



GAZDASÁGI
VERSENYHIVATAL

VERSENYTANÁCS

Vj-115/2006/32.

Ikt.sz: Vj-115/2006/34.

A Gazdasági Versenyhivatal Versenytanácsa **D-BS Magyarország Kereskedelmi Kft.** (Győr) eljárás alá vont vállalkozás ellen fogyasztói döntések tisztességtelen befolyásolásának tilalma miatt indított eljárás során tárgyaláson kívül meghozta az alábbi

h a t á r o z a t o t

A Versenytanács megállapítja, hogy eljárás alá vont vállalkozás 2006-ban fogyasztómegettévesztésre alkalmasan, valótlanul állította, hogy az étrend-kiegészítő minősítésű Removyl, Absolute és Zactival elnevezésű termékei fogyasztó hatásúak.

E magatartás folytatását a határozat kézhezvételétől számított 15 napon belül megtiltja.

Kötelezi az eljárás alá vont vállalkozást, hogy a határozat kézhezvételétől számított 30 napon belül a Blikk Nők, a Blikk TV, a Fanny, az Epizód, a TVr című lapokban egy-egy alkalommal tegye közzé a határozat jogsértést megállapító részét.

Ezt meghaladóan a jogsértés hiányát állapítja meg.

A határozat felülvizsgálatát az eljárás alá vont vállalkozás a kézbesítéstől számított 30 napon belül kérheti a Fővárosi Bírósághoz címzett, de a Gazdasági Versenyhivatalnál benyújtandó keresettel.

I n d o k o l á s

Az eljárás tárgya a Removyl, Absolute és Zactival elnevezésű, bizonyos többletanyagokat tartalmazó étrend-kiegészítő minősítésű fogyasztószerek 2006 évi népszerűsítésének fogyasztómegettévesztésre alkalmassága.

I.

A Versenytanács az ügyfél előadása, a csatolt és beszerzett írásbeli bizonyítékok, a többször módosított 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tpv.) 71. §-a nyomán készült vizsgálati jelentés alapján a következő tényállást állapította meg:

A túlsúly és az elhízás

A túlsúly és az elhízás az energiabevitel és az energiafelhasználás közötti egyensúlyzavar következtében lép fel. Az energiabevitel növekedése – ha nem követi fokozott energialeadás – zsírlerakódáshoz, azaz elhízáshoz vezet. Az elhízás oka túlnyomórészt a helytelen életmódban és táplálkozásban keresendő, kisebb részben oka valamilyen betegség, genetikailag öröklött szabályozási zavar.

A túlsúly és az elhízás meghatározása a testtömeg-index, más néven a BMI-n (Body Mass Index) alapul, amely a kilogrammban kifejezett testtömeg és a méterben mért testmagasság négyzetének hányadosa. Akinek súlyfeleslege van, az testtömeg-indexe szerint túlsúlyos vagy elhízott lehet:

Normális súly:	ha a BMI 18,5-24,9 kg/m ²
Túlsúly:	ha a BMI 25-30 kg/m ² közé esik
Elhízás:	ha a BMI meghaladja a 30kg/m ² -t

Magyarország lakosságának több mint 1/5-e elhízott és 2/5-e túlsúlyos. Európában az elhízottak és túlsúlyosak aránya hasonló mértékű.

A túlsúly és az elhízás nem csupán kozmetikai probléma, hanem az egészség is veszélybe kerül.

Az elhízás számos kórfolyamat kiváltója, a szív- és érbetegségek tekintetében kockázati tényező. A túlsúlyos embereknél a szívbetegség kétszer gyakoribb, mint a normál

testsúlyúaknál, míg az elhízottaknál már háromszoros a kockázati tényező. A súlygyarapodás értelemszerűen jelentős terhet ró a szívre: a nagyobb testtömeg egyrészt nagyobb vérellátást igényel, másrészt a zsírszövetet sűrűn behálózó erek többletet jelentenek mind felület, mind egyes anyagok termelése szempontjából. Majdnem minden második hipertóniás beteg elhízott. A súlyosan elhízott emberek vérnyomását semmilyen gyógyszerrel nem lehet jól beállítani, ha nem csökkentik a testsúlyukat. A cukorbetegség esélye a testtömeggel arányosan nő, súlyosabb elhízás esetén a kockázat akár 40-szeres is lehet.

A túlsúly és az elhízás járványszerű terjedése megteremtette a különféle diéták és a fogyasztó hatással felruházott készítmények divatját.

Átfogó testsúlykarbantartással az elhízás káros egészségügyi következményeinek többsége megelőzhető.

Az elhízás és a túlsúly gyógyászati kezelésének elterjedt módja a gyógyszeres kezelés, melyre hazánkban két lehetőség van. Az egyik a jóllakottság érzetének kialakítása és egyben a hőtermelés fokozása a központi idegrendszerre kifejtett hatással, a másik a zsírfelszívódás gátlása a vékonybélből.

Számtalan társaság forgalmaz különböztetett „fogyasztó”, „felszívódást gátló” hatással felruházott, illetve a fogyókúra alatti kellemetlenségek elviselését könnyítő terméket, avagy testtömeg-csökkentésre szolgáló élelmiszert.

E termékek bizalmi jellegűek, amelyek használata során tapasztalhatják a fogyasztók, - de akkor sem egyértelműen - hogy a megvásárolt termék megfelel-e várakozásaiknak. A készítmények hatása egyénenként lényegesen eltérő lehet; nem zárható ki, hogy a várt hatás elmaradásán túl, a termék kedvezőtlenül befolyásolja a fogyasztó egészségét is.

A gyógyszer és az élelmiszer

Mivel szájon át a testsúly gyógyszerrel, gyógyszernek nem minősülő gyógyhatású készítménnyel, élelmiszertel befolyásolható, a Versenytanács e három termékcsoportha 2006-ban hatályos előírásokat ismerteti.

Gyógyszer minden olyan anyag vagy azok keveréke, illetve olyan készítmény, amelyet betegség megelőzése, felismerése, kezelése vagy élettani funkció fenntartása, helyreállítása,

javítása vagy módosítása céljából emberi szervezetben vagy emberi szervezeten alkalmaznak (1998. évi XXV. törvény).

Az engedélyező hatóság az Országos Gyógyszerészeti Intézet (OGYI) a törvény 5. § (1) bekezdése, a 13. § szerint.

Gyógyszernek nem minősülő gyógyhatású készítmény (10/1987.(VIII. 19.) EüM rendelet) minden olyan anyag vagy anyagkeverék, amely nem gyógyszer, de külön jogszabály alapján nyilvántartásba vették, és gyógyszernek nem minősülő gyógyhatású anyagként forgalomba hozatalát engedélyezték. Az engedélyező hatóság ugyancsak az OGYI (rendelet 9. §).

A nyilvántartásba vett gyógyszernek nem minősülő anyagok, készítmények gyártói, forgalmazói 2011. december 31-ig kérhetik készítményeik gyógyszerre vagy más termékévé való átminősítését (1998. évi XXV. törvény 25. § (5) bekezdés).

A **2004. május 1-től** hatályos új törvény az élelmiszerekről (2003. évi LXXXII. törvény: Ét.) 2. §-ának 1. pontja szerint élelmiszernek minősül az európai élelmiszerjog általános elveiről és követelményeiről, az Európai Élelmiszer-biztonsági Hatóság létrehozásáról és az élelmiszer-biztonságra vonatkozó eljárások megállapításáról szóló, az Európai Parlament és a Tanács 178/2002/EK rendeletének (a továbbiakban: 178/2002/EK rendelet) 2. Cikke szerint élelmiszernek minősülő anyag, illetve termék.

A 2. cikk értelmében élelmiszer minden olyan feldolgozott, részben feldolgozott vagy feldolgozatlan anyag, termék, amelyet emberi fogyasztásra szánnak, illetve, amelyet várhatóan emberek fogyasztanak el.

2004. május 1-jétől az élelmiszerek – közöttük az étrend-kiegészítők – jelöléséről a 19/2004. (II. 26.) FVM-ESzCsM-GKM együttes rendelet tartalmaz előírást.

A rendelet 3. § (1) bekezdésének d) pont értelmében a tájékoztatás (jelölés, jelölésrendszer) nem tulajdoníthat az élelmiszernek betegség megelőzésére, gyógyításra vagy kezelésre vonatkozó tulajdonságokat, illetve nem keltheti ezen tulajdonságok meglétének benyomását. Ugyanezen törvényhely (2) bekezdése szerint ez a tilalom vonatkozik az élelmiszerek megjelenítésére, csomagolására valamint az élelmiszerek reklámozására.

Az élelmiszerekhez tartozó étrend-kiegészítőkről a 37/2004.(IV. 26.) EszCsM rendelet folytán külön előírások is hatályba léptek 2004. május 1-jétől, amely finomította az étrend-kiegészítő fogalmának korábbi meghatározását, természetesen a 2004. május 1. előtti engedélyezéseket nem érintve.

A rendelet szerint étrend-kiegészítő a hagyományos étrend kiegészítését szolgáló olyan élelmiszer, amely koncentrált formában tartalmaz tápanyagokat vagy egyéb táplálkozási vagy élettani hatással rendelkező anyagokat, egyenként vagy kombináltan; adagolt vagy adagolható formában kerül forgalomba (például kapszula, pasztilla, tableta, stb.).

A 10. § (1) bekezdés szerint az étrend-kiegészítők hatékony hatásági ellenőrzése érdekében legkésőbb a termék első forgalomba hozatalakor a gyártó vagy az importőr köteles bejelenteni a készítményt a Fodor József Országos Közegészségügyi Központ Országos Élelmezés- és Táplálkozástudományi Intézetéhez (a továbbiakban: OÉTI) a 4. számú melléklet szerinti adatok közzétételével és a címke egyidejű megküldésével.

A (2) bekezdés szerint amennyiben szükséges, az OÉTI a bejelentőtől a termékre vonatkozó további adatokat is kérhet.

A (3) bekezdés szerint ha a termék az Európai Gazdasági Térség valamely tagállamában (a továbbiakban: tagállam) már forgalomban van, a gyártónak vagy az importőrnek az első bejelentéskor megadott információkat magyar vagy angol nyelven kell benyújtania az OÉTI-nek, és meg kell neveznie azt az intézményt, amelyhez az első bejelentést tették.

Az étrend-kiegészítő jelölési, megjelenítési, reklámozási szabályai az élelmiszerekéhez igazodnak (2. § 22. pont, 10. §), azaz a rendelet 6. § (2) bekezdése értelmében tilos a terméknek betegséget megelőző vagy gyógyító hatást tulajdonítani, illetve ilyen tulajdonságra utalni.

Az élelmiszerek közé tartoznak a csökkentett energiatartalmú különleges táplálkozási célú élelmiszerek is, amelyek teljesen vagy részben képesek helyettesíteni a napi étrendet (27/2004.(IV.24.) EszCsM rendelet).

A fentebbi csoportokba tartozó termékek gyártása, forgalmazása és reklámozása az egymás mellett létező szigorú szabályrendszerek szerint végezhető. Ezt az indokolja, hogy a megfelelő hatósági engedélyek, bejelentések birtokában ellenőrizhető legyen az igazolt tulajdonságokkal rendelkező előállítás, értékesítés és népszerűsítés.

A termékekkel érintett piacokon észlelhető éles verseny az elmúlt években versenyjogilag tiltott, fogyasztómegettévesztésre alkalmas piaci magatartások megjelenésével járt. Közös vonásuk, hogy egyes gyártók, forgalmazók nemcsak a saját termékpiacuk adta korlátok betartásával végzik marketing tevékenységüket, hanem más piacra átnyúlva, a gyógyszer

élelmiszer, illetve az élelmiszer gyógyszer, gyógyszernek nem minősülő gyógyhatású anyag hamis látszatát kelti, holott mindegyik ismertetett termékcsoporthoz az egészséggel kapcsolatos hatását a rendeltetéséhez képest tudja kifejteni.

Ezért a Gazdasági Versenyhivatal az elmúlt években számos eljárást folytatott le e piaci jelenségek visszaszorítására (Vj-5/2003., Vj-30/2003., Vj-103/2003., Vj-122/2003., stb.), és vont le a kifogásolt magatartások jogkövetkezményeit.

Az eljárás alá vont vállalkozás (a továbbiakban: D-BS)

A D-BS-t 2005. szeptember 28-án alapította a pozsonyi székhelyű Direct Best Sellers s.r.o és egy magánszemély, jegyzett tőkéje 3 millió forint.

A vállalkozás főtevékenysége - cégmásolata szerint- egyéb nagykereskedelem.

Megalakulása óta különböző fogyasztó szerek és étrend-kiegészítők forgalmazásával foglalkozik.

2005. évi nettó árbevétele 4.474.000 Ft.

Az eljárásban érintett termékek közül a „Removyl” étrend-kiegészítőt 2005. novembere óta forgalmazza, 2005. november és 2006. júniusa között a vállalkozásnak a termék értékesítéséből származó árbevétele több mint 241 millió forint volt.¹

A vizsgáló többszöri adatszolgáltatásra kötelező- és eljárási bírságot kirovó végzése ellenére sem szolgáltatott információt arra vonatkozóan, hogy az eljárásban érintett két másik étrend-kiegészítő („Absolute” és „Zactival”) magyarországi forgalmazását mikor kezdte meg és a készítmények értékesítéséből a vállalkozásnak milyen mértékű árbevétele származott.

A reklámozási időszakokból következtethető, hogy a két terméket a D-BS 2006. tavaszán kezdte forgalmazni.

A kifogásolt magatartás

A „Removyl” étrend-kiegészítő tablettá reklámozása az írott sajtóban és szórólapon:

1/1 oldalas, színes keretes fizetett hirdetések jelentek meg nagy példányszámú kiadványokban.

Blikk Nők	12 alkalommal
Blikk TV műsorújság	13 alkalommal
Fanny magazin	2 alkalommal
Epizód tévémagazin	5 alkalommal
TVr műsorújság	4 alkalommal

A fizetett hirdetésben a következő állapotok szerepeltek:

- Ø „*Ön is lefogyhat 8 óra alatt 400 grammot*”
- Ø „*Removyl új generációs fogyasztószer*”
- Ø „*20 nap alatt 17 kilót fogytam, és eközben mindent ettem, amit szerettem!*”

A D-BS az egész oldalas fizetett hirdetéseken kívül postaládákba közvetlenül elhelyezett szórólapok segítségével is népszerűsíti az általa forgalmazott „Removyl” étrend-kiegészítő tablettát.

A szórólapok grafikai megjelenése és információ tartalma teljes egészében azonos a fizetett hirdetéssel.

A kisebb szórólap fehér színű, fényes, 155x210 mm-es méretű, hátoldalán üres.

A nagyobb szórólap A4 méretű (210x297 mm), újságpapírra emlékeztető tapintású, a bal oldala tépett, azt a látszatot keltve, mintha a hirdetést valaki egy újságból tépte volna ki. A hirdetés bal felső sarkában egy 70x70 mm-es sárga színű címke található, amelyen írott betűkkel az alábbi ajánlás szerepel:

„Ez az amiről meséltem, hogy nálam bevált.

Szia,

Anna”

A szórólapokból 2005. november közepe és 2006. július vége között az ország nagyobb városaiban és Budapest egyes kerületeiben közel 2 millió példányt terítettek.²

A szórólapok készítéséért és terjesztéséért fizetett számlák másolatát az eljárás alá vont nem bocsátotta a vizsgálat rendelkezésére.

¹ Vj-115/2006/11. számú ügyirat 4. pont

² Vj-115/2006/011. és Vj-115/2206/025. számú ügyirat 1. számú melléklete

A „Zactival” étrend-kiegészítő tablettá reklámozása az írott sajtóban:

2006. április-szeptember között 1/1 oldalas, színes keretes fizetett hirdetések jelentek meg nagy példányszámú kiadványokban.

Blikk Nők	5 alkalommal
Blikk TV műsorújság	5 alkalommal
Fanny magazin	3 alkalommal
Epizód tévémagazin	3 alkalommal
TVr műsorújság	4 alkalommal

A fizetett hirdetésben az alábbi állapítások szerepeltek:

- Ø *„Minden egyes szem elfogyasztott Zactival tablettától a mérleg mutatója egy kilogrammal kevesebbet fog mutatni!”*
- Ø *„Abszolút újdonság!”*
- Ø *„Laboratóriumi kísérletek során ez idáig még nem sikerült hasonlót elérni.”*
- Ø *„specifikusan és hosszantartóan hat a gyomorsavra”*

Az „Absolute” étrend-kiegészítő tablettá reklámozása az írott sajtóban:

2006. április-szeptember között 1/1 oldalas, színes keretes fizetett hirdetések jelentek meg nagy példányszámú kiadványokban.

Blikk Nők	5 alkalommal
Blikk TV műsorújság	5 alkalommal
Fanny magazin	3 alkalommal
Epizód tévémagazin	3 alkalommal
TVr műsorújság	4 alkalommal

A fizetett hirdetésben a következő állapítások szerepeltek:

- Ø *„Csupán 1 kapszula naponta egy héten keresztül, és 7 kilóval könnyebb lesz!”*

- Ø „ A szó szoros értelemben feloldja a zsírokat – mintha természetes tisztítókúra volna!”
- Ø „a legújabb, korszerű technológiával kifejlesztett készítmény, amelyet fogyasztó diétához használnak”
- Ø „Stabil és hosszantartó hatású”
- Ø „a szer hatására a zsírok feloldódnak, és úgy választódnak ki a szervezetből, hogy nem károsítják egészségét”
- Ø „Nem csak a súlyfeleslegétől szabadul meg, hanem a narancsbőrtől is!”

Arról nincs tudomás, hogy a D-BS a „Zactival” étrend-kiegészítő tablettát és az „Absolute” étrend-kiegészítő kapszulát is népszerűsítette-e szórólapokon.

A termékek bejelentése és a vonatkozó OÉTI, OGYI vélemények

1. A „Removyl” étrend-kiegészítő tabletta

Az olasz importból származó „Removyl illóolaj tartalmú étrend-kiegészítő” tabletta bejelentéséről szóló igazolást az OÉTI 2006. május 11-én kelt 1747/2006. számon adta ki. A készítményt 1202/2006. számon vette nyilvántartásba.

Az OÉTI által jóváhagyott, pecséttel hitelesített címkén, a termék fogyasztó hatására vonatkozó megállapítás nem található.

OÉTI vélemény

„a termék hatóanyagai különböző emésztést és kiválasztást befolyásoló (vízhajtó, gyomornedv- és epeelválasztást segítő) illóolajok, melyek terápiás dózisa a 20 és 300 mg közötti mennyiségi tartományban mozog.

A készítmény a gyártó, illetve forgalmazó által rendelkezésre bocsátott összetételi adatok alapján az alábbi aktív összetevőket tartalmazza, tablettánként:

Narancs (<i>Citrus aurantium</i>) illóolaj	0,9077	mg
Eukaliptusz (<i>Eucalyptus globulus</i>) illóolaj	0,454	mg
Rozmaring (<i>Rosmarinus officinalis</i>) illóolaj	0,181	mg
Zsálya (<i>Salvia officinalis</i>) illóolaj	0,181	mg
Boróka (<i>Juniperus officinalis</i>) illóolaj	0,181	mg

Római kömény (Cuminum cyminum) illóolaj	0,091	mg
Bazsalikom (Omicum basilicum) illóolaj	0,091	mg
Édeskömény (Foeniculum vulgare) illóolaj	0,091	mg
Fahéj (Cinnamomum zeylandicum) illóolaj	0,091	mg
Szegfűszeg (Eugenia caryophyllata) illóolaj	0,091	mg
Csillagánizs (Illicium verum) illóolaj	0,091	mg
Koriander (Coriandrum sativum) illóolaj	0,091	mg
Borsmenta (Mentha piperita) illóolaj	0,091	mg

Amint a felsorolásból látható, a termékben található illóolajok mennyisége két-három nagyságrenddel a terápiás dózis alatti mennyiségi tartományban van, együttesen mindösszesen 2,6327 mg/tabletta (1 napi adag), mely mennyiségtől a szakirodalmi adatok alapján hatás nem várható.

OGYI vélemény

„A Removyl étrend-kiegészítő kapszula nem az OGYI hatáskörébe tartozó készítmény, - bár indikációját tekintve, a fogyasztószerek a gyógyszerek kategóriájába tartoznának - ezért Intézetünk a reklámok esetében csak akkor emel kifogást, ha a hirdetések állításai túlmutatnak azokon a kedvező élettani hatásokon melyek pl.: egy étrend-kiegészítő kategóriájába tartozó terméktől elvárhatóak és olyan hatásokat tulajdonítanak neki, amelyek csak gyógyszerként ill. gyógytermékként törzskönyvezett készítményre lehet jellemző.

Mivel a testsúly megőrzésével, helyreállításával kapcsolatos készítmények bizalmi termékeknek tekinthetők, ezért a fogyasztók fokozottabb kiszolgáltatottsága miatt, ezen a területen igen nagy jelentősége van a tényszerű, túlzásokat nélkülöző, valós, ténylegesen bizonyított állításokat tartalmazó tájékoztatásnak. A vizsgált hirdetésben Horváth Márta tollából lejegyzett és fényképpel megjelölt 37 éves nő “nagyon megható” esetleírása nem bizonyító erejű! A fogyasztókat megtévesztő esetleírás egyértelműen azt sugallja, hogy csupán az új generációs fogyasztószerként hirdetett Removyl kapszula használatával lehet, az étkezési szokások megváltoztatása nélkül, “természetes alapú kúraként”, a leggyorsabban lefogyni. A “túlzó” kifejezésektől nem mentes hirdetésben feltüntetett 13 féle illóolajat tartalmazó összetevők mennyiségéről, minőségéről nem rendelkezünk további információval, valamint a termék állítólagos zsírbontó, a zsírok lerakódását gátló hatásáról

sincs tudományos bizonyítékra való hivatkozás, ezért szakmailag megalapozottan nem tudjuk a terméket minősíteni.

Megállapítjuk, hogy a széles fogyasztói kör megtévesztésén túl, súlyos egészségügyi következményei is lehetnek annak, hogy a vizsgált hirdetési oldal jobb sarkában, alig észrevehetően, igen apró betűvel szedve olvasható az a fontos figyelmeztetés, hogy “szívbeteg, magas vérnyomásban szenvedők, valamint kismamák, 14 éven aluliak ne szedjék”.

A D-BS „Removyl fogyást elősegítő táplálék kiegészítő tableta”-ként kívánta a terméket bejelenteni, melyhez kapcsolódóan az Intézet felhívta figyelmét, hogy a testsúlycsökkentő hatás kommunikálásának csak szakirodalmi adatokkal alátámasztott, illetve klinikai vizsgálatokkal igazolt hatás esetében van létjogosultsága.

2. A „Zactival” étrend-kiegészítő tableta

Az olasz importból származó „Zactival guarana és panax ginszeng tartalmú étrend-kiegészítő” tableta bejelentéséről szóló igazolást az OÉTI 2006. május 11-én kelt 1748/2006. számon adta ki. A készítményt az Intézet 1006/2006. számon vette nyilvántartásba.

Az OÉTI által jóváhagyott, pecséttel hitelesített címkén a termék fogyasztó hatására vonatkozó megállapítás nem található.

OÉTI vélemény

A készítmény az adatlapon feltüntetett alkotó komponensei (gyümölcscukor, zab, guarana, panax ginszeng) és a magyar nyelvű címkeszöveg alapján megfelelt az étrend-kiegészítőkre vonatkozó előírásoknak.

A készítményben alkalmazott növényi komponensek rost tartalmától legfeljebb emésztést elősegítő hatás mutatkozhat, illetve aktív állapotot biztosíthat a ginszeng és a guarana. Az irodalmi adatok alapján fogyasztó hatás nem várható.

A reklámanyag félrevezető, megtévesztő és a készítményt fogyókúra szerként állítja be.

OGYI vélemény

Az OGYI a Zactival és az Absolute termékekre együttes véleményt adott, ezért a Versenytanács a harmadik termékénél ismerteti.

3. Az „Absolute” étrend-kiegészítő tablettá

Az olasz importból származó „Absolute porított karkuma-tartalmú étrend-kiegészítő” kapszula bejelentéséről szóló igazolást az OÉTI 2006. május 11-én kelt 4067/2/2005. számon adta ki. A készítményt 1007/2006. számon vette nyilvántartásba.

Az OÉTI által jóváhagyott, pecséttel hitelesített címkén a termék fogyasztó hatására vonatkozó megállapítás nem található.

OÉTI vélemény

A készítmény az adatlapon feltüntetett, egy kapszulára megadott alkotó komponensei (150 mg karkuma/12 mg kurkumin, 90 mg évelő botpor (homoki szalmagyopár), 30 mg kukoricaszem por, 30 mg zabszem por), a magyar nyelvű címkeszöveg alapján megfelelt az étrend-kiegészítőkre vonatkozó előírásoknak.

A készítményben alkalmazott növényi komponensektől legfeljebb étvágyjavító, emésztést elősegítő hatás mutatkozhat. Az irodalmi adatok alapján fogyasztó hatás, „zsíroldó” hatás nem várható.

A reklámanyag félrevezető, megtévesztő és a készítményt fogyókúra szerként állítja be.

A reklám anyag cím mondata: „Csupán 1 kapszula naponta egy héten keresztül, és 7 kilóval könnyebb lesz!” A további szövegben is a termék élettanilag nem értelmezhető tulajdonságát sorolják fel, pl.: „A lerakódott zsír már az első kapszula lenyelése után 24 órán belül elkezdi feloldódni. Teljesen mindegy, hogy régi lerakódásról vagy csak nemrégiben felfedezett zsírpárnáról van szó.” „Az Absolute a szó szoros értelmében feloldja a zsírokat a szervezetben, mintha természetes oldószer volna” „24 óra alatt kitisztul a szervezete. Minden nap zsírmolekulák milliói oldódnak és választódnak ki.”

Nincs igazolva a termék narancsbőrre gyakorolt hatása, mégis hirdetik: „Nemcsak a súlyfeleslegétől szabadul meg, hanem a narancsbőrtől is!” „Eltűnik, és soha többé nem jelenik meg.”

OGYI vélemény

Az 'Absolute' és a 'Zactival' készítmények reklámanyagaiban szereplő állítások alapján azonban megállapítható, hogy amennyiben a két készítmény a leírásában ígért erős hatással – mint például a Zactival esetében: „...egy szem tableta megfelel egy kilógrammnak, amelyet Ön már akár néhány óra alatt is leadhat magáról”, vagy „...specifikusan és hosszantartóan hat a gyomorsavra...” illetve „Az Absolute aktív összetevője feloldja, felszabadítja a felgyülemlett zsírt, és természetes úton kihajtja a szervezetből.” - ténylegesen rendelkezik, akkor kizárólag gyógyszerként kerülhetnének forgalomba. Természetesen, az hogy egy készítmény megfelel-e vagy sem a gyógyszerként történő törzskönyveztetés szigorú követelményeinek, kizárólag a jogszabály által meghatározott dokumentáció benyújtása után, a részletes értékelés során derülne csak ki.

A fenti készítményekkel kapcsolatban azonban nem érkezett konkrét engedélyezési kérelem, így bejelentett termék kvalitatív és kvantitatív összetételére vonatkozó, továbbá a hatásosságot és biztonságosságot igazoló adatok sem állnak rendelkezésre.

A reklám azonban olyan hatást tulajdonít a két terméknek, amely étrend-kiegészítőtől nem várható. Szakmailag nem megalapozottak, azon állítások, melyek szerint „Minden egyes szem tablettával egy kilogrammal kevesebb!”, vagy „Teljesen természetes módon, erőfeszítések és mellékhatások nélkül megszabadulhat kilóitól.”. Jelenleg még gyógyszerként sem került törzskönyvezésre olyan készítmény, amely ilyen markáns hatással rendelkezne.

Amennyiben a két készítmény az ígért hatással rendelkezik, élelmiszerként való forgalmazása, és ellenőrzés, valamint orvosi kontroll nélkül történő alkalmazása súlyos egészségügyi kockázatot jelenthet!”

Mindhárom termékre vonatkozóan a D-BS fizetett hirdetéseiben, illetve a „Removyl” szórólapjain pénzvisszatérítési garanciát vállalt és teljesített arra az esetre, ha a termékek nem váltanak be az elvárt eredményt, a megfelelő mértékű fogyást.

II.

A Gazdasági Versenyhivatal a Tpv. 70. § (1) bekezdés szerint a jelen eljárást indította a D-BS ellen, mert vélelmezte, hogy a Removyl-ról reklámanyagaiban több szakmailag megalapozatlan állítást szerepeltet, továbbá feltételezte, hogy a termék szabályszerű bejelentése nem történt meg és a D-BS ígérete ellenére a bontatlan terméket visszaküldő fogyasztónak sem fizeti vissza a vételárát. Utóbb az eljárást e tartalommal kiterjesztette a másik két termékre is.

III.

A D-BS a Versenytanács megküldött előzetes álláspontjára (Tpv. 73. §) észrevételt nem tett, s tájékoztatás ellenére nem kérte tárgyalás tartását (Tpv. 74. §).

Eljárásbeli álláspontja korábbi beadványaiból ismert és az eljárás megszüntetésére irányult.

A D-BS védekezést a Removyl étrend-kiegészítő kifogásolt népszerűsítő magatartására terjesztett elő, s úgy vélte, hogy a Removyl egyaránt fogyasztószer és étrend-kiegészítő is az alábbiak szerint:

„... a fogyasztószer és az étrend-kiegészítő közötti különbséget nehéz meghatározni, a Removyl ugyanis a benne található különböző gyógynövényeknek köszönhetően aktiválja az emberi szervezetet és a gyógynövények egyedülálló kombinációjának köszönhetően zsírégető hatást fejt ki, így egyszerre minősül fogyasztószernek és étrend-kiegészítőnek. A gyógynövények együttese minden emberi szervezet esetében egyedi hatást fejt ki, és előfordul, hogy egyes emberek szervezete nem reagál a Removyl étrend-kiegészítőben található gyógynövények által kifejtett hatásra.

A különbség nem határolható el élesen, mert a Removyl-t alapul véve étrend-kiegészítő is fejthet ki fogyasztó hatást a benne levő hatóanyagoknak köszönhetően, így egyben fogyasztószernek is minősíthető. Lényeges azonban az is, - mint ahogy arra a Removyl reklámhirdetése is kitér – hogy „a Removyl nem gyógyszer és nem is hat gyógyszerként”.

„Az étrend-kiegészítők - jogszabály szerint - nem minősülnek gyógyszernek, ennek megfelelően orvosilag igazolt hivatalos dokumentumok nem állnak a társaság rendelkezésére, hiszen azok elkészítésére nem is volt szükség a termék forgalomba hozatala érdekében.

A reklámanyagban szereplő kijelentések a különböző országokban megtörtént valós egyedi esetekre vonatkoznak, pl. Szlovákiában 28 kg-os súlycsökkenést is sikerült elérni az egyik fogyasztó esetében, amely már annyira „extrém” esetnek minősült, hogy a reklámanyagban nem tüntették fel. A kijelentéseket tehát a fogyasztók valós tapasztalati támasztják alá, a reklámokban kizárólag megtörtént, valós esetek szerepelnek.”

Hivatkozott a 2002.725 EBH eseti döntésre, amely szerint a hirdetésekben közzétett, tényekkel alátámasztható állítás nem valósít meg fogyasztómeztévesztést.

Bizonyította, hogy Magyarországon a termékeket étrend-kiegészítőként az OÉTI-nél bejelentette, továbbá teljesíti vállalt visszatérítési kötelezettségét, mert amennyiben a fogyasztó a vásárlástól számított 30 napon belül visszaküldi a termék bontatlan második csomagolását, a teljes kúra, a termék teljes árát visszakapja. E méltányos lehetőség alapján a fogyasztó minden kötelezettség nélkül legalább 30 napig tesztelheti a terméket, és a társaság tekintet nélkül arra, hogy a termék alapján a fogyasztó tényleg fogyott-e vagy sem, minden további vizsgálat nélkül, automatikusan visszatéríti a kúra árát az azt kérő fogyasztónak.

A Versenytanács szerint a védekezés mindhárom termékre irányadó a mindegyikükre egyöntetűen állított fogyasztó hatás folytán.

IV.

A Tpv. 1. §-a szerint a törvény hatálya kiterjed az ország területén tanúsított piaci magatartásra, nem említve a kivételeket és a törvény személyi hatályát.

A Tpv. 8. § (1) bekezdése szerint tilos a fogyasztók meztévesztése a gazdasági versenyben. A (2) bekezdés a fogyasztómeztévesztésre alkalmas magatartások példalódzó felsorolását tartalmazza. Ezen belül az a) pont tiltja az áru ára, lényeges tulajdonsága tekintetében valótlán tény, vagy valós tény meztévesztésre alkalmas állítását, meztévesztésre alkalmas árujelzővel való ellátását, vagy az áru lényeges tulajdonságairól bármilyen más, meztévesztésre alkalmas tájékoztatás adását.

A használt kifejezések értelmezéséről szóló 9. § előírja, hogy a mindennapi életben, illetve a szakmában elfogadott általános jelentés az irányadó annak megállapításánál, hogy a tájékoztatás a fogyasztók meztévesztésére alkalmas-e.

A Tpv. 77. §-a az eljárás során hozható érdemi határozatokat tartalmazza, míg a 78. § a bírságkiszabásról rendelkezik, taglalva a bírságkiszabásnál irányadó szempontokat. Ennek megfelelően a kiszabható bírság összege legfeljebb az előző üzleti évben (2005.) elért nettó árbevételének tíz százaléka lehet.

A módosított 1997. évi LVIII. törvény (Grtv.) 2. § h) pontja értelmében a gazdasági reklám olyan tájékoztatás, amely termék, stb. igénybevételét, a vállalkozás népszerűsítését, továbbá áru, árujelző megismertetését mozdítja elő.

A o) pont szerint reklámozó az, akinek érdekében a reklám közzétételre kerül, illetve, aki a saját érdekében a reklám közzétételét megrendeli.

A 7. § tiltja a megtévesztő reklámot, ami az áru általános jellemzőire, egyebek mellett a reklámozó megítélésére vonatkozhat a Tpv. 8. §-ával hasonló tartalommal.

A 14. § (3) bekezdés alapján a 7. §-ban foglalt rendelkezések megsértéséért a reklámozó a felelős.

A 15. § (2) bekezdése szerint megtévesztő reklám esetén a jogsértés megállapítása részben a hivatal hatáskörébe tartozik, azonban eljárására a Tpv. rendelkezéseit kell alkalmazni (17. § (2) bekezdése).

A 17. § (3) bekezdés szerint a reklámozó indokolt esetben a reklám ténybeli állításainak bizonyítására kötelezhető.

V.

A Tpv. III. fejezetének, és azon belül is a fogyasztómegtévesztésre alkalmas magatartások tilalmára vonatkozó előírásoknak az a rendeltetése, hogy annak a fogyasztói döntésnek a szabadságát védje, amely szükségképpen kíséri a fogyasztók áruválasztását. Ez a döntés piaci léptékben is befolyásolható, nem tilalmazott magatartás, de versenyjogellenessé válik, ha tisztességtelensége megállapítható, mert a vásárlói kedvet fogyasztómegtévesztésre alkalmas magatartással kelti vagy fokozza, s így a fogyasztói érdeksérelem a fogyasztók versenytársaktól való jogellenes elvonásának lehetősége miatt a versenytársak jogszerűtlen hátrányát is okozhatja.

Az önmagában nem tiltott befolyásolás versenyjogi értékelés alá kerülő szokásos formája a piaci tájékoztatás, mint piaci magatartás, amellyel a vállalkozások a fogyasztók vásárlási szándékát magukra, termékeikre kívánják irányítani.

A Gazdasági Versenyhivatal egészséggel kapcsolatos tájékoztatási ügyekben folytatott, bíróilag is jóváhagyott gyakorlata, hogy a Tpv. 9. §-a szerint értelmezhető tájékoztatást tartalmat összeveti az alapul szolgáló engedélytartalommal, miután nem a hivatal, hanem az OGYI, az OÉTI hatáskörébe tartozó hatósági eljárásban vizsgálható egy-egy termék minősítése, összetevői, alkalmazása, stb.

Amennyiben a reklámozási korlátok átlépése megtévesztésre is alkalmas, érvényesül a Grtv. és vele együtt hatályosulón a Tpv. tilalmi szabályozása, mert a kifogásolt magatartás piaci léptékben alkalmas a fogyasztók megtévesztésére.

Mint ahogy az adott esetben a reklámozhatóságot kizárólag az OÉTI termékminősítése – az étrend-kiegészítő minősítés - határolja be 2004. május 1-től, a Versenytanácsnak anyagi jogilag arra az egyetlen kérdésre kellett választ adnia a Tpv. 9. § szem előtt tartásával, hogy a 2006. évi kifogásolt állításokat egyenként és összességében értelmezhetők-e úgy a fogyasztók, függetlenül a reklámozó szempontjaitól, magyarázatától és szándékától, hogy a három termék gyógyhatású, mivel testsúlycsökkentő hatásuk van.

A jogszabályi korlátok folytán a terméknepszerűsítés nem tartalmazhatott többet, mint ahogy utalhatott a hagyományos étrend kiegészítését szolgáló olyan élelmiszerre, amely koncentráltan tartalmaz tápanyagokat, élettani hatással rendelkező anyagokat. Ehhez képest a kifogásolt állítások a jogszabályi tilalom ellenére fogyasztó hatást mint gyógyhatást, ráadásul nagymértékű tulajdonítottak a termékeknek, amely az Absolute vonatkozásában narancsbőr megszüntető hatás ígéretével is kiegészült.

Ez a magatartás az élelmiszerekre vonatkozó tájékoztatási szabályok megszegésén keresztül a Grtv. 7. § (2) bekezdését és a Tpv. 8. § (2) bekezdés a.) pontját is sérti. Ugyanis a jogsértés megállapításához az élelmiszer jogszabályi előírások folytán elegendő a gyógyhatás tilalmazott állítása függetlenül attól, hogy az állítás valós-e, vagy valótlan, hiszen önmagában az élelmiszer gyógyhatásának, s idetartozóan a fogyasztó hatásának állítása tiltott.

Emellett azonban a három termék összetevőinek az erre utaló elnevezéseknek, nem utolsósorban a D-BS védekezésének ismeretében a Versenytanács számára aggályossá vált, hogy az eljárásbeli termékek élelmiszerek-e, amely kérdés eldöntése ugyanakkor hatáskörén kívül esik. Ahogy a Versenytanács idézte, a Removyl „illóolaj tartalmú étrend-kiegészítő”, a Zactival „guarana és panax ginszeng tartalmú étrend-kiegészítő”, az Absolute „porított korkuma tartalmú étrend-kiegészítő”, amely nevesített kiemelt összetevők nem tápanyagok, mert nem vitaminok és ásványi anyagok (37/2004.(IV.26.) EszCsM rendelet 2. § b.) pont), s

ezért az étrend-kiegészítői minősítést meghatározó jogszabályi mellékletekben nem is szerepelnek, de lehetnek egyéb táplálkozási vagy élettani hatással rendelkező anyagok, amelyek az étrend-kiegészítői minőséget szintén megalapozhatják. A Versenytanácsnak kétsége azért támadt, mert a Vj-48/2004. sz. eljárásban szerzett ismeretei szerint a gyógynövény (illóolaj) tartalmú készítmény nem lehet élelmiszer. Ugyanakkor a Versenytanács a jelen eljárásból azt tudja, hogy a termékek gyógynövény (illóolaj) tartalma nagyon csekély, illetve egyéb anyag tartalma testsúlycsökkentő hatással nem járhat.

A probléma elvi megoldása érdekében a Versenytanács akár a jogalkotást érintő lépéseket tart szükségesnek annak érdekében, hogy a gyógynövény jellegű összetevők szerepeltethetősége az élelmiszerekben megszűnjön. A gyógynövény jellegű összetevők élelmiszer minőségének egészségügyi veszélyeire maga az OÉTI is ráirányította a figyelmet, amikor kiemelte, hogy súlyos egészségügyi következményei lehetnek annak az apróbetűs figyelmeztetésnek, hogy „szívbeteg, magas vérnyomásban szenvedők, valamint kismamák, 14 éven aluliak ne szedjék (határozat 11. oldala). Az elvi probléma léte ugyanakkor nem akadályozta a Versenytanácsot az érdemi döntés meghozatalában, mert a termékek OÉTI, OGYI által adott beltartalmi értékelésének ismeretében megnyugtató módon volt megállapítható, hogy a D-BS a három termék népszerűsítésekor nemhogy a népszerűsítés formai tilalmait szegte meg, de a termékek ténylegesen alkalmatlanok az állított hatások elérésére.

A Versenytanács a jogsértés megállapításán túl a kifogásolt magatartás folytatását is megtiltotta (Tptv. 77. § (1) bekezdés f.), mert nem volt bizonyíték a kifogásolt magatartás befejezettségére.

A Versenytanács a bírságkiszabást mellőzte, mert a D-BS 2005. évi nettó árbevétele csekély összegű volt, amelynek megfelelően a kiszabható bírság felső határa is csak olyan jelentéktelen lehetett volna, hogy attól visszatartó hatás nem volt remélhető.

A D-BS meghatározott időszakokban intenzíven hirdetett a nyomtatott sajtóban, felkelthette a súlyfelesleggel küszködő fogyasztók figyelmét. Az intenzív hirdetés egyúttal alkalmas volt a termékek iránti alaptalan bizalom megszerzésére is a vállalt árvisszatérítés kijelentése és utóbb teljesítése okán. Ezért a Versenytanács a Tptv. 77. § (1) bekezdés h.) pontja szerint kötelezte a D-BS-t helyreigazító nyilatkozat közzétételére, amelyet a D-BS hirdetési szokásainak megfelelően egy-egy oldalnyi hirdetésben kell megjelentetnie.

A Versenytanács a Tptv. 77. § (1) bekezdés i.) pontja alapján részben a jogsértés hiányát is megállapította, mert a D-BS termékeit a jogszabályi előírásoknak megfelelően bejelentette

és árviisszatérítési vállalását betartotta, így a beszerzett bizonyítékok e jogsértések vélelmének alaptalanságát támasztották alá.

A Versenytanács a határozatát a Tpvt. 74. § (1) bekezdése alapján tárgyaláson kívül hozta meg.

A D-BS számára a határozat elleni jogorvoslatot a Tpvt. 83. §-a biztosítja.

Budapest, 2006. december 21.