Ez azzal magyarázható, hogy az izomszövet súlya nagyobb, mint a zsírszöveté, tehát ha a zsírszövetet csökkentjük és az izomszövetet növeljük, akkor lehet, hogy a mérleg meg sem moccan, de minden bizonnyal izomzatunk feszesebbé, szálkásabbá és jobb tónusúvá válik”

„tudományos kísérletek bebizonyították, hogy a CLA:

- csökkenti a test zsírtömegét,
- növeli a test sovány izomtömegét,
- elősegíti a zsír lebomlását,
- megakadályozza a zsírsejtek zsírfelvételét,
- megakadályozza a zsírsejtek növekedését,
- megnöveli az energialeadást (felgyorsítja az anyagcserét).” „a CLA összebb húzta a bőrét”

„tisztán látható és érezhető volt a változás, ahogy a karomon és a hasam körül újra rugalmasabb és feszesebb lett a bőr”

„Családi Kör” 2/2004. szám 4-7. oldal

„nem változtattam az étrendemen annak érdekében, hogy lefogyjak. Fantasztikus, hogy két természetes anyag ilyen sokat tud segíteni az alakváltozásban”
 „a legérdekesebb az, hogy különösebb erőfeszítést nem tett, hogy ilyen megdöbbentő eredményt érjen el, hacsak nem napi pár tabletta bevétele nagy erőfeszítésnek számít. Egy CLA nevű természetes anyag segítségével, amit a diétázók arra használnak, hogy a zsírt sovány izomszövetté alakítsák, valamint króm nyomelemmel - ami arról híres, hogy féken tartja az édesség utáni sóvárgást - Balogh Gábornénak sikerült visszanyernie régi alakját”
 „ennek a két anyagnak a hatása váratlanul gyors volt”
 „a CLA főleg az alakformálásban játszott szerepet. Sokkal feszebbnek és karcsúbbnak érzi magát”
 „a CLA és a króm egyidejű pótlása, ahogy ezt Balogh Gáborné is tette, nagyszerű mód a testsúlyunk kontrollálására”
 „norvég kutatók által vezetett kísérlet azt is kimutatta, hogy azoknál a kísérletben résztvevő személyeknél, akik 12 hónapig szedtek CLA-t, testük zsírtömege nem kevesebb, mint tíz százalékkal csökkent - testmozgás nélkül - és szálkás izomtömegük közel két százalékkal növekedett”
 „egy forradalmian új módszernek köszönhetően kínzó diéta nélkül is lehetséges megőrizni a természetes testsúlyt, testünk feszeségét és még a 'jo jo effektus' - a testtömeg állandó föl-le mozgása - is elkerülhető”

„Bio-Karnitin „, elnevezésű termék

Címkeszöveg

„A karnitin fontos szerepet játszik a szervezet energiaképző folyamataiban.”

„Családi Kör” 1/2004. szám 9. oldal

„szabaduljon meg felesleges kilóitól Bio-Karnitin segítségével'

Növelje állóképességét 1-karnitin segítségével!

Az 1-karnitin képes fokozni a zsírok elégetését, melyeket a szervezet természetes üzemanyagként használ fel az energia előállításakor. Erre a segítségre kimondottan, szükségünk van egy aktív, mozgással kombinált fogyókúra során. Ha szabadulni szeretne felesleges kilóitól, hívja segítségül a Bio-Karnitint”

„Bio-Króm „, elnevezésű termék

Címkeszöveg

„A króm aktív szerepet játszik a szervezet szénhidrát anyagcseréjében.”

„Családi Kör” 1/2004. szám 10-11. oldal

„úgy tudtam változtatni táplálkozási szokásaimon, hogy nem éreztem áldozatnak, és emellett a kilóim is villámsebesen fogytak”

„egy hónap króm kiegészítő szedése után sikerült 5 kilót lefogyynom, a még jobb eredmény érdekében elkezdtem fitness edzésekre járni”

„többé már nem kínozott az állandó éhség”

„úgy veszem észre, ezekkel a króm tablettákkal nem gond a fogyókúrázás többé. Nem is gondolok rá, hagyom, hogy egyszerűen megtörténjen”

„Családi Kör” 2/2004. szám 2-4. oldal

„12 kilót fogyott és teljesen újjászületett”

„az alkalmi szobabiciklizésen kívül Terézia csak egy valamit tett: szerves krómot és négy különböző étkezési rostot tartalmazó tablettát szedett”

„megkönnyítették a folyamatot, hogy visszanyerje megszokott testsúlyát anélkül, hogy különösebben diétáznia kellett volna”

„bár soha nem voltam édességfüggő, a króm megszüntette a nassolási vágyamat, így elég volt a megszokott étrendemet folytatni. Amit még észrevettem, hogy sokkal jobb az emésztésem”

„az időhiány megnehezítette Terézia dolgát, hogy rendszeresen mozogjon és a súlyfelesleg, amit a két terhessége után felszedett, nem feltétlenül túlevésből fakadt” „étkezési szokásai teljesen megváltoztak”

„nem változtattam az étrendemen annak érdekében, hogy lefogyjak. Fantasztikus, hogy két természetes anyag ilyen sokat tud segíteni az alakváltozásban”

„a legérdekesebb az, hogy különösebb erőfeszítést nem tett, hogy ilyen megdöbbentő eredményt érjen el, hacsak nem, napi pár tablettá bevétele nagy erőfeszítésnek számít. Egy CLA nevű természetes anyag segítségével, amit a diétázók arra használnak, hogy a zsírt sovány izomszöveté alakítsák, valamint króm nyomelemmel - ami arról híres, hogy féken tartja az édesség utáni sóvárgást - Balogh Gábornénak sikerült visszanyernie régi alakját”

„ennek a két anyagnak a hatása váratlanul gyors volt”

„most sütés közben soha nem érzem a kényszert, hogy beleeszegessem a sütikbe... Valószínűnek tartja, hogy ez az egyik fő oka a fogyásnak”

„a CLA és a króm egyidejű pótlása, ahogy ezt Balogh Gáborné is tette, nagyszerű mód a testsúlyunk kontrollálására... A króm egy olyan nyomelem, ami a szervezet vércukorszintjét szabályozza. A krómhiány okozhat vércukorszint ingadozást, ez fejfájással, fáradtságérzettel, ingerlékenységgel, valamint kielégíthetetlen édesség kívánással járhat”

„Bio-Rost” elnevezésű termék

Címkeszöveg

„Akészítmény jelentős rosttartalmával hozzájárul a napi ajánlott élelmi rost-bevitel (20-25g) fedezéséhez.”

„Családi Kör” 1/2004. szám 11. oldal

„ha Bio-Rost-ot szed fogyókúrája során, érzékelti fogja, hogy sokkal könnyebb lesz kevesebbet ennie. Ezen túl, a napi rostpótlás javítja emésztését és segít olyan problémák megoldásában is, mint a székrekedés, amely a fogyókúrák gyakori kísérője”

„Családi Kör” 2/2004. szám 2-3. oldal

„12 kilót fogyott és teljesen újjászületett”

„az alkalmi szobabiciklizésen kívül Terézia csak egy valamit tett: szerves krómot és négy különböző étkezési rostot tartalmazó tablettát szedett”

„megkönnyítették a folyamatot, hogy visszanyerje megszokott testsúlyát anélkül, hogy különösebben diétáznia kellett volna”

„Bio-Slim „ elnevezésű termék

Címkeszöveg

„A termék hatóanyagai hozzájárulhatnak a testtömeg csökkentő étrend eredményessé tételében.”

„Családi Kör” 1/2004. szám 16-17. oldal

„46 kilót fogytam, és ráadásul a legkisebb küszködés nélkül értem el ezt az elképesztő eredményt” > „a fogyasztószer hatásának fokozása érdekében otthon hozzáfogtam a callanetics tornához is”

„a legkisebb erőfeszítés nélkül sikerült lefogynia”

„fogyás a legegyszerűbb módon” „sikerült mohó édesség utáni vágyát könnyedén leküzdenie”

25. „Bio-Glukozamin 400” elnevezésű termék

Címkeszöveg

„Funkcionális készítmény, gyógyszergyártási gyakorlat szerint előállított és ellenőrzött termék, Food Supplement. A glukozamin szulfát kulcsfontosságú a porcszövet felépítésében és az ízületi porcok egészségének fenntartásában.”

„Családi Kör” 1/2004. szám 18-2L,23., 36. oldal

„nyakfájdalmam egy hét után elmúlt”

„sok év után először tudom újra kinyújtania hátamat és használni a testemet” „immár nehézség nélkül tudja kinyújtóztatni a hátát. Évekig képtelen volt egyebek között erre a mozdulatra is, mert bénító fájdalmat érzett a nyakában és a hátában. Egy hónapnyi glukozamin, egy új porc-újjáépítő anyag szedése után azonban megtörtént a csoda”

„egy hét elteltével a fájdalom a nyakamból nyomtalanul eltűnt. Egy hónappal később ki tudtam egyenesíteni a hátamat is” „az ízületek helyreállítása természetes módon”

„nemcsak az ízületi porcok kopását tudja megakadályozni, hanem pótolni is képes a már károsodott szövetek egy részét”

„mérvadó folyóiratokban publikált tudományos kutatások bebizonyították, hogy az artrózis (ízületi kopás) szenvedő betegek porckopása megállítható. Továbbá az is bebizonyosodott, hogy a glukozamin képes a rongálódott szöveteket helyreállítani” „izületeim csontig elkoptak, de újra talpra álltam”

„megint tudok ugrani, lépcsőzni vagy akár futni is - mintha kicserélték volna a térdemet”

„izületeinek porcai teljesen erodálódtak, de rátalált egy természetes anyagra, amivel sikerült elmulasztania a térdéből eredő reccsenő hangokat, és visszanyernie korábbi életminőségét”

„az orvosom azt mondta, nem fogok tudni járni”

„kicsivel több, mint féléve szedek glukozamin tartalmú készítményt és teljesen meg vagyok győződve arról, hogy a tablettáknak köszönhetem mindazt, amit most meg tudok csinálni” „elviselhetetlenül fájtak a térdeim, és nem tudtam normálisan élni. Most viszont semmilyen fájdalmat sem érzek” „úgy érzem, mintha vadonatújnak lennének a térdeim”

„kutatások bebizonyították, hogy ez a szervezetünkben is jelenlévő anyag a már károsodott porcşövet egy részét is képes helyreállítani”

„az artrózisban szenvedő betegeket, akiknél az ízületekben található porcok fokozatosan tönkremennek, fájdalmat és rossz működést okozva olyan területeken, mint például a csípő-, térd- vagy ujjízületek, rendszerint fájdalomcsillapítókkal vagy műtétekkel igyekeznek gyógyítani. Most azonban a tudomány felfedezett egy olyan természetes kivonatot: a glukozamint, amely nem csak megállítja a porcok állapotának további romlását, hanem bizonyos mértékben képes újjáépíteni a már rongálódott porcrészeket”

„a glukozamin-szulfátnak fájdalomcsillapító hatást is tulajdonítanak és javítja az ízületek általános működését”

„kísérletileg igazolták, hogy a glukozamin-szulfát az artrózis rosszabbodását is képes megállítani”

„ha az ízületek a porckopás miatt fáznak (artrózis), a glukozamin étrend-kiegészítők megoldást jelenthetnek... A glukozamin kiegészítők lassítják a porc további kopását, és elősegítik a már sérült porc regenerálódását”

„Családi Kör” 2/2004. szám 4-7., 14. oldal

„természetes segítséget talált a krónikus ízületi gyulladásra” „megint tökéletesen működik a térdem”

„állandó fájdalmaim voltak, és mostanra teljesen megszűntek. A térdem és a csípőm úgy működik, ahogy működnie kell. Szerencsére már annyi sok felírt gyógyszer nélkül is boldogulok”

„mindenkinek ajánlom a glukozamint, akinek ízületi panaszai vannak”

„megszűntek a fájdalmaim és 100%-ig meg vagyok győződve, hogy mindez a glukozaminnak köszönhető”

„tudományos kísérletek kimutatták, hogy a glukozamin-szulfátnak fájdalomcsillapító hatása is van”

„a tableta már két-három hét után használt”

„Bio-C-Cink” elnevezésű termék

Címkeszöveg

„A cink a fehérje, -szénhidrát, -zsír-anyagcsere, a C-vitamin a szervezeten lejátszódó oxidációsredukciós folyamatok fontos résztvevője.”

„gyors és megbízható módszer télre, hogyne legyünk 'takonypócok””

„hamarosan kezdődik a szipogós orrok és zsebkendők időszaka. Most kell igazán odafigyelni, hogy megőrizzük jó egészségi állapotunkat”

„a cink (cink-glukonát formájában) igazoltan védő hatással van a közönséges megfázások esetében. Megfázás esetén cinkkel jelentősen csökkenthetjük a betegség időtartamát”

„Bio-Quinone 010” elnevezésű termék

Címkeszöveg

„Aktív koenzim Q10-A sejtekben-természetes katalizátor a tápanyagokból történő energiafelszabadítás során”

„Családi Kör” 1/2004. szám 24-29., 36. oldal

„az ínyvérzés abbamaradt és tele vagyok energiával!”

„az ínyem már nem vérzik, szívritmusom újra normális, és szédületes, mennyi energiám van!”

„érezem, hogy mennyit javult az egészségem”

„a készítmény növeli a stresszel szembeni ellenállóképességemet és energiát biztosít”

„a Q10 koenzim megelőzheti a fogínygyulladás kialakulását, illetve javít állapotán”

„az immunrendszer mozgatórugója”

„kardiológusa a Q10 koenzim, természetes tápanyag szedését is javasolta, amely Ferenc szívére bámulatosan jó hatással volt”

„mostanában, ha ... aludni megy, nem kell aggódnia amiatt, hogy az éjszaka kellős közepén arra ébred, hogy izzadtságban úszik, szorong, és a szíve majd kiugrik a helyéről. Sohasem volt még ennyire rendben a szívritmusa”

„már két éve szedtem szívritmus-szabályozó gyógyszereket, és segítettek is valamennyire, de igazából a Q10 koenzim változtatott gyökeresen a helyzeten”

„végre egészségesnek érzi magát”

„a Q10 koenzimnek döntő fontosságú szerepe van a szív működésében”

„a Q10 koenzim a következő kedvező változásokat idézi elő:

- energiát ad a szívnek
- csökkenti a vérnyomást
- stabilizálja a szívritmust
- növeli az energiaszintet
- hozzájárul az életminőség javulásához”

„habár a tudomány még nem tudta bebizonyítani a szabályszerű kapcsolatot a Q10 koenzimszint folyamatos csökkenése és az öregedés során bekövetkező fizikai és mentális hanyatlás között, mégis úgy tűnik, hogy van összefüggés”

„a szív egészségének megőrzése”

„néhány évvel ezelőtt komoly mellkasi fájdalmaim voltak, teljesen erőtlen voltam; ma viszont futok, biciklizek és őszintén mondom, jobb a kondícióm, mint korábban bármikor. András szerint a gyökeres változásban egy energetizáló anyagnak, a Q10 koenzimnek döntő szerepe volt”

„végül elkerülte a műtétet”

„vizsgálatokkal kimutatták, hogy a sejtekben zajló energiatermelésért felelős vitaminszerű anyag, a Q10 koenzim stabilizáló hatást fejt ki a szívritmusra”

„a Q10 koenzim megállítja a fogíny vérzését, és segít helyreállítani az íny egészséges, rózsaszín küllemét. Egyes esetekben a Q10 koenzimnek köszönhetően még a meglazult fogak is újra szilárdan megkapaszkodtak a helyükön”

„a mellkasi fájdalmat (angina pectoris) a szív elégtelen oxigénellátása okozza. Tudományos kísérletek és klinikai tapasztalatok egyaránt igazolták, hogy a QIO koenzim pótlása segíti a szívizom hatékonyabb működését”

„Családi Kör” 2/2004. szám 12-13. oldal

L.B.A. gyógyszerértékelő szakasszisztens „számos esettel találkozott, ami meggyőzte arról, hogy az étrend-kiegészítők mennyire hatásosak, feltéve, ha megfelelő minőségűek” „tavaly ősszel a nagybátyjánál ínysorvadást diagnosztizáltak, és a kilátások meglehetősen elkeserítőek voltak... Karácsony körül, egy hónappal azután, hogy elkezdte szedni a QIO kiegészítőt, lényeges javulás következett be, már két foga is szilárdan állt ismét az ínyében”

„a tudósoknak sikerült azonosítani egy anyagot, amit ubiquinonnak neveznek, és nélkülözhetetlen ahhoz, hogy fenntartsuk a szervezet energiatermelését. Kiegészítő szedése étrend-kiegészítő formájában segíthet, hogy megőrizze fiatalos életerejét”

„Bio-Marine Plus” elnevezésű termék

Címkeszöveg

„Egy kapszula elfogyasztásával az ILSI (1989) által javasolt nap EPA- és DHA bevitel 81 %-a fedezhető.”

„Családi Kör” 1/2004. szám 30-31., 36. oldal

„magas vérnyomásom és koleszterinszintem zuhanásszerűen csökkent”

„két hónappal később koleszterinszintem csaknem a felére csökkent, és a vérnyomásom szintén drasztikus változáson ment keresztül”

„az omega-3 zsírsavak segítenek megelőzni a vérrögképződést, jelentős a szerepük a vérnyomás csökkentésében és megelőzhetik az erekben a gyulladós folyamatok kialakulását, amely feltehetően az érlelmeszesedést okozza”

„a Bio-Marine Plus kapszulában az Omega-3 zsírsavak, illetve a folsav és a B 12-vitamin védő hatása egyesül. Legújabb kutatások igazolták, hogy ezen anyagok különösen fontos szerepet játszanak a szív- és érrendszer egészségnek megőrzésében” „a halolajban megtalálható omega-3 zsírsavak jól tesznek a szövetek gyulladós reakciói esetén”

„a halolajban megtalálható omega-3 zsírsavak számos kedvező hatásainak egyike, hogy segít stabilizálni a szívritmust. Számos tanulmány dokumentálta már az omega-3 a szív egészségére gyakorolt kedvező hatását”

„Bio-Karotin+E” elnevezésű termék

Címkeszöveg

„Béta-karotin (az A vitamin előanyaga). Fontos antioxidiáns”

„Családi Kör” 1/2004. szám 32-35. oldal

„szép barna a bőröm, és nem török le a körmöm”; „sokkal könnyebben leburnulok, a barnaság lényegesen tovább tart, és sosem hámlik le a bőröm”; „észrevehetően simább is a bőröm”

„joggal nevezhetjük a béta-karotint az ideális szépségápoló készítménynek”; „mióta ... a béta-karotint pótolom a szervezetemben, teljesen el tudom kerülni, hogy leégjek, vagy kivörösödjön a bőröm, ráadásul gyönyörű lesz a barnaság”; „a megelőzőképpen szedett béta-karotinnal elkerülheti a leégést” „provitamin, amely segít megővni bőrét”; „aranybarna bőrszín - biztonságosan, a legrövidebb idő alatt” „rendes körülmények között az UV-B sugárzás leégést és idő előtti bőrelöregedést okoz; a béta-karotin azonban ellensúlyozni tudja ezeket a hatásokat”; „sosem égek le” „napallergiám már a múlté”; „régbben viszkető foltok alakultak ki a bőrömön, ha a napra mentem, de a béta-karotin megoldotta ezt a problémát”; „belső védelem a nap ellen”

„Családi Kör” 2/2004. szám 9. és 11. oldal „Marianna napallergiája elmúlt” „a piros foltok helyett most szépen leburnulok” „eltűntek a viszkető foltok mindkét vállamról” „gyors eredmények”

„még a körmeire is hatással volt, sokkal erősebbek, egészségesebbek lettek” „szolárium vagy napozás után a bőröm nem hámlik, mint azelőtt és tapintása is sokkal selymesebb” „nem kell többé az orvos által felírt krém”

„Bio-Szelénium 50” elnevezésű termék

Címkeszöveg

„A termék antioxidáns anyagai (Szelén, B-Karotin, E és C-vitamin fontos szerepet játszanak a szervezetet károsító oxidatív folyamatok kivédésében”

„Családi Kör” 1/2004. szám 36-39. oldal

„ha Ön reumás eredetű artritisztől (merev és gyulladt ízületek) szenved, szelénhiánya is lehet. E létfontosságú nyomelem táplálja azt a védő enzimet (glutation-peroxidáz), mely megakadályozza a sejtek és a sejthártya sérülését. A szelén étrend-kiegészítők javítják ezen enzim működését, és fellépnek a gyulladás ellen. A dohányosoknál szintén gyakori a szelénhiány”

„végül is nincs szükség műtétre: ízületeim működnek - újra képes vagyok festeni!” „a szelén segített krónikus ízületi gyulladásom állapotán” „a szelén mindent megváltoztatott”

„többé nem fáj sem a vállam, sem a karom, sem az ujjaim” „korábban borzasztó fájdalmat kellett kiállnia” „bottal kellett járnom: A fájdalom mostanra elillant!”

„másfél éven keresztül szenvedett a bokájában, gerincében és az ujjában jelentkező elviselhetetlen fájdalomtól. Bokáiban addig erősödött a fájdalom, hogy végül járóbottal tudott csak vánszorogni. Amióta naponta a szelén nyomelemet is beviszi a szervezetébe, a fájdalom eltűnt”

„szinte már képtelen voltam járni, mivel a bokáim olyan rossz állapotban voltak, mostanra azonban maradéktalanul rendbe jöttek a cinkkel kombinált szelént tartalmazó étrend-kiegészítő szedésével” „'rendbe tenni' az ízületeket szelénnel”

„a szelén létfontosságú és természetes nyomelem, ami hozzájárul a sejtek, a szövetek és az ízületek egészséges működéséhez”

„Családi Kör” 2/2004. szám 14-15. oldal

„Hajnalka ízületei többé nem fájnak”

„mindent kipróbáltam, hogy megszabaduljak a csípőmben és a hátamban lévő fájdalmaktól, most végre megtaláltam a megfelelő segítséget a reumatikus ízületi gyulladásomra. A szelén megszüntette a fájdalmat, kevesebb, mint egy hónap alatt” „nem csak elmúltak az ízületi fájdalmaim, de úgy érzem, hogy tele vagyok energiával. Nem éreztem magam fáradtnak, mint azelőtt - mondja Hajnalka, majd hozzáteszi, hogy még a körmei is sokkal erősebbek lettek” „a szelén megvédi a sejteket a gyulladástól”

„kimutatták, hogy a megnövelt szelénbevitel csökkenti bizonyos rákos betegségek kialakulását, valamint bizonyíték van arra, hogy a szelén fontos szerepet játszik a szívrendszer működésében” „étrend-kiegészítő, mely tökéletes kondícióban tartja ízületeimet” „segít megőrizni ízületeink egészségét”

„Bio-Magnézium „, elnevezésű termék

Címkeszöveg

„Tiszta Mg komplex, mely szerves és szervetlen Mg-t tartalmaz. Fontos szerepet játszik az idegrendszer és az izomzat megfelelő működésében”

„Családi Kör” 1/2004. szám 36., 39. oldal

„a magnézium jól dokumentált stabilizáló hatást fejt ki a szívre”

„kevés kutatás próbálta leírni a kapcsolatot a magnéziumhiány és a klinikai depresszió között, elemzések mégis kimutatták, hogy létezik közöttük valamiféle összefüggés. Simon Ilona állapotában a magnézium tartalmú készítmény szedése alapvető változást eredményezett, és jó okunk van feltételezni, hogy eZ az alapvető változás a szervezet magnéziumszintjének normalizálásából adódott.

A magnéziumhiány következtében fellépő seregnyi tünet viszonylag jól ismert, ide tartoznak bizonyos szívpanaszok, izomgörcsök, fájdalmas és önkéntelen izomösszehúzódások, bénulás, vagy a fülzúgás és a fényre, hangokra való érzékenység is. Ezen tünetek bármelyike hozzájárulhat a depressziós lehangoltságérzéshez”

„a magnézium fontos szerepet játszik az agysejtek közt terjedő jelek továbbításának szabályozásában, illetve az agysejtek egymás közötti kommunikációjában. Szakértők véleménye szerint szerepe lehet az emlékek elraktározásában is”

Az alperes a fenti fogyasztóknak szóló közléseket vizsgálta a Tpv. és Grtv. szabályai alapján, és ennek eredményeként Vj-68/2004/50-es számú határozatában megállapította, hogy a „Bio-C.L.A. 1000” a „Bio-Karnitin” a „Bio-Króm” a „Bio-Rost” a „Bio-Slim” a „Bio-Glukozamin 400” a „Bio-C-Cink”, a „Bio-Quinone Q10”, a „Bio-Karotin+E”, a „Bio-Szelénium 50” és a „BioMagnézium” elnevezésű termékekről a „Családi Kör” című lap 1/2004. és 2/2004. számában adott piaci tájékoztatásával a felperes fogyasztók megtévesztésére alkalmas magatartást tanúsított, amikor gyógyhatás hamis látszatát keltette, továbbá e piaci tájékoztatással olyan üzleti módszert alkalmazott, amely indokolatlanul korlátozta a fogyasztók választási szabadságát.

A határozat felperest e magatartástól eltiltotta és 21 millió forint bírság megfizetésére kötelezte. A határozat indokolása a Családi Kör című lapban megjelent szövegeket összehasonlította az OÉTI által engedélyezett címkeszöveggel, melyből azt a következtetést vonta le, hogy azok az esetek egy részében túlzóak, a címkeszöveg tartalmán túlmutatnak, túlnyomó többségében pedig kifejezetten olyan gyógyító hatásra utalnak, mely étrendkiegészítők, illetve funkcionális készítmény esetében tekintve, hogy csak az OGYI engedélyezési körébe tartozó gyógyhatású szerek, és gyógyszerek esetében lehetséges - jogszabályi előírások (definíciók) folytán eleve kizárt.

Az alperesi határozat indokolása a jogi érvelés körében kifejtette, hogy az étrendkiegészítők és funkcionális termékek reklámozásának jogszabályi korlátja az Élelmiszerekről szóló 1995 évi XC tv. (Ét.I), majd később a 2003 évi LXXXII. tv. (Ét.II.) és Grtv. és más vonatkozó jogszabályok rendelkezései alapján a jelölés és a reklám nem vezetheti félre a fogyasztót, valamint az Ét.I. 20.§-a szerint a 19. §-sal összhangban kell lennie az élelmiszer reklámnak. A Grtv 7. §-a a Tptv. 8. § (2) bek. a.) pontjával egyezően tiltja az áru lényeges tulajdonságáról a valótlán tény állítását. A reklámok szövegét a Tptv. 9. §-a alapján értelmezve a felperesi reklámok külön-külön is és együtt az újságcikkkel különösen azt a hamis látszatot keltik, hogy gyógyhatás kiváltására alkalmasak (fogínysorvadás, cukorbetegség, rák, elhízás stb.). Terápiás gyógyhatás egyik terméktől sem várható, mivel azok hatóanyagai oly csekélyek élelmiszerfunkciójukból adódóan, hogy terápiás hatás kiváltására alkalmatlanok. A készítményeknek gyógyhatása nincs, csak azon különleges táplálkozási igényeket tudják kielégíteni, amelyre engedélyük szól. A Tptv.10.§.-ának sérelmét jelentette az, hogy a fogyasztók nem tudták, hogy a „Családi Kör”-ben megjelenő cikkek valójában a felperes tájékoztatásának minősülnek.

A határozat rögzítette azt is a korábbi (bíróági) ügyek tapasztalatai és azon tény alapján, hogy a szokásos összegek többszörösét fizette ki felperes a reklámok elhelyezésért, hogy a „Családi Kör” kiadvány felperes reklámkiadványának tekinthető egységes arculatú kiadvány.

A bírság kiszabásánál nyomatékosan vette figyelembe a hatóság, hogy érzékeny fogyasztókat megcélzó intenzív reklámozási gyakorlat az üzletpolitika részévé vált az érintett termékek nagy számából következőleg, amit tükröz a reklámkiadásra fordított költségek összege is. Az alperes súlyosító körülményként értékelte, hogy a felperes magatartását azt követően tanúsította, hogy nyilvánvalóan ismertek voltak számára a tájékoztatások versenyjogi értékelését meghatározó szempontok.

A felperes tárgyaláson és előkészítő iratában pontosított keresetében kérte az alperesi határozat megváltoztatását akként, hogy a bíróság állapítsa meg, nem kelti gyógyhatás hamis látszatát a termékek reklámozása, továbbá, hogy nincs befolyása felperesnek a Családi Kör című újságban megjelenő cikkekre. Másodlagosan kérte a bírság mérséklését, továbbá alperes per költségeiben történő marasztalását.

A felperes keresete döntően háromirányú volt. Egyrészt az ügy érdemére kiható eljárási jogsértésként jelölte meg azt, hogy az alperes 2004 május 12. napján tartott helyszíni szemle során lényegében a Tptv.65/A. §.-a szerint minősülő eljárási cselekményeket végzett jogszabályi felhatalmazás hiányában. Előadta, hogy ugyan nem került sor a helyszínen az eljárás sérelmezésére, majd 3 napos kifogásolási határidőn belül sem kifogásolták az eljárást, de nyilvánvaló, hogy ez nem járhat azzal a következménnyel, hogy egy súlyos, az ügy érdemére kiható eljárási szabálysértés „jogszerűvé válik”, az az, hogy utóbb ne lenne kifogásolható. Mivel ezen jogellenes eljárási cselekmény során, jogellenesen jutott az alperes a cikkekben szereplő személyek adatainak birtokába, mely alapján megállapíthatta azt a tény a határozat 11.

pontjában, hogy az újságcikkekben szereplő személyekkel az interjúk a felperes tudtával és tevőleges magatartásával történtek, így jogellenesen beszerzett bizonyítékok alapján vonhatta le azt a következtetést, hogy a „Családi Kör” újság felperes reklámkiadványa, beleértve a cikkeket is. Amennyiben e jogsértésre figyelemmel e bizonyítékokat kizárjuk, akkor már nem tekinthető bizonyítottnak felperes és a „Családi Kör” című újság közti kapcsolatot. Ha pedig nem bizonyított, akkor a felperes csak a tényleges reklámokért felel, melyek tartalma- a felperes által csatolt táblázatos kimutatás adatai alapján/ 17. számú irat melléklete illetve F/19/1 alatti beadvány/ - nem állítanak gyógyhatást, ekként e tájékoztatások nem jogsértőek.

A felperesi érvelés másik iránya szerint az alperesnek - és így a bíróságnak sincs - hatásköre arra, hogy burkolt reklám tényállását megállapítsa, burkolt reklám tényét megállapítva azok tartalmát a Tpv.8.§.(2) bek. a.) pontja alapján értékelje. A Grtv.15.§.(1) és (3) bekezdésének együttes értelmezéséből következik, hogy a Grtv.6.§.-a szerint burkolt reklám tényállásával kapcsolatban a Fogyasztóvédelmi Főfelügyelőség járhat el, így kizárt burkolt reklám megállapítása és értékelése alperes által. Ha pedig így van, akkor önmagában a felperesi reklámok - a felperes által csatolt táblázatos kimutatás alapján - nem állítanak gyógyhatást, ekként nem jogsértőek. Összefoglalva alperes hatáskör hiányában járt el és ez megalapozza a határozat hatályon kívül helyezését.

A felperes emellett előadta, hogy az alperes megsértette tényállás tisztázási / Áe.26.§.(1) bek./ és indokolás kötelezettségét /Áe.43.§.(1) c./ pontja, mert nem győződött meg az állítások valóságtartalmáról, egyes termékek vonatkozásában a reklámállításokat nem is kifogásolta, és összevetés nélkül, lényegében nem indokolja meg, hogy azok miért alkalmasak a fogyasztók megtévesztésére. Különösen nem elfogadható alperes álláspontja azon termékek esetében, amikor a testsúly csökkenést elősegítő készítmények esetén a reklámoknak gyógyhatás állítását tulajdonítja. Általában is a jogszerű reklámozás nem azt jelenti, hogy csak a címkeszövegben használt szavakkal reklámozható egy termék.

A felperes a bíróság körében előadta, hogy az irreálisan magas, melynek kiszabása során a 2004 július 9-én kiadott bíróság kiszabásra vonatkozó Közleményének tervezetével ellentétesen járt el. A bírágkiszabás azért is jogsértő, mert a „Családi Kör” című újságban megjelent cikkeket is figyelembe vette. Az alperes 12 termék vonatkozásában marasztalta felperest, noha valójában csak 6 termék esetében kifogásolta a reklámot is, 6 termék esetében az újságcikkek tartalmára hivatkozott. Az alperes nem indokolta meg miért tért el korábbi gyakorlatától és miért szabott ki ilyen rendkívül súlyos bírságot, amely hasonló ügyekben példa nélkül a bírságmaximumot elérte.

Az alperes ellenkérelmében kérte felperes keresetének elutasítását és perköltségben való marasztalását, a határozatában foglaltakat mindenben fenntartotta, kitérve arra, hogy a helyszíni szemle jogszerűségét a 3 napos jogvesztő határidő leteltére figyelemmel már nem sérelmezheti.

A bíróság megállapította, hogy a felperes keresete nem alapos.

A bíróság először a kereseti kérelem helyszíni szemle jogszerűtlenségére hivatkozó érveit vizsgálta meg.

A tisztességtelen piaci magatartás és versenykorlátozás tilalmáról 1996 évi LVII törvény (Tpv.) 81. §-a szerint az ügyfél a vizsgálati eljárás szabálytalanságát a szabálytalannak tartott intézkedéstől számított három napon belül írásban kifogásolhatja. A kifogás figyelmen kívül hagyását a vizsgáló a jelentésben, az eljáró versenytanács az eljárást befejező határozatában köteles megindokolni.

Az alperes helyszíni szemle keretében a Tpv.65.§.(1) bekezdése alapján a gazdasági tevékenységgel kapcsolatos, akár üzleti titkot is tartalmazó iratokba betekinthez, követelheti az adathordozókon tárolt információ olvasható és másolható formában való megjelenítését, az ügyfélnél szemlét tarthat, bármely helyiségbe beléphet, ideértve járműveket vagy bármely üzleti tevékenységhez használt területet, továbbá szóban vagy írásban tájékoztatást kérhet, vagy más módon tájékozódhat. A (6) bekezdés szerint az információ rendelkezésre bocsátása nem tagadható meg. A Tpv.44.§. eltérő rendelkezése hiányában az Áe.31.§.(2) bekezdése alapján a helyszíni szemléről az ügyfelet értesíteni kell, kivéve ha az az eljárás eredményét veszélyeztetné. Ha a szemlét az ügyfél vagy az eljárás más résztvevője akadályozza, akkor a Tpv.61.§.(1) bek alapján az alperes bírságot szabhat ki. Ehhez képest a Tpv.65/A. §.-a alapján annyiban van több jogosítványa az alperesnek, hogy a főszabály szerinti előzetes értesítés kötelezettsége nem érvényesül, az alperes önhatalmúlag, akár az ügyfél vagy képviselőjének jelenlétének hiányában is felléphet a rendőrség közreműködésével, az az nem kell az ügyféltől kérnie az információkat illetve az azokat hordozó iratokat, adathordozókat stb., így meghatározott célból kutathat is az ügyfél helyiségeiben. Végül lényeges különbség, hogy az ügyfél vezető tisztségviselője vagy alkalmazottai magánlakásában is végezhet eljárási cselekményeket.

Mivel az ügyfél vagy alkalmazottai jelenléte - és tiltakozásának hiánya - mellett, üzleti célú helyiségben lefolytatott eljárási cselekmények esetén, rendkívül halvány az a határvonal, amely a két jogi lehetőséget elválasztja, ezért ezekben az esetekben különösen érvényes az Tpv.81.§.-ában megjelenő jogalkotói cél, hogy a tényállás kellő biztonsággal való megállapíthatósága érdekében lehetőleg nyomban, de legalábbis rövid határidőn belül (jelen esetben 3 nap) sérelmezze az ügyfél az általa esetleg jogsértőnek vélt eljárást. E határidő elmulasztása esetén az eseményeket követően az ilyen jellegű jogsérelmek igazolása hosszadalmas és bonyolult eljárást jelentene, és a legtöbb esetben nem is vezethet eredményre. A bíróság ezért azt az alperesi álláspontot osztotta, hogy a felperes 3 napos határidő leteltét követően, a helyszíni szemle jogszerűségét sem alperes eljárásban, sem a bírósági eljárásban nem vitathatta alappal. A bíróság megjegyzi, hogy a Tpv.81.§.-ában lévő szabályozás nyilvánvalóan funkció nélküli lenne, ha e határidőtől függetlenül bármikor vitatható lenne a vizsgáló eljárásnak szabályszerűsége. A bíróság ezért nem adott helyt felperes „feltételes” bizonyítási indítványának, hisz e körülmények utólagos igazolására jogi lehetőség nem volt, de azonnali vitatás hiányában értékelhető eredmény sem volt várható.

Mindebből következik, hogy az alperes által helyszíni szemlén megszerzett adatok az alperes eljárásában teljes egészében felhasználhatók voltak, beleértve a „Családi Kör” című lapban szereplő személyek adatait is. Ebből következik, hogy az alperes azokat alappal használta fel, és a bíróság is ítéletének meghozatala során, az ezen adatok által megállapított- egyébként felperes által érdemben nem vitatott - tényeket az ítéleti tényállás alapjává tette, amelyből a jogi indokolás körében is következtetéseket vont le.

E következtetés pedig az, hogy a „Családi Kör” című lap tartalma teljes egészében felperes termékeikről való tájékoztatásnak minősül, az felperes reklámkiadványa. Az újságcikkek vonatkozásában e tényt bizonyítja különösen az a felperes által érdemben nem vitatott két alperesi megállapítás, hogy egyrészt felperes közreműködésével került sor a cikkekben szereplő interjúkra, másrészt a tényleges reklámokért a felperes a szokásos piaci ár többszörösét fizette az újság kiadójának. E két tényből önmagában okszerűen vonható le az a következtetés, hogy a „Családi Kör” című reklámkiadványban megjelent újságcikkek tartalmának meghatározását felperes befolyásolhatta, azok kialakításában aktívan részt vett, az az azok tartalmáért felelős. Az ezt erősítő egyéb alperesi határozatban kifejtett érvekkel a bíróság azokra csak visszautalva mindenben egyetért. Ebből következik, hogy szemben az alperesi határozatban többször hivatkozott korábbi versenyfelügyelete ügyekre és bírósági eljárásokban megállapítottakkal,

jelen esetben nem csak az volt megállapítható, hogy felperesnek finanszírozási vonalon ráhatása volt az újságcikkek elhelyezésére, ekként ez a bírságot súlyosító körülményként jöhet szóba, hanem alperes jelen esetben a jogsértés megállapítása során is értékelhette az újságcikkek tartalmát is.

A felperes érvelése szerint azonban az újságcikkek tartalmáért - ha felelős is lenne - az burkolt reklámnak minősülne, a burkolt reklám tényének megállapítására ekként annak értékelésére is az alperes nem jogosult, kizárólag a Fogyasztóvédelmi Főfelügyelőség. A bíróság egyetért abban felperessel, hogy az alperes a Grtv. felperes által is idézett rendelkezései alapján nem állapíthatja meg egy felperesi tájékoztatásról, hogy az burkolt reklám és ekként a tájékoztatás burkolt reklám jellegére figyelemmel nem állapíthat meg jogsértést és nem alkalmazhat szankciót. Ugyanakkor az alperes nincs elzárva attól, hogy a felperes tájékoztatását abból a szempontból vizsgálja, hogy az a fogyasztókat megtéveszti-e.

Mivel jelen esetben az újságcikkek felperes tájékoztatásának minősülnek, ezért azok megtévesztő volta vizsgálható volt. Kétségtelen tény, hogy alperes a megtévesztést nem állapíthatja meg azon az alapon, hogy a tájékoztatás burkolt reklám jellege tévesztette meg a fogyasztókat, de értékelheti, hogy azok az adott termék lényeges tulajdonsága vonatkozásában valótlan tény állítanak-e, vagy valós tény hamis színben tüntetnek-e fel. Összefoglalva: egy burkolt reklám állíthat a reklámozott termékről valós tényeket, ilyenkor az alperes nem léphet fel, a fogyasztóvédelmi felügyelőségek hatásköre állapítható meg. Egy burkolt reklám egyben valótlan tényeket állíthat, vagy valós tényeket hamis színben tüntethet fel, ilyenkor mind a fogyasztóvédelmi felügyelőségek a burkolt reklám miatt, mind az alperes a megtévesztés miatt felléphet. Ez a különbségtétel egyébként rendszertanilag is megjelenik a Grtv.6.§.(1) bek. és 7.§(1) bek. elkülönülő rendelkezéseiben.

Mindebből következik, hogy az alperesnek volt hatásköre értékelni azt, hogy a felperes tájékoztatásának minősülő újságcikkek a fogyasztókat megtévesztik-e. Megjegyezi a bíróság, hogy a határozat indokolásában a Tpv.10. §-ának megsértése is megállapításra került, mégpedig tartalmilag arra figyelemmel, hogy egyébként fogyasztók által fel nem ismerhető (burkolt) reklámozás is történt (alperesi határozat 68-70. pont}. A felperes azonban keresetlevelében - számos jogszabályhely megjelölés ellenére - a Tpv.10.§.-ába ütközés megállapítását nem sérelmezte, ezért a bíróság a kereseti kérelemhez kötöttség okán e körben az alperesi határozat indokolását nem pontosíthatta, illetve azt sem értékelhette, hogy a Tpv.10.§.-át jogszerűen alkalmazta-e az alperes.

A felperes vitatta azt, hogy az alperes a tényállást tisztázta volna, figyelemmel arra is, hogy a tudományos igazoltság tényét vizsgálnia kellett volna. Emellett vitatta azt is, hogy értékelte volna a konkrét szövegeket, azaz kellően megindokolta volna határozatát.

A bíróság előjáróban rámutat arra, hogy a felperes ezen érveit mindvégig azt feltételezve terjesztette elő - és ezt tükrözi a táblázatos kimutatása is -, hogy kizárólag a reklám állítások és nem a felperesi tájékoztatás egésze az, amit alperes értékelhetett. Felperes keresetében nem állította, hogy a felperesi tájékoztatás egésze ne lenne jogsértő, kizárólag arra hivatkozott, hogy maguk a reklámok nem jogsértőek. A bíróság azonban ezen felperesi megközelítéssel szemben foglalt állást, így a részletes és konkrét vitatása eleve nem lehetett eredményes.

A bíróság ezért elsősorban felperes e körben előadott jogi érveléseit vizsgálta. A felperes azt nem vitatta, hogy 2004 május 1-ét követő jogi szabályozás alapján nem volt módja akár tudományosan igazolt gyógyhatást is tulajdonítani termékeinek, ekként csak a május 1-e előtt releváns szabályozás részletes elemzése alapján mutatja be a bíróság azt, hogy alperes helyesen járt el akkor, amikor az állítások tudományosan igazolt voltát saját eljárásban - külön - nem vizsgálta.

A Tpv. 8. § (1) bek. első mondata szerint tilos a gazdasági versenyben a fogyasztókat megtéveszteni.

Ugyanezen szakasz (2) bek. 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 tény vagy valós tény megtévesztésre alkalmas módon állítanak, az árut megtévesztésre alkalmas árujelzővel látják el, vagy az áru lényeges tulajdonságairól bármilyen más, megtévesztésre alkalmas tájékoztatást adnak.”

A Tpv. 9. §-a szerint a használt kifejezés a mindennapi életben, illetve a szakmában általánosan elfogadott jelentése az irányadó annak megállapításánál, hogy a tájékoztatás a fogyasztók megtévesztésére alkalmas-e.

A felperesi perbeli termékek nem vitatottan különleges táplálkozási igényt kielégítő élelmiszerek, étrendkiegészítők - egy esetben funkcionális termék - voltak.

A 2004. május 1-e előtt hatályos élelmiszerekről szóló 1995. évi XC. törvény (továbbiakban Ét.) 6. § (1) bek. szerint: a különleges táplálkozási igényeket kielégítő élelmiszer és az új élelmiszer kizárólag engedéllyel állítható elő és hozható forgalomba. A (2) bekezdés szerint az engedélyező hatóság az OÉTI.

Ét. 18. § (1) bek. szerint: „A belföldi forgalomba kerülő élelmiszer csomagolásán jól olvashatóan, magyar nyelven, közérthető módon kell feltüntetni a fogyasztók tájékoztatásához és az ellenőrzéshez szükséges jelöléseket.

(2) Jelölésnek minősülnek az adott élelmiszere vonatkozó szavak, számok, védjegyek, képek, ábrák és jelek, amelyeket az élelmiszer csomagolásán, címkéjén, gyűrűjén, fémrészén, gyűjtőcsomagolásán helyeznek el.”

Az Ét. 19. § -a meghatározza, hogy mely körülmények jelölése kötelező, és a (3) bekezdés b.) pontja pedig rögzíti, hogy a jelölésnek olyannak kell lennie, amely nem vezet félre a fogyasztót, ezért nem állíthatja vagy sugallhatja, hogy az élelmiszer megelőz, kezel, gyógyít valamilyen betegséget, ha a tudományos ismeretek szerint ilyen tulajdonságokkal nem rendelkezik.

Ét. 20. §-a értelmében az élelmiszerek reklámozása során szolgáltatott vagy sugallt információknak összhangban kell lenniük a 19. §-ban foglaltakkal.

Az Ét. 2. § 17.) pontja kimondja továbbá, hogy különleges táplálkozási igényeket kielégítő élelmiszer olyan élelmiszer, amely speciális összetétele, illetőleg különleges gyártási eljárása miatt különbözik az általános fogyasztásra használt élelmiszerektől, ezáltal olyan személyek igényeit elégíti ki, akik emésztésük, anyagcseréjük, fiziológiai állapotuk és életkoruk miatt az általánostól eltérő élelmiszert igényelnek.

Ezt a definíciót tovább részletezi az Ét. végrehajtási rendelete, az 1/1996. (I. 9.) FM-NM-IKM együttes rendelet (továbbiakban Vhr.) 8. számú mellékletének II: pontjában foglaltak amely szerint:

1. Étrend-kiegészítő készítmények

Az étrend-kiegészítő készítmények vitaminokat vagy ásványi anyagokat, vagy természetes antioxidánsokat tartalmaznak külön-külön, vagy kombináltan, és megjelenésük eltér a

hagyományos élelmiszereketől, például kapszulába zárt vagy tablettázott vitamin, ásványi anyag stb. A készítmények lehetőséget adnak az étrendből hiányzó nutritív anyagok pótlására.

2. Funkcionális készítmények

A funkcionális készítmények a hagyományos élelmiszerekben előforduló, nem létfontosságú (nem esszenciális) anyagokat természetes forrásból izolált vagy dúsított formában tartalmazzák és megjelenésük eltér a hagyományos élelmiszereketől, például kapszula, tableta. A hagyományos felhasználás mellett nincs káros mellékhatásuk és az egészségre gyakorolt jótékony hatásuk tudományosan igazolt. Nem tartalmazhatnak a fogyasztók egészségét veszélyeztető anyagokat és fogyasztásuk élettani szempontból nem lehet hátrányos.

Továbbá a Vhr. 13. § (1) bek. értelmében:” A különleges táplálkozási igényt kielégítő élelmiszer előállítására és/vagy forgalomba hozatala iránti kérelmet a rendelet 10. számú melléklete szerint az OÉTI-nek kell benyújtani. Az eljárás díjköteles.

A Vhr. 10. számú melléklete pedig rögzíti, hogy be kell nyújtani import élelmiszer esetén az élelmiszer magyar nyelvű címketervét, összetételét, minőségi jellemzőit, esetleges besorolását, minősítését az előállító országban.

Funkcionális készítmények esetében pedig a következőket is csatolni kell:

1. Az élelmiszer rendeltetésének leírását.
2. Az élelmiszer várható hatásait, ismert mellékhatásait dokumentáló tudományos szakirodalmat, szakhatósági véleményt stb.

A fenti Ét és annak végrehajtási rendeletéből következően a perbeli különleges táplálkozási igényt kielégítő élelmiszerek olyan engedélyköteles termékek, melyek engedélyezése során az engedélyező hatóság (OÉTI) pontosan beazonosítja mindazon terméket jellemző lényeges tulajdonságokat, melyek az adott termékeknek tulajdoníthatók. Ez a benyújtott címketerv engedélyezésével a termék címkéjén meghatározásra kerül, és a reklámállítások megfogalmazása esetén a felperesnek ezért ebből kellett kiindulnia.

A fenti jogszabályhelyek rögzített definíciókból az is következik, hogy a perbeli termékek kizárólag egészségvédő hatással rendelkezhetnek, mely egy a szervezetre gyakorolt általános kedvező hatásként értelmezhetők, de sohasem gyógyhatásként. Abban az esetben, ha egy termékhez gyógyhatás kapcsolódik, akkor azt már nem az OÉTI, hanem az OGYI engedélyezi gyógyszerként, vagy gyógyhatású készítményként.

Ez az engedélyező hatóságok közötti hatásköri elhatárolás pedig egyértelműen rámutat arra, hogy az alperesi versenyhatóságnak a perbeli OÉTI által engedélyezett termékek körében azt a kérdést már nem kellett vizsgálnia, hogy konkrétan gyógyhatás kiváltására alkalmasak lehetnek-e az adott termékek. Megítélnie mindössze azt kellett, hogy a felperes által alkalmazott reklámállítások a Tpv. 9. §-ára figyelemmel gyógyhatás képzetét keltették-e az átlagos, racionálisan döntő fogyasztóban, avagy nem.

A felperes vitatása döntően azon alapult, ahogy az az általa készített táblázatos kimutatásból is látható, hogy az alperes egyetlen határozati állítását sem bizonyította, így megsértette az Áe. 26. §-át és Áe. 43. § (1) c.) pontját. A bíróság álláspontja ugyanakkor ezzel szemben az, hogy az alperes helyesen és jogszerűen járt el akkor, amikor a perbeli termékek vizsgálatára nem terjesztette ki a tényállás tisztázását abban a vonatkozásban, hogy azoknak gyógyító hatás tulajdonítható-e. Ugyanis ez már egy másik hatósági eljárásban eldöntött, ezért tényként kezelt megállapítás, hogy gyógyhatás kiváltására a felperesi termékek alkalmatlanok.

Ehhez képest nem sértette meg alperes tényállás tisztázási és indokolási kötelezettségét akkor, amikor a termékek engedélyezett címkeszövegét vetette össze a hirdetésekben és termékismertetőben megfogalmazott állításokkal és csak a Tpv.9.§-a körében vizsgálódott.

A bíróság álláspontja szerint az alperes helyesen állapította meg, hogy a felperes által reklámjaiban használt kifejezések mindennapi életben, általános elfogadott értelme szerint azt a képzetet keltették a fogyasztókban, hogy azok gyógyhatás kiváltására alkalmasak.

A bíróság leszögezi, hogy minden olyan reklámállítás, amely az adott élelmiszernek egészségi állapotban történő drasztikus (gyors és döntő) változást ígér, olyan tulajdonságokat társít az adott élelmiszerhez, amely hatások csak gyógyszertől várható. A bíróság úgy találta, hogy a jelen ítéleti tényállásban felsorolt állítások mindegyik termék vonatkozásában részben kisebb (Bio-Karnitin), döntő többségében azonban jelentős mértékben olyan drasztikus hatást sugalltak, amely már gyógyhatás hamis látszatát keltette.

Felperes vitatta azt is, hogy a „fogyókúrás” termékek esetében egyáltalán fogalmilag beszélhetünk-e gyógyhatásról. A bíróság álláspontja e körben az, hogy az elhízás és ennek kezelése köztudomásúan olyan népbetegség, amelynek súlyosabb esetei az egészségügyi intézményekben erre létrehozott osztályokon kezelt betegség. Mivel felperes reklámjai nem a kissé „molett” vagy „csekély mértékben túlsúlyos” fogyasztókat célozták, mivel drasztikus mértékű és rendkívül gyors fogyást helyeztek kilátásba, ezért azok minden kétséget kizáróan a súlyos és így betegségben szenvedő fogyasztókra gyakorolt elsősorban hatást, és ezzel a gyógyhatás hamis látszatának keltése, ezekben az esetekben is megvalósult.

Ami az ítéleti (és alperesi határozat) tényállásban ismertetett és vizsgált állításokat illeti, a bíróság azokra visszautalva - csak megjegyzés szintjén, figyelemmel a kereseti kérelemhez kötöttségre is - a következőkre mutat rá. A „Családi Kör” című reklámkiadvány 1/2004. és 2/2004. számában megjelent tájékoztatások a két reklámkiadvány az OÉTI által jóváhagyott címtervekben foglaltakat meghaladó hatást, gyógyhatást tulajdonít a „Bio-C.L.A.1000”, a „Bio-Karnitin”, a „Bio-Króm”, a „Bio-Rost”, a „Bio-Slim”, a „Bio-Glukozamin 400”, a „Bio-C-Cink”, a „Bio-Quinone Q10”, a „BioSlim”, a „Bio-Marine Plus” a „Bio-Karotin+E”, a „Bio-Szelénium 50” és a „Bio-Magnézium” elnevezésű „Pharma Nord” termékeknek.

A „Bio-C.L.A.1000” elnevezésű termék esetében van utalás arra, hogy a készítményt más diétás módszerekkel együtt kell alkalmazni, mint a diétás étrend vagy sporttevékenység, illetve utalás van arra is, hogy a riportban szereplő a készítmény szedése mellett sportol is, ugyanakkor a tájékoztatás azt is magában foglalja, hogy a huzamos ideig CLA-tartalmú táplálék-kiegészítő szedők szervezetükből átlagosan 10% zsírt veszítenek, sportolás nélkül, s a rendszeres testmozgás szerepe csak az, hogy ez az arány magasabb legyen.

A „Bio-C.L.A.1000”, „Bio-Króm”, „Bio-Rost”, „Bio-Slim” esetében adott tájékoztatások a fogyasztókban olyan érzetet kívántak kelteni, ami szerint a termékek megvásárlása és fogyasztása az, amely alapvetően előidézi a kívánt testsúlycsökkenést (lásd ítéleti tényállásban rögzítettek).

A Bio-Karnitin esetében az aktív testmozgás mellett ígért fogyókúrás hatás ugyan határesetnek tekinthető ebből a szempontból, itt a bíróság a címkeszöveg és a „Családi Kör” 1/2004 szám 9. oldalán megjelent állítások közti halvány kapcsolatra tekintettel látta - ugyan csekély fokban - de megtévesztőnek a szövegezést.

Az alperes által beszerzett OGYI vélemény, mint értelmezést segítő bizonyíték alapján, szintén arra lehet következtetni, hogy a szövegezés fogyasztókat megtévesztő volt. Így:

- a „Bio-Quinone Q 10” elnevezésű termék esetében: szedésétől átütő eredmény (fiatalos érzés; életerő megtartása) nem várható,
- a „Bio-Marine Plus” elnevezésű termék esetében: a kapszula halolaj tartalma olyan csekély mértékű, amely csak arra elegendő, hogy idősebb korban, zsírfelszívódási zavarok esetén elősegítse a biológiailag aktív anyagok, vitaminok felszívódását ,
- a „Bio-Szelénium 50” elnevezésű termék esetében: a szelénre vonatkozó ismertetések túlmutatnak az OÉTI által engedélyezett címkeszövegen és kizárólag a gyógyszereknek megengedett indikációkat tartalmaznak,
- a „Bio-Karotin+E” elnevezésű termék esetében: azt sugallja, hogy a béta-karotin szedésével megakadályozható a leégés, továbbá az UVB sugárzás (a bőr idő előtti elöregedését okozóhatása, így fennállhat annak a veszélye, hogy a fogyasztó napozáskor mellőzi a szükséges óvatossági szabályokat és ezzel súlyos egészségkárosodást szenvedhet.
- a „Bio-Króm” elnevezésű termék esetében: a várható hatáznál kedvezőbb ígéret,
- a „Bio-rost” elnevezésű termék esetében: az étrendkiegészítő szedése nem pótolja a helyes táplálkozást,
- a „Bio-Slim”-mel könnyű tartósan megőrizni az elért eredményt”, mivel a testtömeg a diétás étrend avagy valamilyen ajánlott sporttevékenység következtében csökken.

A bíróság egyetértett az alperes azon értékelésével, mely szerint a „Bio-Glukozamin 400” elnevezésű funkcionális készítmény esetében különösen erőteljesen jelentek meg azok a közlések, amelyek egyértelműen gyógyhatást tulajdonítanak a terméknek, meghaladják az egészségmegőrzési rendeltetést és annak egészség helyreállító hatást tulajdonítanak.

A „Bio-C Cink” elnevezésű termék esetében ugyancsak az állapítható meg, hogy a termékre vonatkozó tájékoztatás a készítménynek megfázást megelőző, illetve gyógyító hatást tulajdonít („gyors és megbízható módszer téltre, hogy ne legyünk „takonypócok”, „igazoltan védő hatással van a közönséges megfázások esetében”, „megfázás esetén cinkkel jelentősen csökkenthetjük a betegség időtartamát” stb.).

A „Bio-Magnézium” elnevezésű termék hatóanyagáról a „Családi Kör” 1/2004. számában megjelent - „Bio Magnézium” termék népszerűsítését szolgáló - a tájékoztatás annak ugyancsak gyógyhatást tulajdonít, azt az üzenetet fogalmazva meg, klinikai depresszió esetén gyógyhatással bír („Simon Ilona állapotában a magnézium tartalmú készítmény alapvető változást eredményezett”), illetőleg közli, hogy „szakértők véleménye szerint szerepe lehet az emlékek elraktározásában is.”

A bíróság a bírság mértékét nem találta eltúlzottnak, mivel intenzív reklámozási gyakorlatról volt szó, mely nem vitásan az üzletpolitika részévé vált, és ezt a jelentős reklámköltség is igazolta, továbbá felperes egyértelműen kiszolgáltattott, „fogva tartott”, érzékeny fogyasztókat célzott meg. Emellett nyilvánvalóan értékelni kellett azt a tény is, hogy a korábbi elmarasztaló jogerős határozatokból felperes nem azt a következtetést vonta le, hogy a „Családi Kör” reklámkiadványhoz kapcsolható reklámozási gyakorlatától tartózkodjon, hanem megkísérelte azok olyan formán történő átalakítását, hogy a reklámok ne közvetlenül a szintén felperes tájékoztatásának minősülő interjúk és cikkek közelébe helyezkedjen el. Ennek célja nyilvánvalóan az volt, hogy a korábbi alperesi határozatok nem tudták- kellő bizonyíték hiányában - megállapítani azt, hogy az újságcikkek közvetlenül felperes tájékoztatásai lennének, csak azt, hogy az elhelyezésre volt felperesnek befolyása. Jelen esetben azonban az alperes kellően igazolta azt is, hogy a reklámkiadvány egész tartalma felperes tájékoztatásának minősül. Mindebből az a következtetés levonható, hogy felperes tudatosan és szándékosan igyekezett olyan magatartást tanúsítani, melynek kapcsán tudhatta azt a korábbi ügyek tapasztalatai alapján, hogy azok - bizonyíthatóság esetén- jogsértőnek minősülnek. Ez tehát mind a jogsértés súlya,

mind a jogsértés ismétlődő jellege körében értékelésre kerülhetett. A bíróság végül megjegyzi, hogy a bírság mérlegelése során az sem volt figyelmen kívül hagyható, hogy a cég nettó árbevételének 10%-a (mint bírságmaximum) nem lehetett a mérlegelés kiindulási alapja jelen esetben, figyelemmel az anyavállalat és felperes közti sajátos „munkamegosztásra” melynek során a jogsértésből elért bevétel nem a felperesnél jelentkezett. Ezért felperes azon érvelése, hogy a bírságmaximumhoz képest ilyen típusú ügyekben az ilyen magas bírság kiszabása nem gyakorlat, nem volt figyelembe vehető, hisz más ügyek gyakorlata jelen üggyel a fentiek miatt nem összevethető.

Mindezekre tekintettel a bíróság a felperes keresetét a Pp. 339. § (1) bek alapján elutasította.

A bíróság a perköltség és az illeték viseléséről a Pp.78.§ (1) bekezdése, a 6/1986 (VI.26.) IM. rendelet 13.§ (2) bek. alapján, a perköltség mértékéről a 32/2003 (VIII.22.) IM.r.3.§ (3) bek. alapján rendelkezett, az illeték mértékről pedig az Itv. 43.§ (3) bek. alapján döntött.

Budapest, 2007. április 24.

Jogerős: 2007. június 7.