



**A Kúria
mint felülvizsgálati bíróság
í t é l e t e**

- Az ügy száma:** Kfv.IV.37.759/2021/9.
- A tanács tagjai:** Dr. Balogh Zsolt a tanács elnöke
Dr. Kiss Árpád Lajos előadó bíró
Dr. Dobó Viola bíró
- A felperes:** Vodafone Magyarország Távközlési Zrt.
(1096 Budapest, Lechner Ödön fasor 6.)
- A felperes képviselője:** dr. Gönczöl Tünde Ügyvédi Iroda
(1061 Budapest, Andrassy út 11.; eljáró ügyvéd:
[REDACTED])
- Az alperes:** Gazdasági Versenyhivatal
(1054 Budapest, Alkotmány utca 5.)
- Az alperes képviselője:** dr. Ay Zoltán Nándor kamarai jogtanácsos
- A per tárgya:** versenyügyben hozott közigazgatási határozat jogszerűségének vizsgálata
- A felülvizsgálati kérelmet benyújtó fél:** a felperes 24. sorszám, az alperes 23. sorszám alatt
- A felülvizgálni kért jogerős határozat:** a Fővárosi Törvényszék 105.K.701.046/2020/21. számú ítélete

Rendelkező rész

A Kúria

- a Fővárosi Törvényszék 105.K.701.046/2020/21. számú ítéletét hatályában fenntartja;
- megállapítja, hogy a felek a felülvizsgálati eljárással felmerült költségeiket maguk viselik;
- kötelezi a felperest, hogy fizessen meg az államnak, az állami adóhatóság felhívásában megjelölt módon és határidőben 3.500.000 (hárommillió-ötszázezer) forint összegű feljegyzett eljárási illetéket;
- megállapítja, hogy az alperes felülvizsgálati kérelmével felmerült 3.500.000 (hárommillió-ötszázezer) forint feljegyzett eljárási illeték az állam terhén marad.

Az ítélet ellen felülvizsgálatnak nincs helye.

Indokolás

A felülvizsgálat alapjául szolgáló tényállás

- [1] A felperes a magyarországi saját hálózattal rendelkező nyilvános mobilszolgáltató vállalkozások egyike, amely 2015 szeptemberétől 2016. augusztus 31-ig folytatott öt reklámkampánya (RED roaming, Red Q4, Csatlakozz Európa legnagyobb 4G hálózatához, SHIFT, NETWORK 4G) során a „Csatlakozz Európa legnagyobb 4G partnerhálózatához!” és a „Csatlakozz Európa legnagyobb 4G hálózatához” szlogeneket használta.
- [2] Az alperes felperessel szemben a reklámállításai miatt a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tpv.) 10. § b) pontjának feltételezhető megsértése alapján 2016. szeptember 12-én versenyfelügyeleti eljárást indított, majd 2017. december 22-én az eljárást kiterjesztette annak vizsgálatára, hogy a felperes a tájékoztatásaival megvalósította-e a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló 2008. évi XLVII. törvény (a továbbiakban: Fttv.) 6. § (1) bekezdés b) pontjában foglaltakat, és ezen magatartásával megsértette-e az Fttv. 3. § (1) bekezdésben előírt tilalmat.
- [3] Az alperes a 2018. július 12-én a VJ/76-107/2016. számú végzésével felfüggesztette az eljárást a Kúria Kf.VI.37.735/2018. számú felülvizsgálati eljárásának befejezéséig. A Kúria 2019. május 8. napján meghozta a Kf.VI.37.735/2018/7. számú ítéletét, amelyben a Tpv. 10. § b) pontját értelmezte. Megállapította, hogy annak az ügynek a felperese, a Magyar Telekom (a továbbiakban: Telekom) „Legnagyobb 4G hálózat” állítása az áru lényeges tulajdonságára, a hálózat területi lefedettségére vonatkozott. A beazonosítható, egyértelmű szolgáltatás (áru) esetében közömbös, hogy a reklámüzenet hitelességét ki és milyen módon ellenőrizheti, a jogszabályi követelmény ugyanis csupán a tulajdonság elvi ellenőrizhetőségének a biztosítása. Nem követelmény továbbá, hogy tartós fogyasztásra szánt termék vagy szolgáltatás teljes élettartama alatt igaz legyen egy adott pillanatra vonatkozó kampányállítás, ezért a tárgyilagosság követelménye nem sérült azáltal, hogy a Telekom a vizsgált reklámokban nem jelenítette meg, hogy a kommunikációja pusztán pillanatnyi elsőbbségi állítás.
- [4] A Kúria ítéletét az alperes 2019. június 28-án vette át, majd 2019. július 3-án megszüntette az eljárás felfüggesztését.
- [5] A fenti eljárás alapján a hatóság a 2019. december 14-én kelt VJ/76-141/2016. számú határozatával megállapította, hogy a felperes a 2015. szeptember 1. és 2016. augusztus 31. közötti időszakban közzétett „Európa legnagyobb 4G partnerhálózata!” és az „Európa legnagyobb 4G hálózata” piacelsőséget tartalmazó jogsértő reklámjaival a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatot valósított meg, ezért 1.176.000.000 forint versenyfelügyeleti bírságot szabott ki, valamint elrendelte, hogy a felperes valósítsa meg az általa vállalt, már működő megfeleléségi programjának fejlesztését. A határozattal egy okiratba foglaltan az alperes végzést hozott a Tpv. 10. § b) pont szerinti jogalapon indult versenyfelügyeleti eljárás megszüntetéséről a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) 31. § (1) bekezdés e) pontja alapján arra hivatkozással, hogy az az eljárás folytatására okot adó körülmény, a Tpv. szerinti jogalapon történő értékelés szükségessége már nem áll fenn.

- [6] A keresettel támadott határozat az Fttv. 1. § (1) bekezdés, 2. § a), c)-e), h) pont, 3. § (1)-(3), 4. § (1)-(2), 6. § (1), 9. § (1) bekezdés, 14. §, 19. § c) pont, Tpvt. 76. § rendelkezései alapján rögzítette, hogy a felperes a vizsgált reklámjában szereplő áruja a 4G hálózata; annak kiemelt tulajdonsága pedig a hálózat földrajzi kiterjedtsége, amely Európa területét tekintve meghaladja a versenytársak hálózati lefedettségét, hiszen ahhoz valamennyi esetben a legnagyobb felsőfokú jelző lett társítva, azaz piacelsőségi állítást tartalmaz.
- [7] A felperes által használt „legnagyobb” jelző kiterjedésre utal, azonban amikor a reklám állításokat igazolni kívánta, akkor a reklámokon belüli apróbetűs részben a „legtöbb” jelzővel tette ezt meg. Az alperes szerint reklám egyértelműen területi, földrajzi lefedettséget üzen a fogyasztók számára, amely üzenetet megerősít Európa földrajzi fogalmának megjelenése és az ehhez társított különböző, a felperes márkaszínevel kisatírozott földrajzi térkép. Ezzel szemben a „legtöbb” szó mennyiségre, nem pedig a földrajzi lefedettségre utal. A határozat így megállapította, hogy önmagukban a reklámokban (vizsgált főüzenet és apróbetűs rész közötti ellentét) és a felperes eljárás alatti előadásában (vizsgált főüzenet és a bizonyítani kívántak közötti ellentét) ellentmondás állt fenn. A vizsgált kereskedelmi gyakorlat elsősorban azon fogyasztókra irányult, akik 4G mobilkommunikációs szolgáltatást kívánnak igénybe venni, így a vizsgált kampányok célcsoportja minden külföldön utazni vágyó fogyasztót magába foglalt; különösen azon személyeket, akik számára fontos, hogy utazásaik során mindig elérhetőek, online legyenek és minőségi internet szolgáltatáshoz jussanak.
- [8] Az alperes megállapította, hogy a felperes a vizsgált reklámja kapcsán egyrészt nem bizonyította a 4G hálózatának a tényleges földrajzi lefedettségét (ugyanis nem konkrétan terület alapon, hanem az adott országokban elérhető partnerhálózatok számosságával kívánta azt bizonyítani), másrészt olyan földrajzi fogalmat választott meg piacelsőségi állításának alapjául, amelynek területi kiterjedtsége, az érintett országok (így a szerződött partnerek számával a hálózat területi lefedettsége sem) pontosan nem beazonosíthatók, illetve, a kereskedelmi kampánya üzenetei és azok vizuális és szöveges tájékoztatásai között és kereskedelmi kampányai és általa csatolt bizonyítékok között ellentmondások állapíthatók meg, ugyanis az általa benyújtott bizonyítékok nem támasztják alá a reklámok üzenetét (a reklámok önmagukban, egymásnak ellentmondóan, eltérően definiálják Európa területi egységét), továbbá a reklámok főüzenete nem áll összhangban a reklámokban alkalmazott, pontosításnak szánt apróbetűs tájékoztatással, valamint a vizuális elemekkel sem.
- [9] Az alperes a jogsértés megállapításán túl a Tpvt. 78. § (1) bekezdése alapján további jogkövetkezményként versenyfelügyeleti bírságot szabott ki, amely összegét a Tpvt. 78. § (3) bekezdésének, illetőleg a Gazdasági Versenyhivatal elnökének és a Versenytanács elnökének 12/2017. számú, a fogyasztóvédelmi típusú ügyekben kiszabott bírság meghatározásának szempontjairól szóló közleményben (a továbbiakban: Bírságközleményben) foglaltaknak megfelelően határozta meg azzal, hogy a felperes kereskedelmi gyakorlatára fordított összegből indult ki.
- [10] Kiemelt súlyosító körülményként vette figyelembe a Bírságközlemény IV.1.3. 34. pontja alapján egyrészt a kereskedelmi gyakorlat intenzitását (a huzamosabb időtartamát és azt, hogy öt különböző kampány keretében valósult meg), másrészt az erőteljes üzenetét, ami a piacelsőségi állítása miatti egyszerűsége, egyértelműsége, hangsúlyossága miatt különösen alkalmas volt a fogyasztói döntéseket orientálni.
- [11] A hatóság további közepes enyhítő körülményként fogadta el azt, hogy a felperes az alperes más döntésére (Telekom) figyelemmel a jelen eljárás tárgyát képező, jogsértőnek talált

Kfv.IV.37.759/2021/9.

szlogeneket még a vizsgálati szakaszban nem alkalmazta újabb kampányában, annak ellenére, hogy a Bírágközlemény a folyamatban lévő kampány vonatkozásában határozza meg ezen enyhítő körülményt, mégis úgy értékelte, hogy attól a felperes javára el lehet térni. A bírágot továbbá a felperes kötelezettségvállalásaira tekintettel 4%-kal csökkentette.

- [12] A bírág kiszabása során értékelte a jogsértés ismétlődő jellegét, mivel az elmúlt 10 évben 12 alkalommal állapította meg, hogy a felperes a fogyasztókkal szemben tisztességtelen, jogsértő kereskedelmi gyakorlatot folytatott. Ennek körében vizsgálta a jogsértés jogalapját, a termék/szolgáltatás és a (piacelsőségi) állítás azonosságát. Ennek során kiemelten vette figyelembe a VJ/37/2011., a VJ/37/2012. és a VJ/77/2013. számú ügyekben hozott döntéseket, tekintettel arra, hogy a jogsértőnek talált kereskedelmi kampány – a jelen üggyel egyezően – piacelsőségi állítást tartalmazott, így ezen korábbi és az új magatartás, annak tényállása, valamint az értékelt körülmények közötti igen nagyfokú azonosság volt megállapítható. Figyelemmel volt arra is, hogy az ismétlődő jogsértések kivétel nélkül fogyasztókkal szemben megtévesztő magatartások voltak, valamennyi esetben Fttv. szerinti jogalapon került megállításra a jogsértés, ezen belül a 12 esetből 10 esetben az Fttv. 6. § alapján is megállapításra került, és értékelte, hogy a jelen és a korábbi ügyekben hozott döntés között mennyi idő telt. Ekként – az elméletileg kiszabható 1.200 %-os maximális bírágemeléshez képest – összesen 380 %-kal emelte a bírág összegét. A számított bírágösszeget kerekítette, és rögzítette, hogy az nem haladja meg a Tptv. 78. § (1b) bekezdése szerinti törvényi maximumot.

A felperes keresete és az alperes védekezése

- [13] A felperes a határozattal szemben előterjesztett keresetében a határozat és végzés közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 92. § (1) bekezdés b) pontja alapján történő megsemmisítése vagy hatályon kívül helyezését, másodlagosan a megváltoztatását, a jogsértés hiányának megállapítását, a bírág kiszabásának mellőzését, harmadlagosan a bírág mellőzését, negyedlegesen a csökkentését, végül ötödlegesen az alperes új eljárásra kötelezését kérte.
- [14] A felperes a keresetében eljárási és anyagi jogi jogsértésekre egyaránt hivatkozott. A véleménye szerint az eljárás felfüggesztése jogellenesen történt, a hatóság a felfüggesztéssel érintett döntést az ügyben nem alkalmazta. Az alperes túllépte az eljárási határidőt, a határidő számítása nem volt követhető számára, az eljárás elhúzódása a védekezéshez való joga sérelmével járt. Kifogásolta az alperes címzett fogyasztói körre vonatkozó megállapításait és azt, hogy a kommunikáció alkalmas volt a fogyasztói döntés erőteljes befolyásolására. Rámutatott, hogy az alperes megsértette az uniós jog egységes alkalmazására vonatkozó kötelezettségét a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatokról szóló, az Európai Parlament és a Tanács 2005/29/EK irányelvben (a továbbiakban: UCP Irányelv) foglaltakkal szemben az adott csoport tagjaira általános jellemző magatartással kapcsolatban.
- [15] Állította, hogy a reklám központi üzenete az volt, hogy Európában a felperes rendelkezik a legtöbb szolgáltatási partnerrel, mely jellemző tulajdonságra vonatkozó reklámállítás tárgyilagos és igaz volt. Az álláspontja szerint az alperes indokolatlanul mulasztotta el az összehasonlító reklámként való értékelést. Bár az alperes a Tptv. 10. § b) pont szerinti vizsgálatra indította az eljárását, azt utóbb az Fttv. szerinti vizsgálatra is kiterjesztette, majd a Kúria ítéletét követően – jogsértő módon – nem összehasonlító jellegű állításként értékelte az „Európa legnagyobb 4G hálózata” reklámállítást. Kiemelte, hogy az állítása bizonyítása kapcsán az alperes által felállított bizonyítási mérce központi eleme az volt, hogy nem a

Kfv.IV.37.759/2021/9.

felperes európai partnerhálózatainak számát, hanem a partnerhálózatok területi lefedettségét kellett volna igazolnia, ugyanakkor álláspontja szerint sem Magyarországon, sem Európában más szolgáltató nem tartja folyamatosan nyilván a külföldi roaming partnerek területi lefedettségét, ezért ilyen adatokat sem a piaci szereplők, sem a hatóságok, sem a fogyasztók nem tudnak összehasonlítani, erre legfeljebb észszerűtlenül nagy erőfeszítések árán lenne lehetőségük. Vitatta továbbá a határozat Európa fogalma kapcsán kifejtett álláspontját.

- [16] A felperes a keresetében a kiszabott bírság jogellenességére is hivatkozott egyrészt annak előadásával, hogy az eljárási határidőn túl kiszabott bírság jogsértő. Az összecszerűség kapcsán rámutatott, hogy az alperes a kiinduló összeget tévesen határozta meg, amikor a jogsértőnek talált reklámok teljes kommunikációs költségét vette alapul annak ellenére, hogy a reklámüzenetek eltérőek voltak. Sérelmezte, hogy bár az előzetes állásponthoz tett észrevételeihez csatolva táblázat formájában előterjesztett egy számítást a reklámköltség azon részére vonatkozóan, amely az alperes által jogsértőnek tartott kommunikációhoz kapcsolható, ezt az alperes nem értékelte érdemben.
- [17] A felperes kifogásolta az enyhítő és súlyosító körülményeket értékelését és azt, hogy bár az alperes milliárdos bírságot számolt ki, kiinduló összeget, és szorzó tényezőt alkalmazva elmulasztotta megindokolni, hogy milyen súllyal vette figyelembe az egyes körülményeket. Rámutatott, hogy a bírság kiszámítása matematikai számítást feltételez, nem lehet nyomon követhető módon kiszámolni az összeget.
- [18] Az alperes a kereset elutasítását kérte, a határozatában foglaltak fenntartása mellett.

Az elsőfokú ítélet

- [19] Az elsőfokú bíróság a 2021. május 11. napján kelt ítéletével az alperes határozatának a felperessel szemben versenyfelügyeleti bírságot kiszabó II. pontját megsemmisítette, és ebben a körben az alperest új eljárásra kötelezte, azt meghaladóan a keresetet elutasította.
- [20] A jogerős ítélet szerint az alperes azért függesztette fel a versenyfelügyeleti eljárást, mert a Kúria előtt folyamatban volt egy olyan közigazgatási per, amelynek a tárgya a Telekom által alkalmazott „Legnagyobb 4G hálózat” állítás jogszerűsége volt a Tpv. 10. § b) pontja alapján. A reklámszlogenek és az azonos (mobilszolgáltatás) piac alapján egyértelmű összefüggés volt a két ügy között, így jogsértés e körben nem állapítható meg, mert a Ket. 32. § szerinti indokolt esetben került sor az eljárás felfüggesztésére.
- [21] Az eljárási határidő túllépése kapcsán rögzítette, hogy a bíróság felhívására az alperes részletesen bemutatta az ügyintézési határidő alakulását, ugyanakkor a felperes ennek ismeretében sem jelölte meg pontosan azt, hogy az alperes mennyivel lépte át az ügyintézési határidőt. Ekként a bíróság a felperes nyilatkozatai alapján nem tartotta megállapíthatónak az ügyintézési határidő alperes általi túllépését, figyelemmel az ügyintézési határidőbe be nem számító számos eljárási cselekményre.
- [22] A Telekom ítélettel kapcsolatban kiemelte, hogy az alperes a Kúria ítéletére tekintettel döntött úgy, hogy a magatartást az Fttv. és nem a Tpv. szerint vizsgálja. A fogyasztói kör meghatározása az elsőfokú bíróság megállapításai szerint a reklámkampányok előkészítő

Kfv.IV.37.759/2021/9.

anyagain alapult, továbbá a széles fogyasztói kör meghatározás nem a határozatban jelent meg először, azt már a felperes megismerhette az előzetes álláspontból is. A felperes azon sérelmével kapcsolatban pedig, hogy nem ismerhette meg a kötelezettségvállalásokkal kapcsolatos részletes kifogásokat, hangsúlyozta, hogy az alperes diszkrecionális jogkörébe tartozik a kötelezettségvállalás elfogadása vagy elutasítása.

- [23] A törvényszék a Kfv.III.37.645/2018/8. számú ítéletében foglaltakra utalással hangsúlyozta, hogy az ügyleti döntés fogalmát tágan kell értelmezni, annak fogalmába a fogyasztó által egy termékkel kapcsolatban hozott döntések széles köre beletartozik, magában foglalja a vásárlást megelőző és a vásárlás utáni döntéseket is. Egy folyamatról van szó, amelynek minden elemét védi a jog, az ügyleti döntés fogalma nem szűkíthető le arra, hogy a fogyasztó megvásárolja-e a terméket, avagy sem. Az ügyleti döntési folyamat része a figyelemfelkeltés. Ennek alapján az ügyleti döntést a felperes tévesen azonosította a szerződés megkötésének aktusával.
- [24] Rámutatott, hogy a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen magatartások tilalmának már a figyelemfelkeltéskor is érvényesülnie kell. Már önmagában az a körülmény kifogásolható, hogy a tisztességtelen magatartás, kereskedelmi gyakorlat hatására a fogyasztó felveszi a kapcsolatot a vállalkozással, hiszen így a vállalkozás „meggyőzheti” a fogyasztót, „ráveheti” a vállalkozás számára előnyös döntés meghozatalára.
- [25] Az elsőfokú bíróság szerint helytállóan azonosította az alperes a vizsgált kommunikációk fő üzeneteként azt, hogy az földrajzi lefedettségre irányult, annak levezetése is helytálló volt. Hangsúlyozta ugyanakkor, hogy a fogyasztónak a külföldi tartózkodása során egyedül az számít, hogy lefedettség legyen, vagyis, hogy ténylegesen tudja használni a telefonját, nem pedig az, hogy hány partnercég hálózata közül választhat. Nem fogadta el azt a felperesi érvelést, amely szerint a nemzetközi roaming szolgáltatás esetén az a fontos, hogy a szolgáltató minél több a partnerrel rendelkezzen. Az pedig irreleváns, hogy a felperes szándéka a kommunikáció kapcsán milyen tartalom közvetítésére irányult.
- [26] Az Fttv. 4. § (1) bekezdésére, a Kúria a BH2015. 87. számú döntésére és a Fővárosi Ítéletábla 2.Kf.27.024/2012/10. számú döntésére utalva megállapította, hogy a kereskedelmi gyakorlat megítélése során az olyan fogyasztó magatartását kell alapul venni, aki észszerűen tájékozottan, az adott helyzetben általában elvárható figyelmességgel és körültekintéssel jár el, figyelembe véve az adott kereskedelmi gyakorlat, illetve áru nyelvi, kulturális és szociális vonatkozásait is. A fogyasztótól nem várható el az, hogy egy adott reklám tartalmában kételkedjen, annak valóságtartalmát ellenőrizze, és az azzal ellentétes körülményeket vagy az állítást cáfoló körülményeket keresse, kutassa.
- [27] Megállapította, hogy egységes a bírói gyakorlat abban, hogy a reklámoknak önmagukban pontosnak és valósnak kell lenniük. Irreleváns, hogy az észszerűen eljáró fogyasztóknak esetlegesen utóbb módjában állt a teljes körű tájékoztatás megszerzése, mert a jogsértés a jogsértő információ közreadásával befejeződött, azaz a megtévesztésre alkalmas reklám közzétételével megvalósult. Amennyiben a fogyasztóban a kereskedelmi kommunikációval, illetve annak lényeges tulajdonságaival kapcsolatban téves képzet alakul ki, a jogsértés megállapítható. Nem mentesíti a vállalkozást a felelősség alól azon körülmény, hogy a fogyasztó személyes utánjárással végső soron hozzájuthatott a szükséges információhoz. Ellenkező esetben ugyanis a reklámokban bármit el lehetne hallgatni, azzal a kimentéssel,

Kfv.IV.37.759/2021/9.

hogy utólag a fogyasztó majd úgysis hozzájuthat minden egyéb fontos információhoz. Hangsúlyozta továbbá, hogy a felperest terhelte annak igazolása, hogy „Európa legnagyobb 4G hálózatával” rendelkezett a reklámállítások megtételekor.

- [28] Mindezek alapján arra a következtetésre jutott, hogy az alperes a tényállást a szükséges mértékben feltárta, és annak alapján okszerű következtetések révén megalapozottan foglalt állást a jogsértés fennálltáról. A perbeli esetben vizsgált felperesi kereskedelmi kommunikációk objektíve alkalmasak voltak a fogyasztók megtevesztésére, mivel kellő alapot adhattak arra, hogy az átlagfogyasztóban téves képzet alakuljon ki arról, hogy felperes szolgáltatásának választásakor a felperes rendelkezik a legnagyobb lefedettséggel Európában.
- [29] Az elsőfokú bíróság a kiszabott bírság jogszerűsége tekintetében megállapította, hogy az alperes bár a mérlegelési jogkörében járt el, azonban a bírságösszeg meghatározásának a módja nem követhető, ugyanis az alperes elmulasztotta levezetni, hogy a határozat 225. pontjában meghatározott alapösszegeből hogyan jutott el a bírság összegének végső meghatározásához. Különösen az nem derül ki, hogy minden egyes súlyosító és enyhítő körülménynél az alperes azokat milyen százalékos aránnyal értékelte. Ekként az sem ellenőrizhető, hogy a számításai végén valóban lefelé kerekítette a bírságösszeget. A bírság megállapítása ugyan nem egy matematikai pontossággal leírható művelet, ahol alapösszeg és módosító tényezők felhasználásával lehet kiszámítani a bírság összegét, ugyanakkor az alperes jelen határozatban rögzített bírságmeghatározását a bíróság hiányos tartalmúnak ítélte. Mindezt a határozat a Kp. 85. § (5) bekezdésére tekintettel a Tpvt. 78. § (3) bekezdésébe ütközött. Rámutatott, hogy a Bírságközlemény sem mentesíti azonban az alperest azon törvényi kötelezettsége alól, hogy az egyedi hatósági határozatát konkrétan és az ügy sajátosságaira figyelemmel indokolja.
- [30] A bírságalaphoz kapcsolódóan rögzítette, hogy a reklámköltségek megosztása azonban csak akkor történhet meg, ha a jogsértő magatartáshoz kapcsolódó reklámköltség a nem jogsértő magatartáshoz kapcsolódó költségektől elkülöníthető. Tekintettel arra azonban, hogy a vizsgált esetben minden – az alperes által is ilyennek értékelt – kommunikáció kapcsán megállapítást nyert a jogsértés a közölt üzenet egészére nézve, hiszen értelemszerűen mindegyik reklámban megjelent a felperes neve, és ekként brandépítésről is szólt, így a reklámköltségek megosztásának, illetve arányosításának lehetősége nem állt fenn.
- [31] A súlyosító körülmények értékelése során hangsúlyozta, hogy az alperes nem értékelt a fogyasztóknál realizálódott esetleges kárt, ugyanakkor helyesen értékelt kiemelt súlyosító körülményként a kereskedelmi gyakorlat intenzitását, mivel a kommunikáció közvetlen és célzott volt, az üzenete pedig erőteljes volt, hiszen a felperes piacelsőségét hangsúlyozta. A piaci hatás keretében pedig az alperes helyesen azt vette figyelembe, hogy a felperes jelentős súlyú piaci szereplő, így a reklám a fogyasztók széles köréhez eljutott, tehát az alperes a fogyasztók jelentős számát értékelt.
- [32] Az enyhítő körülmények figyelmen kívül hagyásával kapcsolatos felperesi kifogás vonatkozásában arra mutatott rá, hogy az alperes tévesen nem értékelt azt a körülményt, hogy a magatartás és a határozat meghozatala között rendkívül hosszú idő, több, mint három év eltelt, mivel az felperesnek nem volt felróható. Nem osztotta ugyanakkor azon felperesi érvelést, amely szerint méltánytalan, hogy az alperes a VJ/12/2016. számú eljárást is

Kfv.IV.37.759/2021/9.

figyelembe vette az ismétlődés körében, ugyanis az abban megállapított jogsértést nem váltja ki az azzal kapcsolatban vállalt megfelelésségi program működtetése. Nem járt el jogsértően az alperes akkor sem, amikor enyhítő körülményként nem vette figyelembe, hogy a fogyasztók mindenképpen megkapták a megfelelő tájékoztatást még a szerződés megkötése előtt, mert ezen felperesi érvelés a területi lefedettség fogalomkörében nem értelmezhető. Megállapította azonban, hogy az alperes helyesen határozta meg a reklámok fő üzenetét.

- [33] Az elsőfokú bíróság az ismételt jogsértés megítélése kapcsán rögzítette, hogy nem jogsértő az „egy jogsértés egy szorzó elv” alkalmazása, mivel arra a Tpv. kifejezett tilalmat nem tartalmaz, és a törvény a körülmények szabad értékelését teszi lehetővé, azonban csak akkor fogadható el, ha a korábbi és az új magatartás, annak tényállása, az értékelt – enyhítő és súlyosító – körülmények azonosságát mutatnak. A Bírságközlemény nem jogszabály, hanem egy olyan „puha jogi eszköz” (soft law), amely az alperes bírságolás körében követett aktuális (változtatható) jogalkalmazási gyakorlatának alapjait ismerteti. Ez egyúttal azt is jelenti, hogy a Bírságközleményben foglaltak szigorú értelemben véve a közigazgatási perben sem kérhetőek számon az alperesen. Miután a közigazgatási perben a bíróság jogszabályoknak való megfelelésségi vizsgálatot végez, nem azt kell vizsgálnia, hogy a határozat összhangban áll-e a közleményben foglaltakkal, hanem azt, hogy megfelel-e a jogszabályoknak. A Bírságközlemény lététől, tartalmától függetlenül a versenyhatóság által kiszabott bírságnak a Tpv. 78. §-ában foglaltaknak kell megfelelnie, a Tpv. 78. § (3) bekezdése példálózó jelleggel felsorolja a hatóság által figyelembe veendő szempontokat, súlyosító és enyhítő körülményeket.
- [34] Ennek kapcsán utalt az Európai Unió Bírósága a Dansk Rørindustri (C-189/02. P., C-202/02. P., C-205/02. P.-C-208/02. P. és C-213/02. P. számú egyesített), valamint az Archer Daniels Midland (C-397/03. P. számú) ügyben hozott ítéleteire, amely szerint a piaci szereplőknek eleve nem keletkezhethet sem olyan jóhiszeműen szerzett és gyakorolt joguk, sem olyan jogos várakozásuk – a jogállamiság, a jogbiztonság és az ügyfélegyenlőség követelményeire is tekintettel –, hogy a hatóság nem fog idővel változtatni a bírságok mértékén, vagy éppen nem fog idővel új számítási módszert kidolgozni. Megállapította tehát, hogy a versenyhatóság számára nem tiltott a bírságolási politikájának szigorítása, amennyiben a jogszabályi követelményeket betartja.
- [35] Az elsőfokú bíróság előírta az alperesnek, hogy a megismételt eljárásban a bíróság meghatározása során újból el kell végeznie a mérlegelést a bíróság fenti indokolásának figyelembevételével, és új határozatában a mérlegelés szempontjait annak megfelelően kell indokolnia.

A felülvizsgálati kérelem és ellenkérelem

- [36] A jogerős ítélettel szemben mind a felperes, mind az alperes felülvizsgálati kérelmet terjesztett elő.
- [37] A felperes felülvizsgálati kérelme a jogerős ítélet részben vagy egészében történő hatályon kívül helyezése mellett az elsőfokú bíróságot új eljárás lefolytatására és felperes kereseti kérelmének helyt adó új határozat hozatalára utasítására, másodlagosan annak megváltoztatására és az alperes határozatának és az azzal egy okiratba foglalt végzésének

Kfv.IV.37.759/2021/9.

megsemmisítésére és az alperes új eljárásra utasítására irányult. Kifejtette, hogy az elsőfokú bíróság ítéletének indokolása hiányos és nem tartalmaz világos iránymutatást a megismételt eljárásra vonatkozóan, nem érintette ugyanis azt a jogkérdést, hogy alperesnek az ügyintézési határidőt meghosszabbító végzéseivel mérten alperes másként kalkulálta az eljárási határidőt. Ezáltal egyrészt nem teszi lehetővé annak érdemi felülvizsgálatát, hogy alperes betartotta-e az eljárási határidőt, másrészt általában is kiszámíthatatlanná teszi alperes ügyintézési határidejét. A hivatkozásai szerint teljes mértékben figyelmen kívül hagyta a felperesi érveket az észszerű időn belül való hatósági döntéshez való jog kapcsán.

- [38] A felperes álláspontja szerint a jogerős ítélet nem szól arról a kérdésről sem, hogy meghatározható-e külön fogyasztói csoport a reklámkommunikáció címzettjeként, ezzel összefüggésben pedig arról, hogy alperes az uniós jog követelményeinek megfelelően alkalmazta-e az Fttv. 4. § (1) bekezdését.
- [39] A felülvizsgálati kérelmében vitatta az elsőfokú bíróság eljárás felfüggesztésének jogszerűsége kapcsán tett megállapításait, és állította, hogy nem indokolta, hogy miért vetette el felperes érveit azzal összefüggésben, hogy alperes nem vette figyelembe a Telekom ügyben hozott ítélet következtetéseit. A felperes szerint ugyanis amennyiben a Tpv. 10. § b) pont szerinti értékelés alapján a szolgáltatás jellemző tulajdonsága (a legtöbb partnerrel megkötött 4G roaming szerződés útján kialakított legnagyobb 4G hálózat) igaz, akkor nem lehet ugyanezen állítás megtévesztő az Fttv. 3. §-a és 6. §-a alapján. Az álláspontja szerint tehát a jogerős ítélet ellentétes a Kúria Kf.VI.37.735/2018/7. számú ítéletével.
- [40] A felperes szerint az ítélet nem tartalmaz egyértelmű iránymutatást arra, hogy a megismételt eljárás során az alperesnek mely tényezőket kell felperes javára értékelnie a bíróság meghatározása során, és milyen módon és részletességgel kell indokolnia a végső bírságösszeg kiszámítását.
- [41] A felperes felülvizsgálati kérelme szerint az alperes a Ket. 32. § és a Tpv. 60. § helytelen alkalmazásával függesztette fel az eljárását, amennyiben ugyanis az alperes az ügyet érdemben a Telekom ítélet alapján kívánta volna eldönteni, akkor annak meghozatalát követően el kellett volna végeznie az érdemi értékelést a Tpv. 10. § b) pont alapján. Ilyen érdemi értékelést azonban nem végzett, a jogerős ítélet iratellenesen állapította meg, hogy „a Kúria ítéletére tekintettel döntött úgy az alperes, hogy a magatartást az Fttv. és nem a Tpv. szerint vizsgálja.”
- [42] A felperes kitért arra, hogy a jogerős ítélet ellentétes a Kúria Kf.II.37.959/2018/14. számú ítéletével, mivel, ha az ügyintézési határidő leteltét követően születik meg a hatósági határozat, az ugyanígy jogszabálysértő, és nem egyeztethető össze a tisztességes hatósági eljárás követelményével, amelyből az következne, hogy kiszámítható legyen az eljárási határidő és követhető legyen annak alakulása. Kifejtette, hogy levezette és bemutatta, hogy alperes a saját határidőt meghosszabbító végzéseit utólag figyelmen kívül hagyva, a per során azoktól függetlenül számolta ki a határidőt, melyet az elsőfokú bíróság figyelmen kívül hagyott, így az olyan gyakorlatot legitimizálna, amely kiüresítené az ügyintézési határidőről szóló szabályozást, illetve a határidő meghosszabbításáról hozandó és indokolandó végzéseket. Utalt arra továbbá, hogy egy több mint 3 évig tartó, a reklámpiaci sajátosságokat figyelembe véve rendkívül jelentős jogbizonytalansággal járó versenyfelügyeleti eljárás tehát

Kfv.IV.37.759/2021/9.

még akkor is sértené az észszerű ügyintézéshez való jogot, ha alperes a vonatkozó jogszabályi rendelkezéseknek megfelelően betartotta volna az ügyintézési határidőt. A határidő be nem tartása pedig a felperes tisztességes eljáráshoz való jogának, mint alapvető eljárási jognak a sérelmével jár. Az pedig, ha a határidő számítása nem átlátható, már önmagában felveti annak aggályát, hogy az összeegyeztethetetlen az Alaptörvény B) cikk (1) bekezdésével, a jogállamiság elvéből következő jogbiztonság követelményével és a XXIV. cikk (1) bekezdésében meghatározott észszerű határidőn belüli ügyintézés jogával, mint a tisztességes eljáráshoz való jog részjogosítványával.

- [43] A felperesi felülvizsgálati kérelem szerint a vizsgált reklámállítások egyértelműen piacelsőségi állítások, így összehasonlító jellegűnek minősülnek, ennek megfelelően alperesnek azt kellett volna megvizsgálnia, hogy a vizsgált reklámállítások jelentős, meghatározó és jellemző, valamint folyamatosan ellenőrizhető tulajdonságot hasonlítanak-e össze olyan módon, hogy az összehasonlítás objektív és igaz. Amennyiben pedig a jellemző tulajdonság tekintetben a Tptv. 10. § b) pontja értelmében a reklámállítás tárgyilagos és igaz volt, akkor ugyanezen tulajdonságra vonatkozóan nem lehetett megtevésztő az Fttv. alkalmazásában sem.
- [44] A felperes vitatta a jogerős ítélet azon megállapítását, hogy a reklámállításainak fő üzenete a 4G hálózat földrajzi lefedettségére irányult, mivel „a fogyasztónak a külföldi tartózkodása során egyedül az számít, hogy lefedettség legyen, vagyis, hogy ténylegesen tudja használni a telefonját, nem pedig az, hogy hány partnercég hálózata közül választhat”. Az álláspontja szerint a törvényszék azonban értékelése során tévesen nem azonosította a nemzetközi roaming szolgáltatások jellemző tulajdonságait, amelyből kifolyólag okszerűtlen következtetéseket vont le a fogyasztói preferenciák, valamint felperes bizonyítási kötelezettségének vonatkozásában. Hangsúlyozta továbbá, hogy a partnercégek száma és a 4G hálózat lefedettsége egyenes arányosságban állnak egymással: minél több külföldi partnercéggel bír egy szolgáltató, annál nagyobb 4G lefedettséggel rendelkezik külföldön. Ennek feltüntetését pedig nem a szándéka, hanem a piaci realitás és reklámállításainak észszerűen elvárható bizonyítási mércéje indokolta.
- [45] A felülvizsgálati kérelmében a felperes hivatkozott arra, hogy az ítélet a Tptv. bírságkiszabásra vonatkozó 78. §-át is megsértette. Ennek keretében kifejtette, hogy a bírságalap vizsgálata során az elsőfokú bíróság olyan megállapítást tett, amely gyakorlatilag ellehetetlenítené azt, hogy a konkrét jogsértést megvalósító reklámok költségétől el lehessen különíteni a nem jogsértő reklámok költségétől. Annak elfogadása ugyanis, hogy „a kommunikáció kapcsán megállapítást nyert a jogsértés a közölt üzenet egészére nézve, hiszen értelemszerűen mindegyik reklámban megjelent a felepres neve, és ekként brandépítésről is szólt, így a reklámköltségek megosztásának, illetve arányosításának lehetősége nem állt fenn”, azzal járna, hogy valamennyi, az alperes által jogsértőnek talált kommunikációval egy időszakban megjelenő, de tartalmát tekintve egyébként nem jogszabálysértő kommunikáció költsége a bírságalap részévé válna, hiszen a reklámozó vállalat neve vagy védjegye vagy más azonosítója minden esetben szerepel (és szerepelnie kell) a kereskedelmi kommunikációban. A véleménye szerint a Kúriának arról kell döntenie, hogy a reklámozó neve vagy más azonosítója az adott reklámban nem teszi az adott reklám költségét a bírságalap részévé pusztán a brand megjelenítése okán.

- [46] Megismételte azt a hivatkozását, hogy a fogyasztók a szerződés megkötése előtt mindenképpen megkapták a megfelelő tájékoztatást, azzal, hogy véleménye szerint az elsőfokú bíróság nem fejtette ki, hogy miért jutott arra a következtetésre, hogy ez a jelen esetben nem értelmezhető. Utalt végül arra, hogy az ítélet [74] bekezdéséből nem lehet megállapítani, hogy a „bűnismétlés” meghatározó súllyal való figyelembevétele a jelen perben felülvizsgált eljárásban megfelelően történt-e. Fenntartotta továbbá azt az álláspontját, hogy lényegében azonos ügyben alperes még nem marasztalta el felperest.
- [47] Az alperes felülvizsgálati kérelme a jogerős ítéletnek az alperesi határozat II. pontját megsemmisítő és alperest e körben új eljárásra kötelező rendelkezésének hatályon kívül helyezésére és felperes valamennyi kereseti kérelmének elutasítására irányult. A hatóság szerint az elsőfokú bíróság az alperes okszerű mérlegelését hatáskörén túlterjeszkedve felülmérlegelte, így ítéletével megsértette mind a Tpvt. 78. § (3) bekezdését, mind a Kp. 85. § (5) bekezdését.
- [48] Kifejtette, hogy a jogszerű mérlegelés felső korlátját a Tpvt. 78. § (1b) bekezdése jelenti, amely értelmében a kiszabott bírság összege legfeljebb az eljárás alá vont vállalkozás előző évi nettó árbevételének 10%-a lehet. A Tpvt. 78. § (3) bekezdése pedig tartalmazza – példálózó módon – azokat a szempontokat, amelyekre a bírságkiszabás során az alperesnek figyelemmel kell lennie, amikor az eset összes körülményeire tekintettel a bírságot meghatározza.
- [49] A hatóság saját maga számára írta elő a Bírságközlemény alkalmazását, amely a mérlegelési folyamat vázát képezi, azt a módot, ahogyan alperes a többféle jogszerű döntés közül mérlegeléssel a végső döntését meghatározza. Ezért a közlemény azért jelentős, mivel abból kitétnék azok a szempontok, amelyeket alperes a mérlegelése során figyelembe vesz. Amennyiben ezek a szempontok az eset körülményeit is figyelembe véve megfelelnek a törvényi kereteknek, akkor azok okszerűtlesség vagy logikai hiba hiányában nem mérlegelhetőek felül, a bíróság eltérő szempontrendszerrel a felülvizsgálat során nem kérhet számon alperesen.
- [50] Az alperes hangsúlyozta, hogy a fogyasztóvédelmi típusú ügyekben a Bírságközlemény nem ír elő arra vonatkozó követelményt, hogy a bírságösszeg kiszámításának az alapösszegeből kiindulva számszakilag is le kellene vezetnie és ilyen előírást a törvény sem tartalmaz. Mindezzért a határozatnak nem kell tartalmaznia a mérlegelési folyamat konkrét számszaki levezetését, hacsak alperes saját magára nézve kötelező vonatkozó közleménye ezt alperes számára nem irányozza elő.
- [51] Az alperes felülvizsgálati kérelme szerint a jogerős ítélet ellentétes a Kúria Kf. VI.37.650/2018/5. számú ítéletével, amely szerint „a mérlegelési jogkörben hozott döntés nem pusztán egy egyszerű matematikai műveleten alapul, éppen ezért nem is kérhető számon egy teljesen pontos, egzakt számszaki levezetés. (...) A mérlegelési jogkörben hozott döntés sajátosságából fakad, hogy az egyébként jogszerű határozat nem lesz pusztán attól jogsértő, hogy lehetne - a figyelembe vett szempontok eltérő értékelésével, súlyozásával - egy másik ugyancsak jogszerű döntést hozni.”

- [52] Kifejtette, hogy a Bírágközlemény értelmében a versenyfelügyeleti bírság összegének a meghatározása öt egymást követő lépésben történik: a bírság kiinduló összegének meghatározása (határozat 225. bekezdése); a bírság alapösszegének meghatározása az enyhítő és súlyosító körülmények figyelembevételével (határozat 230. és 233. bekezdése); az alapösszeg korrekciója (határozat 245-251. bekezdései); az együttműködés figyelembevétele (határozat 234-237. bekezdései); és a fizetési nehézségekre tekintettel alkalmazható könnyítések megállapítása (ami az ügyben nem merült fel). Az alperes pedig ennek alapján kötelezte a felperest a versenyfelügyeleti bírság megfizetésére. Figyelembe vette ugyanakkor 4%-os értéken az utólagos megfelelési erőfeszítéseket, így – a bírság összegéből visszszámolva – megállapítható, hogy ezen lépést megelőzően a számított összeg 1.225.000.000 forint volt. Alperes – az együttműködés figyelembevételét megelőzően – 380%-os korrekciót alkalmazott az ismétlődő jogsértésekre figyelemmel, így visszszámolva kalkulálható a bírság alapösszege, amely ekként mintegy 322 millió forint. A bírság 225. bekezdése szerinti kiindulóösszegének és a bírság fentiek szerint – vagyis az együttműködésre tekintettel alkalmazott 4%-os csökkentés és a korrekció keretében alkalmazott 380%-os emelés alapján – visszszámolt alapösszegének az összevetése alapján rögzíthető, hogy a két kiemelt jelentőségű súlyosító körülmény és az egy közepes jelentőségű enyhítő körülmény összességében 30%-os értékben emelték a bírság kiinduló összegét.
- [53] Megjegyezte, hogy a nyilvánosan is elérhető Bírágközlemény jelen ügyben alkalmazott, 2021. április 21. napja előtt hatályban volt 24. pontja értelmében a közepes súly 5-15% közötti, a kiemelt súly 15-25% közötti módosítást jelent. A számítások alapján megállapítható továbbá, hogy a bírságösszeget – felperes javára – valóban lefelé kerekítette, ahogyan ezt határozatának 263. bekezdése is tartalmazza.
- [54] Az eltelt idő bírságkiszabási szempontként történő értékelhetősége kapcsán az alperes utalt arra, hogy azt a Bírágközleménye sem tartalmazza éppen annak okán, mert a határozott álláspontja szerint önmagában a jogsértő magatartás tanúsítása óta eltelt idő nincs hatással a jogsértés piaci hatására, súlyára, ahogy a fogyasztók oldalán sem okoz érdekmúlást.
- [55] A felek felülvizsgálati ellenkérelmeket is előterjesztettek, amelyben vitatták az ellenérdekű fél álláspontját.

A Kúria döntése és jogi indokai

- [56] A felülvizsgálati kérelmek az alábbiak szerint megalapozatlanok.
- [57] A Kúria a Kp. 115. § (2) bekezdése alapján alkalmazandó 108. § (1) bekezdése szerint a jogerős ítéletet a felülvizsgálati kérelem, a csatlakozó felülvizsgálati kérelem és a felülvizsgálati ellenkérelem keretei között vizsgálja felül. A Kp. 120. § (5) bekezdésére figyelemmel a felülvizsgálati eljárásban bizonyítás felvételének nincs helye. A Kúria felülvizsgálati kérelem elbírálása során a jogerős határozat meghozatalakor rendelkezésre álló iratok és bizonyítékok alapján dönt.
- [58] A Kúria megállapította, hogy az elsőfokú bíróság a tényállást a szükséges mértékben feltárta, abból helyes jogi következtetésre jutott.

- [59] A felperes a felülvizsgálati kérelmében állította, hogy az alperes nem tartotta be az eljárására biztosított törvényi határidőt. Ezzel kapcsolatban a Kúria hangsúlyozza, hogy az eljárási határidő megtartottsága objektív körülmény, az független a felek kifejtett álláspontjától, a számítás kimunkálásának időpontjától és attól is, hogy a fél az eljárás során azt mennyiben tudta követni, milyen tájékoztatást kapott.
- [60] Az eljárás iratanyagából megállapítható, hogy a felperes a keresetében általánosságban vitatta a határidő megtartottságát, állítva, hogy az alperestől kapott tájékoztatások alapján azt követni nem tudta. Mindezt az elsőfokú bíróság felhívta az alperest, hogy az ügyintézési határidő megtartottságára vonatkozó részletes számítása előadására és a felperest arra, hogy az abban foglaltakra részletesen nyilatkozzon. Helytállóan rögzítette az elsőfokú bíróság, hogy a felperes ennek ismeretében sem jelölte meg pontosan azt, hogy az alperes mennyivel lépte át az ügyintézési határidőt. Az általa előadottak ugyanis csupán arra irányultak, hogy az ügyintézési határidő alakulását – az alperes végzéseire, tájékoztatásaira tekintettel – nem tudta követni. Állította továbbá, hogy az alperes a határidő kimutatását utólag készítette, annak igazolására, hogy a határidőt megtartotta. Mindezek azonban még a valóságuk esetén sem lehettek alkalmasak annak alátámasztására, hogy az alperes az objektív eljárási határidőt ne tartotta volna meg.
- [61] Hangsúlyozza a Kúria, hogy a félnek kell a tételesen kimunkált ügyintézési határidő számítása kapcsán az egyes ott feltüntetett adatok kellően konkrét vitatását és annak okát megjelölni. Az eljáró bíróság csak így lehet abban a helyzetben, hogy a felperesi hivatkozásokat vizsgálhassa.
- [62] A felperes hivatkozott arra, hogy az alperes az eljárását jogellenesen függesztette fel, így annak időtartama nem számít bele az ügyintézési határidőbe.
- [63] A Tptv. 63. § (8) bekezdés 6. pontja szerint az ügyintézési határidőbe nem számít be az eljárás felfüggesztésének időtartama. A Ket. 32. § (8) bekezdése szerint az eljárás felfüggesztésekor minden határidő megszakad, és az eljárás felfüggesztésének megszüntetésekor az ügyintézési határidő kivételével újra kezdődik. A felfüggesztés időtartama alatt megtett valamennyi eljárási cselekmény hatálytalan, kivéve azokat, amelyek a felfüggesztési ok megszüntetésére irányulnak. Mindezek alapján az eljárás felfüggesztése alatt az ügyintézési határidő – a felfüggesztő végzés jogszerűségére tekintet nélkül – nem telik. Az ezzel ellentétes értelmezés ugyanis arra vezetne, hogy amennyiben a felfüggesztő végzés (ahogy jelen esetben is) önálló jogorvoslással nem támadható és az eljárás befejezését követően a jogorvoslati eljárásban azt állapítaná meg az eljáró jogorvoslati szerv, hogy a felfüggesztés jogellenes volt, úgy a felfüggesztés ideje alatt úgy telne az ügyintézési határidő, hogy az alatt a hatóság hatályos eljárási cselekményt nem tehetne. Az ilyen értelmezés pedig nem lenne megfeleltethető az Alaptörvény 28. cikkében foglalt józan ész követelményének.
- [64] Megjegyzi ugyanakkor a Kúria, hogy Tptv. 60. § (1) bekezdése szerint lehetőség van a versenyfelügyeleti eljárás felfüggesztésére, ha az ügy érdemi eldöntése olyan kérdés előzetes elbírálásától függ, amelyben az eljárás más szerv hatáskörébe tartozik, vagy a Gazdasági Versenyhivatalnak az adott ügygel szorosan összefüggő más hatósági döntése nélkül megalapozottan nem dönthető el. A felfüggesztéssel érintett ügy pedig – mint másik nyilvános mobilszolgáltató „legnagyobb” jelzõt használó reklámjának megítélése – szoros

Kfv.IV.37.759/2021/9.

összefüggésben állt a felfüggesztett ügyel. Az alperesnek tekintettel kellett lenni ugyanis arra, hogy a korlátozott precedensrendszerre tekintettel a Kúria a közzéteendő határozatában milyen értelmezést fogad el.

- [65] A kifejtettek tekintettel az ügyben nem lehetett megállapítani, hogy az alperes az objektív eljárási határidőt túllépte volna. Mindezt a jogerős ítélet nem volt ellentétes a Kúria Kf.II.37.959/2018/14. számú ítéletével, ahol a Kúria – a nem vitatottan – az ügyintézési határidő túllépését követően meghozott határozat jogszerűségét vizsgálta.
- [66] Az Alaptörvény XXIV. cikk (1) bekezdése szerint mindenkinek joga van ahhoz, hogy ügyeit a hatóságok részrehajlás nélkül, tisztességes módon és ésszerű határidőn belül intézzék. Az Alkotmánybíróság ezzel kapcsolatban megállapította, hogy „a fair trial olyan minőség, amelyet az eljárás egészének és körülményeinek figyelembevételével lehet csupán megítélni. Ezért egyes részletek hiánya ellenére éppúgy, mint az összes részletszabály betartása dacára lehet az eljárás »méltánytalan« vagy »igazságtalan«, avagy »nem tisztességes«” {3254/2018. (VII. 17.) AB határozat, Indokolás [41]}. A lefolytatandó vizsgálat során értékelni kell az alkalmazandó jogszabályi környezetet, a felülvizsgált határozatot, a szabályozás célját és a konkrét ügy tényállását {lásd ebben az értelemben 23/2018. (XII. 28.) AB határozat, Indokolás [25]}.
- [67] A Kúria ezek alapján megállapította, hogy önmagában az a körülmény, hogy az ügyben nem volt megállapítható, hogy az alperes a számára előírt ügyintézési határidőt túllépte nem jelenti egyúttal szükségképpen azt is, hogy az eljárása – figyelemmel annak tényleges időtartamára – tisztességesnek is minősült.
- [68] Az alperes hivatkozott a 3458/2020. AB határozat azon megállapítására, hogy „a törvény szerinti eljárási határidő nem azonosítható mechanikusan az alapjog szerinti ésszerű határidővel.” (Indokolás [14]). Ez a megállapítás elsősorban arra vonatkozik, hogy a törvény szerinti eljárási határidő túllépése nem jár automatikusan a tisztességes eljáráshoz való alapjognak az ügyek ésszerű határidőn belüli befejezését előíró követelménye sérelmével. A Kúria megítélése szerint ugyanakkor a fenti állítás fordítottja is igaz, azaz – adott esetben – értelmezhető úgy is, hogy az eljárási határidő formális megtartása még nem jelenti azt, hogy az adott ügyet a hatóság ésszerű határidőn belül befejezte. Egy abszolút értelemben rövid időtartamú eljárás is lehet elhúzódó, ha nem állapítható meg az eljáró hatóságok azon erőfeszítése, amely arra irányul, hogy a tisztességes eljárás követelményrendszerének szem előtt tartása mellett mielőbb döntést hozzanak [a bírósági eljárásra lásd: a 2/2017. (II.10.) AB határozat Indokolás [82]]. Jelen esetben a Tptv. 63. § (8) bekezdése 17 esetet sorol fel a tekintetben, hogy milyen időszakok nem számítanak be az ügyintézési határidőbe. Az ügyintézési határidőbe be nem számítható több eset egymás utáni igénybevétele, és/vagy egy-egy eset (pl. a hiánypótlás) többszöri megismétlése, teremthet olyan helyzetet, hogy az ügyintézési határidő megtartása ugyan formálisan jogszerű, azonban az alapjog szerinti ésszerű határidő követelménye sérül. Az eljárások ésszerű befejezésének követelménye épp azért került alkotmányi szintre, hogy az elváljon a törvényi szabályok pusztá betartásától. Az eljárások ésszerű határidőn belül való befejezésének követelménye összefüggésben áll a védekezéshez való joggal, hiszen az időmúlás a tényállás-feltárás, bizonyítási eszközök hatékony igénybevétele szempontjából nem közömbös. A Kúria egyetért a felperessel abban, hogy a távközlési piac gyorsan változik, az eljárás elhúzódása miatt a szankció elveszti

preventív jellegét, csorbul aktualitása (pl. 3 év múlva már nem a 4G lefedettség, hanem az 5G lefedettség vált igazi kérdéssé). Jelen ügyben a törvény szerinti alapesetet figyelembe véve maximum 7 hónapon belül be kellett volna befejezni, az eljárás, azonban ténylegesen több mint 3 évig tartott (az eljárás 2016. szeptember 12-én indult és 2019 december 14-én hozott az alperes határozatot). Ennek oka az eljárás felfüggesztése (e miatt 9 hónappal hosszabbodott meg a határidő), illetve a több tucat felhívás. Az ügyben nem merült fel adat arra vonatkozóan, hogy a felperes magatartása okozta az eljárás elhúzódását, ilyenre az alperes sem hivatkozott. A Kúria jelen ügyben – mint ahogy fentebb kifejtésre került – a törvényes határidőt ugyan megtartottnak tekinti, azonban hangsúlyozza, hogy a bírság mértékének megállapításakor a 3 éves eljárási határidőt nyomatékkal kell figyelembe venni az enyhítő körülmények között, a fenti indokok alapján.

- [69] A felperes szerint a vizsgált reklámállítások egyértelműen piacelsőségi állítások, így összehasonlító jellegűnek minősülnek, ennek megfelelően alperesnek azt kellett volna megvizsgálnia, hogy a vizsgált reklámállítások jelentős, meghatározó és jellemző, valamint folyamatosan ellenőrizhető tulajdonságot hasonlítanak-e össze olyan módon, hogy az összehasonlítás objektív és igaz. Amennyiben pedig a jellemző tulajdonság tekintetben a Tpvt. 10. § b) pontja értelmében a reklámállítás tárgyilagos és igaz volt, akkor ugyanezen tulajdonságra vonatkozóan nem lehetett megtévesztő az Fttv. alkalmazásában sem. Az álláspontja szerint tehát a jogerős ítélet ellentétes a Kúria Kf.VI.37.735/2018/7. számú ítéletével.
- [70] A Tpvt. 10. § b) pontja szerint az összehasonlító reklámban az összehasonlításnak az áruk lényeges, meghatározó, jellemző és ellenőrizhető tulajdonságára kell vonatkoznia, és – ha az ár is az összehasonlítás tárgyát képezi, akkor e vonatkozásban is – tárgyilagosnak kell lennie.
- [71] Az Fttv. 3. § (1) bekezdése szerint tilos a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat. A (3) bekezdése alapján a (2) bekezdés értelmében tisztességtelen különösen az a kereskedelmi gyakorlat, amely megtévesztő (6. § és 7. §), vagy agresszív (8. §).
- [72] Az Fttv. 6. § (1) bekezdés b) pontja szerinti megtévesztés tárgyát képező lehetséges tényező az áru lényeges jellemzői, míg a g) pontja szerinti megtévesztés tárgyát képező lehetséges tényező: a vállalkozás vagy képviselőjének személye, jellemzői és jogai, így különösen az ilyen minősége, a jogállása, társulásokban való részvétele és kapcsolatai, vagyona, szellemi alkotásokon fennálló jogai és kereskedelmi tulajdonjoga, engedélye, képesítései, díjai és kitüntetései.
- [73] Az Fttv. 2. § h) pontja alapján „ügyleti döntés”: a fogyasztó arra vonatkozó döntése, hogy kössön-e, illetve hogyan és milyen feltételek mellett kössön szerződést, továbbá, hogy gyakorolja-e valamely jogát az áruval kapcsolatban. A törvény indokolása szerint az „ügyleti döntés” fogalma jóval tágabb e szókapcsolat köznapi értelménél, s – az irányelvi szabályozás szerint – szándékoltan eltávolodik a fogyasztó gazdasági döntéseinek szigorúan a magánjog szerinti szerződési akarat kifejezéseiként való értékelésétől.
- [74] A fenti indokolás alapján nem csupán a szerződéskötésig, arra vonatkozóan hozott fogyasztói döntés tekintendő ügyleti döntésnek, hanem a fogyasztó valamennyi, az áruhoz kapcsolódó gazdasági döntése. Ezt támasztja alá az Fttv. 6. § (1) bekezdése is, amely szerint nemcsak az a

Kfv.IV.37.759/2021/9.

kereskedelmi gyakorlat megtevesztő, amely – az ott felsorolt okok miatt – konkrét ügyleti döntés meghozatalát eredményezi, hanem az is, amely „erre alkalmas”.

- [75] A Kúria megállapította, hogy a vizsgált felperesi kommunikáció – a piacelsőségi állítása – nem vitatottan összehasonlító jellegű. Ebből azonban nem következik az, hogy ne lehetne egyúttal megtevesztő. Az Fttv. 14. §-a kimondja, hogy a vállalkozás – az eljáró hatóság felhívására – a kereskedelmi gyakorlat részét képező tényállítás valóságát igazolni köteles. Ha a vállalkozás nem tesz eleget ennek a kötelezettségnek, úgy kell tekinteni, hogy a tényállítás nem felelt meg a valóságnak. Az alperes a felperest a tényállítás valóságának bizonyítására felhívta, majd megállapította, hogy a bizonyítási kötelezettségének nem tudott eleget tenni, így úgy kellett tekinteni, hogy a piacelsőségi állítása nem felelt meg a valóságnak. A fenti jogszabályi összefüggésnek is figyelembe véve ez az a lényeges különbség, amely jelen ügyet megkülönbözteti a Kfv.VI.37.735/2018.-as Telekom ítélettől, s ami a Tpv. 10. § b) pontja és az Fttv. 6. § (1) bekezdésébe foglalt jogalapok közötti eltérést a jelen ügyben igazolja.
- [76] A bizonyítás tartalma kapcsán a Kúria osztotta az alperes és az elsőfokú bíróság által megállapítottakat, miszerint az a legnagyobb területi lefedettség bizonyítását tette volna szükségessé. Ez következik a méretre és nem a számosságra utaló „legnagyobb” kifejezés használatából és ezt támasztotta alá a Kúria felperes által is hivatkozott Kf.VI.37.735/2018/7. számú ítélete is, amely szintén magát a „legnagyobb” jelzővel hirdető mobilszolgáltató ügyében mondta ki, hogy „A hálózati lefedettség, »a legnagyobb 4G hálózat« állítás az összehasonlító reklámban meghatározott feltételeknek megfelel.”
- [77] Nem fogadható el az az érvelés, hogy ez a bizonyítás a szerződéses partnerek számának igazolásával kiváltható lenne. Ez csak abban az esetben lehetne így, amennyiben minden szerződéses partner azonos területi lefedettséggel rendelkezne és a partnerek által biztosított lefedettségek között nem lennének átfedések. Ennek hiányában azonban nem vonható le az a következtetés, hogy a több szerződéses partner szükségképpen nagyobb lefedettséget is biztosít.
- [78] Helytállóan mutatott rá továbbá az elsőfokú bíróság arra is, hogy a fogyasztó számára annak van jelentősége, hogy a felperestől vásárolt szolgáltatást (legyen az akár belföldi, akár roaming, akár hang-, akár adatszolgáltatás) ténylegesen használni tudja. Az Fttv. 4. § (1) bekezdése szerint ugyanis a kereskedelmi gyakorlat megítélése során az olyan fogyasztó magatartását kell alapul venni, aki észszerűen tájékozottan, az adott helyzetben általában elvárható figyelmességgel és körültekintéssel jár el, figyelembe véve az adott kereskedelmi gyakorlat, illetve áru nyelvi, kulturális és szociális vonatkozásait is. Ha a kereskedelmi gyakorlat a fogyasztók egy meghatározott csoportjára irányul, az adott csoport tagjaira általánosan jellemző magatartást kell figyelembe venni.
- [79] Ennek értékelése során jogszerűen értékelte jelentősnek az elsőfokú bíróság a reklámkampányokhoz készült előkészítő anyagok tartalmát. Hangsúlyozza a Kúria ugyanakkor, hogy a felülvizsgálati eljárásban bizonyítás felvételének nincs helye, a bizonyítékok mérlegelésére vonatkozó jogszabályok megsértésére alapított felülvizsgálati kérelem esetében a jogerős ítélet érintésének csak is akkor van helye, ha a tényállítás iratellenes, illetőleg a bíróság a bizonyítékokat azok egybevetése során nem a maguk összességében értékelte, ennél fogva a megállapított tényállítás nyilvánvalóan okszerűtlen vagy

Kfv.IV.37.759/2021/9.

lényeges logikai ellentmondást tartalmaz. A szabad bírói mérlegeléssel megállapított tényállás – ha az nem iratellenes vagy logikátlan – felülvizsgálata nem lehet eredményes (Kfv.IV.37.969/2020/6., Kfv.IV.37.699/2020/7.).

- [80] A Kúria megállapította, hogy az elsőfokú bíróság által megállapított tényállás okszerűtlenségére, lényeges logikai ellentmondására utaló adat nem merült fel. Csupán a teljesség kedvéért jegyzi meg, hogy a fogyasztók a felperessel nem kifejezetten roaming szolgáltatásra, hanem az azt is magában foglaló belföldi szolgáltatásra kötnek szerződést, mely körülmény szintén nem indokolta a célzott fogyasztói csoportnak a jól tájékozott, gyakran külföldre utazó személyekre való szűkítését. A piacelsőségi állítás továbbá olyan erős üzenettel bír, ami nem csupán az adott, reklámozott árura (szolgáltatásra), hanem a piacelsőséggel bíró további árujára (szolgáltatására) is kihatással bír.
- [81] A kifejtettekből következően, mivel a felperes a legnagyobb területi lefedettséget a hatóság felhívására a közigazgatási eljárásban bizonyítani nem tudta, úgy kellett tekinteni, hogy a piacelsőségi állítása nem felelt meg a valóságnak. Mindezért a felperes tévedett, amikor a Tvpt. 10. § b) pont és az Fttv. hivatkozott tényállásai szerinti összevethetősége során a felülvizsgálati kérelmében abból indult ki, hogy az általa közölt reklámállítás igaz volt.
- [82] A Kúria rögzíti továbbá, hogy az alperes a Tpvt. 10. § b) pontja alapján folytatott vizsgálatát a Ket. 31. § (1) bekezdés e) pontja, azaz amiatt szüntette meg, mert álláspontja szerint az eljárás folytatására okot adó körülmény már nem állt fenn. Ebből sem lehet tehát arra a következtetésre jutni, hogy az alperes azt állapította volna meg, hogy a felperes összehasonlító reklámja a tárgyilagossága mellett valós is lett volna. A megszüntetés folytán az alperes a Tvpt. 10. § b) pontjának való megfelelést nem vizsgálta.
- [83] A felperes által hivatkozott Kf.VI.37.735/2018/7. számú ítélete a Tpvt. 10. § b) pont kapcsán az ellenőrizhetőség és az állítás statikus és tárgyilagosságot vizsgálta, a piacelsőségi állítás, az, hogy azon ügy felperese rendelkezik a legnagyobb területi lefedettséggel, a Kúria előtti eljárásban nem volt vitatott. Ezzel szemben jelen ügyben a felperesi jogsértés a fentiek szerint megállapított valótlanság tartalmú, megtévesztő kereskedelmi gyakorlat folytatásán alapult, így a két ügy azonossága sem a tényállás, sem a jogalap tekintetében – figyelemmel a Kúria Jpe.I.60.002/2021/7. határozatában is kifejtettekre – nem volt megállapítható.
- [84] A felperes tévedett továbbá abban a kérdésben is, hogy a jogsértést, a fogyasztók megtévesztő tájékoztatását kizárná az, hogy a fogyasztók a szerződéskötés során teljeskörű és valós információkban részesülnek. Helytállóan állapította meg az elsőfokú bíróság az ügyleti döntés fogalmát és azt, hogy az nem szűkíthető le csak a szerződéskötés körülményeire. A Kúria a jogerős ítéletben kifejtettekkel egyetértett, azokat megismételni nem tartja szükségesnek.
- [85] A bíróság kiszabásának elsőfokú bíróság általi értékelését mind a felperes, mind az alperes vitatta.
- [86] A Kúria rámutat, hogy a Kp. 121. § (1) bekezdése nem teszi lehetővé, hogy a felülvizsgálati eljárásban a felülvizsgált határozatot úgy változtassa meg, hogy a jogerős ítéletben megalapozottnak talált keresetet elutasítsa. Megállapítható tehát, hogy az alperes erre irányuló felülvizsgálati kérelmének teljesítése nem lehetséges.

- [87] A Tpv. 78. § (3) bekezdése szerint a bírság összegét az eset összes körülményeire – így különösen a jogsérelem súlyára, a jogsértő állapot időtartamára, a jogsértéssel elért előnyre, a jogsértő piaci helyzetére, a magatartás felróhatóságára, az eljárást segítő együttműködő magatartására, a jogsértő magatartás ismételt tanúsítására, gyakoriságára – tekintettel kell meghatározni. A jogsérelem súlyát különösen a gazdasági verseny veszélyeztetettségének foka, a végső üzletfelek érdekei sérelmének köre, kiterjedtsége alapozhatja meg. Az alperes tehát a bírság mértékének meghatározása során mérlegelési jogkörben járt el.
- [88] A Kp. 85. § (5) bekezdése szerint a mérlegelési jogkörben megvalósított közigazgatási cselekmény jogszerűsége körében a bíróság azt is vizsgálja, hogy a közigazgatási szerv hatáskörét a mérlegelésre való felhatalmazásának keretei között gyakorolta-e, a mérlegelés szempontjai és azok okszerűsége a közigazgatási cselekményt tartalmazó iratból megállapíthatóak-e.
- [89] A Kúria megállapította, hogy az alperes a bírság összegének meghatározása során egyes tételeket konkrétan számszerűsített, azokhoz alapösszeget, százalékokat rendelt, míg más esetben ezt nem tette meg. Ennek folytán nem volt összevethető az egyes körülmények értékelése, a mérlegelés szempontjai és okszerűsége nem volt megállapítható, így az nem volt jogszerű.
- [90] Az alperes Bírságközleménye valóban nem jogszabály, azonban annak alkalmazása, az arra való utalás nem helyettesítheti azt, hogy a határozatból a mérlegelés szempontjai, egyes körülmények értékelésének egymással összevethető súlya ki kell, hogy tűnjön. Az alperes felülvizsgálati kérelmével ellentétesen az ott kifejtett mérlegelés és számítás a határozatból nem volt követhető. A hatóságnak külön jogszabályi előírás hiányában nem szükséges számszakilag levezetnie a mérlegelési jogkörben összegszerűen meghatározott bírságösszeget, azonban amennyiben a mérlegelés bemutatásának, ezt a módját választja, úgy azt az összes értékelt körülményen végig kell vezetnie annak érdekében, hogy a mérlegelésének okszerűsége megállapítható legyen. A Kúria utal arra, hogy ha a mérlegelés szempontjai a hatósági döntésből nem derülnek ki, akkor sérül a bírósághoz fordulás joga. Az Alkotmánybíróságnak a 39/1997. (VII.1.) AB határozat óta követett gyakorlata szerint a mérlegelési jogkörben meghozott döntésnek is megfelelő szempontot vagy mércét kell tartalmaznia, amely alapján a bíróság a döntés jogszerűségét felülvizsgálhatja. Lényegében ezt tartalmazza a Kp. 85. § (5) bekezdése, amikor a mérlegelés szempontjainak bemutatását és a mérlegelés okszerűségét írja elő a törvényes döntéshez.
- [91] A Kúria a felperes felülvizsgálati kérelmére tekintettel jegyzi meg, hogy a bírságalap kiszámítása során az alperes – a már kifejtettek szerint a vizsgált kommunikáció tartalmára tekintettel – helytállóan nem különítette el a reklám költségeket. Ennek a jogszerű indoka tehát nem az volt, hogy a reklámban a felperesi brand megjelent, hanem az, hogy a kifogásolt tartalom a reklámok főüzenetét képezte, annak elkülönítésére az adott reklámok vonatkozásában nem volt lehetőség.
- [92] A Kúria a kifejtettek alapján a jogerős ítéletet a Kp. 121. § (2) bekezdése szerint hatályában fenntartotta. Ennek eredményeképp az alperesnek a felperessel szemben alkalmazandó bírság

Kfv.IV.37.759/2021/9.

meghatározása érdekében az eset összes körülményének mérlegelését ismételtelen el kell végeznie, a mérlegelésének eredményéről számot kell adnia olyan módon, hogy abból a mérlegelés okszerűsége megállapítható legyen. A lefolytatandó mérlegelés során – különös tekintettel arra, hogy a Tpvt. 78. § (3) bekezdése csupán példálózó felsorolást tartalmaz – nyomatékosan értékelnie kell azt a körülményt is, hogy az eljárás megindulásától jelentős idő telt el.

A döntés elvi tartalma

[93] *I. Az eljárás észszerű időn belül történő lefolytatása nem feltétlenül azonosítható az eljárás törvényi határidőn belül történő lefolytatásával.*

[94] *II. Mérlegelési jogkör gyakorlása során a határozatból a mérlegelés szempontjai, egyes körülmények értékelésének egymással összevethető súlya, ki kell, hogy tűnjön.*

Záró rész

[95] A Kúria a Kp. 115. § (2) bekezdése és 107. § (1) bekezdése alapján a felek tárgyalás tartására irányuló kérelmére tekintettel tárgyaláson járt el.

[96] Figyelemmel arra, hogy mindkét fél felülvizsgálati kérelmet és ellenkérelmet is előterjesztett, azonban a felülvizsgálati kérelmeik alaptalanok voltak, a felek a költségeiket maguk viselik.

[97] A felülvizsgálattal az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény (a továbbiakban: Itv.) 45/A. § (1) bekezdés 39. § (3) bekezdés d) pontja és 50. § (1) bekezdése szerinti felmerült, 62. § (1) bekezdés h) pontja alapján feljegyzett eljárási illetéket a felperes a Kp. 35. § (1) bekezdésére figyelemmel alkalmazandó Pp. 101. § (1) bekezdése és 102. § (1) bekezdése alapján köteles megfizetni, míg az alperes személyes illetékmentességére tekintettel a felülvizsgálati kérelmével felmerült és feljegyzett eljárási illeték az állam terhén marad.

[98] Ezen ítélet ellen a Kp. 116. § d) pontjára figyelemmel nincs helye felülvizsgálatnak.

Budapest, 2022. január 25.

Dr. Balogh Zsolt s.k. a tanács elnöke, Dr. Kiss Árpád Lajos s.k. előadó bíró, Dr. Dobó Viola s.k. bíró

A kiadmány hitelül:
tisztviselő