

**Fővárosi Ítéltábla**  
**2. Kf. 27. 540/2008/5, szám**

**A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN!**

A Fővárosi Ítéltábla a PANNON GSM Távközlési Zrt. (Budaörs) felperesnek a Gazdasági Versenyhivatal (Budapest, Alkotmány utca 5., hiv. szám: Vj-120/2006.) alperes ellen versenyügyben hozott közigazgatási határozat felülvizsgálata iránt indult perében a Fővárosi Bíróság 2008. évi június hó 9. napján kelt 11.K.31.219/2007/6. számú ítélete ellen a felperes által 7. sorszám alatt előterjesztett fellebbezés folytán az alulírott helyen 2009. évi március hó 25. napján megtartott nyilvános tárgyalás alapján - meghozta a következő

ítéletet:

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

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

Ez ellen az ítélet ellen további fellebbezésnek nincs helye.

## Indokolás

A felperes jelentős piaci erővel bíró szolgáltatóként mobil rádiótelefon, internet hozzáférési, bérelt vonali, adathálózati és egyéb kommunikációs szolgáltatásokat nyújt, valamint mobil telefonok és tartozékok értékesítésével foglalkozik.

A felperes "djuice kártyás+" tarifacsomagját integrált kommunikációs kampány keretében - tv reklám, mozi reklám, internetes bannerek, nyomtatott sajtó, óriásplakát, citylight, freecard, eladóhelyi reklámok, direkt marketing eszközként leporelló és pizzadoboz - népszerűsítette.

Az alperes annak vizsgálatára indított versenyfelügyeleti eljárást, hogy a felperes ezen kommunikációs kampányával megsértette-e a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban Tpv.) III. fejezetének rendelkezéseit.

Az alperes vizsgálata eredményeként a 2007. január 23. napján kelt Vj-120/2006/22. számú határozatában megállapította, hogy a felperes 2006. május 2. és 28. között a fogyasztók megtévesztésére alkalmas magatartást tanúsított, amikor a "djuice kártyás+" tarifa csomagját a "17 Ft/perc" és a "+havi 20 SMS ajándékba"; valamint "+havi 20 ingyen SMS" szlogenekkel népszerűsítette, mert termékéről nem, vagy nem megfelelő módon adott tájékoztatást, amivel megsértette a Tpv. 8.§-ának (2) bekezdés a) pontjában foglaltakat. Ezért a felperest 40.000.000 forint bírság megfizetésére kötelezte. Indokolása szerint a telefonálás egy percre jutó költségére és az SMS-ek ingyenességére vonatkozó reklámállítások objektíve nem igazak, mert a fogyasztónak költségei, havidíj (490 Ft) és csomagár (5.900 Ft) merültek fel a "djuice kártyás+" tarifacsomag használatával. A 17 forintos egy percre jutó költség és a 20 db SMS külön díj felszámítása nélkül való elküldésének lehetősége csak akkor állnak

fenn, ha a fogyasztónak nem kellene a 490 forint havidíjat megfizetnie. A 17 forint nem egy perc telefonálás teljes költségét jelenti, mert arra még rárakódik valami a csomag árából. Ez a többletköltség relatívan kicsi akkor, ha a fogyasztó sokat telefonál, de nem elhanyagolható, ha az adott hónapban keveset beszél. A fogyasztó a havidíj megfizetésével valamivel többet fizet, mint 20 SMS ára, tehát nem ajándékként vagy ingyenes szolgáltatásként kapja azt. A meghirdetett első három hónapos ingyenességet követően a mindenképpen megfizetendő havidíj fejében jogosult csak az előfizető a 20 db SMS külön fizetés nélküli igénybevételére, így aki nem küld SMS-eket, annak az "ajándék" sokkal terhesebb, mintha az SMS teljes árát meg kellene fizetnie. A jogsértés tényét e körülményre tekintettel a 4. hónapot követően már megtévesztésre alkalmasnak találta a Versenytanács, azonban ezen magatartások miatt nem szabott ki bírságot. Az alperes rögzítette, hogy a "djuice kártyás+" tarifacsomagnál a 17 forintos percdíj csak három feltétel egyidejű teljesülésével érvényesül: csúcsidőn kívüli (hétköznap 16-6 között, valamint hétvégén), továbbá belföldi és csak mobil hálózatba irányuló hívások esetén. A Versenytanács a határozata 89. pontjában részletezve elemezte azokat reklámokat (leporelló, mozi reklám, óriásplakát, eladóhelyi reklám, pizza doboz, tv reklám), amelyeket hiányos tartalmúnak minősített. Mivel ezek a reklámozott szolgáltatás ellenértékével, vagy a szolgáltatás valamely lényeges tulajdonságával kapcsolatos, összefüggő információ-halmazból egyes elemeket közöltek, miközben másokat mellőztek, vagy oly módon kommunikáltak, hogy az nem volt észlelhető a reklám címzettjei számára, az alperes jogsértőnek ítélte ezeket, mert (azokból) nem derült ki, hogy csak három feltétel egyidejű fennállása esetén lehet a kedvező percdíjat igénybe venni. Megállapította, hogy e magatartás alkalmas volt a fogyasztók megtévesztésére, amiért bírságot szabott ki. A bírság összegének meghatározásánál a súlyosító és enyhítő körülményeket részletezve felsorolta, összevetve a jogsértés körében tett megállapításaival.

A felperes elsődlegesen az alperesi határozat megváltoztatásával a versenyfelügyeleti eljárás jogsértő magatartás hiányában történő megszüntetését, másodlagosan a bírság mellőzését kérte. Részben megismételte a versenyfelügyeleti eljárásban előadottakat, kiemelve, hogy az alperes döntése nem felel meg a 2005/29/EK Irányelv előírásainak (a továbbiakban: Irányelv). Hangsúlyozta, hogy a vállalkozások általa piacon használt erőteljesebb és agresszívebb marketing stratégia ,miatt a fogyasztói tolerancia-szint megemelkedése mellett a fogyasztók nem tekinthetők egy kiszolgáltatott vásárlói körnek, hanem ésszerűen, tudatosan, megfontoltan és szabad akaratukból cselekvő fogyasztóknak kell őket tekinteni. A tárgyban kommunikáció célcsoportja a 18-25. év közötti fiatal korosztály, amely rendszeresen, célzottan és tudatosan használja a mobil szolgáltatásokat. Ezen célcsoport esetében a szlenges tájékoztatás is megengedett, sőt kívánatos elvárás. Kizárt az elhallgatással megvalósuló jogsértés megvalósítása, mivel ezen fogyasztói csoport maga sem várja el, hogy olyan részletekről informálják, amelyeket már ismer, illetőleg amelyekről tájékoztatást kaphat más forrásokból. Figyelemfelhívó reklámjaiban a mobilhálózat és a belföldi mobilhálózat egymásnak megfeleltethető kifejezések, mivel jelentésük ugyanaz, így a kedvező percdíjnak nem három, hanem csak két feltétele van, egyrészt a korlátozott időtartam (csúcsidőn kívül és hétvégén), másrészt a mobilhálózaton belüli hívás (kizárva a vezetékes hálózatokat). Ezen értelmezési módot elfogadva az alperes által kifogásolt reklámok nem voltak hiányos tartalmúak, ezért nem állapítható meg a fogyasztók megtévesztésére való alkalmasság. Hangsúlyozta, hogy a havidíj a kedvező percdíjra vonatkozó szolgáltatással történő csúcsidőn kívüli korlátlan rendelkezésre állás ellenértéke, ezért a 20 db SMS ingyenes. Így az alperes nem megfelelően, hanem eltorzítva értékelt a vizsgált szolgáltatás sajátosságait. Utalt a Vj-6/2004. számú alperesi döntésre azzal, hogy abban a Versenytanács elvi élel szögezte le azt, hogy a reklámtól nem várható el, hogy az összes lényeges tulajdonságról számot adjon, ha egyébként a fogyasztó megalapozott döntéséhez szükséges piaci ismeretet biztosítja. A

részletes tájékoztatást a termékkel kapcsolatban a fogyasztók más csatornákon keresztül megkaphatták pl.: bemutatótermék, infóvonal stb. Állítása szerint a reklámozáskor kellő körültekintéssel, az irányadó jogszabályok betartásával, jóhiszeműen járt el és jogsértést nem követett el. Ennek hiányában pedig a bírság kiszabása megalapozatlan. Ezt meghaladóan a bírság mértékének meghatározása is jogellenes volt, mert az alperes nem vizsgálta a versenyhez fűződő érdek veszélyeztetésének mértékét. Fogyasztói panasz hiányában az érintett kör nem volt jelentős, a jogsérelem súlyát az alperes eltúlozta és figyelmen kívül hagyta az egyre inkább agresszív reklámpiac sajátosságait.

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

Az elsőfokú bíróság ítéletével a felperes keresetét a Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: Pp.) 339.§-ának (1) bekezdése alapján elutasította. Az alperessel egyezően megállapította, hogy a felperes a versenyhatóság által kifogásolt tájékoztatásaival megsértette a Tpv. 8.§-ának (2) bekezdés a) pontjában foglalt rendelkezéseket. Kiemelte, hogy amennyiben a felperes a terméke lényeges tulajdonságának közlésébe bocsátkozik (ellenérték), ezt úgy köteles megtenni, hogy a fogyasztók az egymással összefüggő és elválaszthatatlan tényezőket (kedvező percdíj elérésének együttes három feltétele) egyidejűleg a reklámokból megismerhessék. A felperesi tájékoztatások nem tettek eleget e követelményeknek, mivel sem a telefonálás kedvező percenkénti költségére, sem az SMS-ek abszolút ingyenességére vonatkozó állítások és azok kommunikálása nem felelt meg a valóságnak. Ezért alkalmas volt a fogyasztók megtévesztésére. A felperest a felelősség alól nem mentesíti, hogy nem volt a tájékoztatásával kapcsolatos fogyasztói panasz, továbbá hogy a :fogyasztók más csatornákat felhasználva többletinformációhoz juthattak, mivel a

jogsérelem az információ közreadásával befejeződik. Nem találta alaposnak a korábbi versenyfelügyeleti eljárásban hozott döntésre való felperesi hivatkozást, továbbá az Irányelvvel kapcsolatos érvelést, valamint azt az állítást, hogy tájékoztatásai figyelemfelhívó reklámok voltak. A bíróság kiszabást okszerűnek ítélte meg azzal, hogy a kifogásolt reklámok alkalmasak voltak a fogyasztói döntések befolyásolására, amelyet megalapozottan állapított meg a versenyhatóság. Ennek ellenkezőjét a felperes nem bizonyította, így erre alapítotlan a bíróság alól nem mentesülhet. Ezen túlmenően nem tárt a bíróság elé olyan tényeket, avagy körülményeket, amelyek azt támasztanák alá, hogy az alperes mérlegelése kirívóan okszerűtlen lett volna.

A felperes fellebbezésében kereseti kérelmének megfelelően az elsőfokú bíróság ítéletének megváltoztatását kérte. Fellebbezésében az elsőfokú eljárásban kifejtett jogi érveit ismételte meg, mind a jogsértés, mind a bíróság kiszabása körében. Állította, hogy magatartása nem sértette a Tpv. 8.§-ának (2) bekezdésében foglaltakat, vagy más az eljárás szempontjából releváns jogszabályi rendelkezéseket. Tájékoztatása megfelelő volt, kommunikációjával a fogyasztókat nem tévesztette meg, magatartása nem volt tisztességtelen. Hangsúlyozta, hogy a Versenytanács téves következtetéseket vont le a feltárt tényekből, ezért a megalapozatlan határozatot helybenhagyó ítélet jogszabálysértő.

Az alperes ellenkérelmében az elsőfokú ítélet helybenhagyását kérte. Kiemelte, hogy a felperesnek az elsőfokú ítélet jogellenességét kellett volna feltárnia fellebbezésében, azonban csak a keresetében foglaltakat ismételte meg a sérelmezett versenytanácsi határozattal összefüggően.

Az alperes fellebbezése nem alapos.

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 253. §-ának (3) bekezdése szerinti terjedelemben, az előterjesztett fellebbezés és ellenkérelem korlátai között bírálta felül.

Ennek során megállapította, hogy az elsőfokú bíróság a Pp. 206.§-ában foglaltaknak megfelelően a rendelkezésre álló peradatok alapján a tényállást helyesen rögzítette, az abból levont jogi következtetése minden tekintetben helytálló volt. A felperes fellebbezésében (a kereseti kérelmében már előadottakat meghaladóan) az elsőfokú bíróság részéről teljeskörűen értékeltéken túl olyan érveket felsorakoztatni nem tudott, amelyek az elsőfokú ítélet hatályon kívül helyezését vagy megváltoztatását eredményezhették volna.

A Tpv. III. fejezete a fogyasztók megtévesztésére alkalmas magatartások tilalmazásával a gazdasági versenyt oly módon óvja, hogy nem engedi tisztességtelenül befolyásolni a fogyasztói döntési mechanizmusokat. Valamennyi marketing kommunikáció során a vállalkozás felelőssége (reklámozóként), hogy a reklám terjedelme között meghatározza a fogyasztó számára a döntés meghozatalához elengedhetetlenül szükséges minimális információk körét, jellegét, azok megjelenítési formáját. A felperes a reklámkampányának kifogásolt kommunikációiban nem, vagy nem teljeskörű tájékoztatást adott a kedvező percdíj elérhetőségének feltételeire, valamint a reklámozott tarifacsomagnál igénybe vehető SMS-ekre vonatkozó állítások tekintetében, ugyanis a megjelenítést és a szövegezést figyelembe véve nem megfelelően - hiányosan, nehezen észlelhetően - közölte a meghatározó és a fogyasztói döntést befolyásoló tényezőket. Nem teljesült az az alapvető elvárás, hogy a tájékoztatás lényeges és fő üzenetét körültekintően fogalmazza meg, és a hangsúlyosan kommunikált elemek észlelhetősége a fogyasztók számára az elvárhatóság követelményeit kielégítő módon biztosított legyen.

A reklámozó arról szabadon dönt, hogy a reklámjában megjeleníti-e terméke valamely lényeges tulajdonságát, és ha igen, melyiket - azonban ha egy tájékoztatás a figyelemfelhíváson túl lényeges tulajdonságot mutat be, akkor azt ebben a körben teljeskörűen kell tennie. A reklám terjedelmi korlátai között a tájékoztatást úgy kell meghatározni, hogy az átlagfogyasztó számára követhető, értelmezhető legyen, és nem abból kell kiindulni, hogy a hírközlési piacon a tájékozott, racionális és tudatos fogyasztó döntésének meghozatalakor a szolgáltatók gyakorlatának ismeretében van, így csak minimális információ közlésére van szüksége. A reklámozó vállalkozásnak ugyanis mindig elől kell járnia a fogyasztók tisztességes tájékoztatásában. Kétségtelenül a fogyasztótól is elvárható, hogy döntése során haszonmaximalizálásra törekedjék, vagyis mindig a számára a lehető legkedvezőbb megoldást válassza, és hogy ennek érdekében ésszerű mértékű információkeresést folytasson. Ugyanakkor ez nem jelentheti a tájékozódás kötelezettségének parttalan áthárítását a fogyasztóra, ugyanis a reklám jogsértő jellege akkor is megállapítható, ha a fogyasztónak módja van a teljeskörű valós információ megismerésére (utóbb). Függetlenül a további tájékoztatástól, a reklámmal szemben támasztott alapvető versenyjogi követelmény az, hogy legyen igaz, valós és pontos, és ne legyen alkalmas a fogyasztói döntések tisztességtelen befolyásolására. Így jogilag tilalmazott, hogy a reklám, akár a termék egésze, akár lényeges tulajdonsága kapcsán olyan hamis képet adjon a fogyasztó számára, amely őt megtévesztheti: vagyis objektíve alkalmas arra, hogy tévedésbe ejtse, vagy tévedésben tartsa. Jogsértő lehet az a közlés is, amely ugyan valós adatokat tartalmaz, azonban az előnyös tulajdonságok kiemelése mellett hiányoznak olyan információk, amelyek a hangsúlyosan kommunikált tulajdonságok értelmezéséhez elengedhetetlenül szükségesek.

A Tpv. 8.§-ának (1) és (2) bekezdése a fogyasztók tisztességtelen befolyásolására alkalmas tájékoztatást tilalmazza, így a jogsértést a felperes a megtévesztésre alkalmas információk



közreadásával elkövette. A fogyasztóknak okozott sérelem, valamint a fogyasztói panaszok megléte a felperesi érveléssel ellentétben nem bír jelentőséggel, mert a megtévesztésre alkalmasság jog-, és nem ténykérdés. A fogyasztóban a megtévesztő reklám közzététele folytán a megvételre kínált termék, illetve annak lényeges tulajdonságával kapcsolatban alappal alakulhat ki valamilyen téves képzet, ha pedig ez a reális veszély fennáll, a jogsértés megállapítható. A jelen ügyben vizsgált reklám-üzenetek a fogyasztók megtévesztésére egyrészt azért voltak alkalmasak, mert hiányosságuk, továbbá a fő reklám-üzenettől elkülönülő, nem azonos fogyasztói erőfeszítés árán észlelhető tájékoztatás kellő alapot adhatott arra, hogy az átlagfogyasztóban téves képzetek alakuljanak ki a "djuice kártyás+" tarifacsomagról és az ehhez kapcsolódó szolgáltatás tartalmáról, igénybevételének feltételeiről. A másodfokú bíróság álláspontja, hogy a Tpvt. 9.§-ának alkalmazásával jogszerű volt mind az alperes, mind az elsőfokú bíróság megközelítése a vizsgált reklámok jelentéstartalmát, észlelhetőségét és a fogyasztók felé közvetített üzenetét illetően, melyekből helyes következtetéseket vontak le. Ezek okszerűségének cáfolatára nem volt alkalmas a felperesnek a ténylegesen közreadott tájékoztatásokból kiragadott kifejezések, fogalmak használatára adott magyarázata. A perbeli esetben nem teljesült azaz a lényeges elvárás, hogy a fogyasztók teljes, valós tájékoztatást kapjanak.

A felperes által sem vitatottan az általa hivatkozott Irányelv 2007. december 12. napjától alkalmazandó kötelezően. Így nem fogadható el a szabályozás módosulására, az Irányelvnek előremutató elvi értelel való alkalmazhatóságára vonatkozó okfejtése. Szükségesnek tartja megjegyezni a másodfokú bíróság a következőket. A felperes arra hivatkozott, hogy a hírközlési piacon egyre inkább megnyilvánuló agresszív marketingstratégia miatt a fogyasztók toleranciaszintje megemelkedett, és így a kiszolgáltatottságuk a reklámokban közzétett és megjelenített információ jellegét tekintve csökkent. Az a tény, hogy a

reklámokkal megcélzott korosztály tagjai jobban ismerik a mobilszolgáltatásokat, a jogszerű közlés követelményét, nem szüntetik meg, és nem eredményezhetik a felperesnek a jogsértés alóli mentesülését sem. A felperesi hivatkozás nem pótolja a valós és tényleges információk együttes pontos megjelenítését.

A Pp. 3398. §-ában foglaltak alapján a mérlegeléssel megállapított bírság mértékének megváltoztatására csak akkor kerülhet sor, ha a hatóság a tényállást nem kellő mértékben tárta fel, ezért az részben hiányos vagy téves, és mérlegelésének szempontjai és annak okszerűsége nem állapítható meg.

Az alperes döntésének 93-97. pontjaiban rögzítette, hogy a bírság kiszabásánál a Tpv. 78.§-ának (3) bekezdésében foglaltaknak megfelelően a felperesnél mely enyhítő és súlyosító körülményeket vette figyelembe, és mely határozati megállapítások és egyéb tényezők mérlegelésével állapította meg a bírságot.

A felperes intenzív, nagy számú reklámhordozót érintő, jogsértőnek értékelt, nem igaz és nem pontos tájékoztatásával a fogyasztókat megtévesztette, ami alkalmas volt arra, hogy a fogyasztói bizalmat jelentős mértékben és károsan befolyásolja. A felperes a vizsgálattal érintett piacon jelentős piaci erejű szolgáltatóként mint meghatározó jelentőségű vállalkozás van jelen, így szolgáltatásaival, valamint a forgalmazott termékekkel és a részéről nyújtott szolgáltatással összefüggő reklámjaival jelentős befolyást képes gyakorolni a versenytársakra, valamint a fogyasztói döntésekre. E tényezők együttes mérlegelésével a felperesi magatartás gazdasági versenyt veszélyeztető, intenzív piaci hatás kiváltására alkalmas súlyos jogsértés. A társadalom értékítéletével szembenálló, azt sértő tudatos, a valóságnak meg nem felelő tájékoztatása felróható, így ennek hiányára a felperes minden

alapot nélkülözően hivatkozott. A felsorolt, és az alperes által is mérlegelt körülményekkel szemben nem fokmérő a tényleges fogyasztói panaszok száma. A felperes piaci helyzetére, az éves nettó árbevételére, a jogsértőként értékelt reklámok költségeire, a versenyhatóság általi ismételt marasztalásokra, a speciális és generális preventív hatás elérésére figyelemmel a bíróság összege a törvényes célokkal arányban áll.

Mindezek folytán a Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 254. §-ának (3) bekezdése alapján - lényegében helyes indokainál fogva - helybenhagyta.

A sikertelenül fellebbező, így elvesztés felperes az alperes másodfokú perkötségét a Pp. 78.§-ának (1) bekezdése alapján köteles megfizetni, míg az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény (a továbbiakban: Itv.) 39.§-ának (3) bekezdés c) pontja és 46. §-ának (1) bekezdése szerinti mértékű, az Itv. 62. §-ának (1) bekezdés h) pontjában biztosított tárgyi illeték-feljegyzési jog folytán le nem rótt fellebbezési illetéket a bírósági eljárásban alkalmazandó költségmentességről szóló 6/1986. (VI. 26.) IM rendelet 13.§-ának (2) bekezdése alapján köteles viselni.

B u d a p e s t , 2009. évi március hó 25. napján