



GAZDASÁGI
VERSENYHIVATAL

VERSENYTANÁCS

Vj-24-17/2009.

A Gazdasági Versenyhivatal Versenytanácsa az **AVON Cosmetics Hungary Kft.** (Gödöllő) ellen fogyasztói döntések tisztességtelen befolyásolása, illetve fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat miatt indított eljárásban - nyilvános tárgyaláson - meghozta az alábbi

határozatot

A Versenytanács megállapítja, hogy az AVON Cosmetics Hungary Kft. a fogyasztók megtévesztésére alkalmas magatartást tanúsított a SuperShock szempillaspirál, az Anew Ultimate bőroregedést késleltető éjszakai krém, a Terhességi csíkok és narancsbőr elleni testápoló krém, a Testfeszítő spray, a Vitalizáló nappali arckrém SPF 20, a Vitalizáló éjszakai hidratáló arckrém és az Intenzíven ívelő és hosszabbító szempillaspirál kapcsán egyes, 2007. december 24. és 2008. augusztus 17. között alkalmazott, a termékek hatásosságára vonatkozó tájékoztatásaival.

A Versenytanács megállapítja, hogy az AVON Cosmetics Hungary Kft. fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatot folytatott az Intenzíven ívelő és hosszabbító szempillaspirál és az Anew Clinical ráncfeltöltő kapcsán a termékek hatásosságára vonatkozó, a 2008. szeptember 8. és 28. közötti kampány esetében alkalmazott 2008/13. számú katalógusában adott tájékoztatásaival.

A Versenytanács kötelezi az AVON Cosmetics Hungary Kft.-t 40.000.000 Ft (Negyvenmillió forint) bírság megfizetésére, amelyet a határozat kézhezvételétől számított 30 napon belül a Gazdasági Versenyhivatal 10032000-01037557-00000000 számú bírságbevételei számla javára köteles megfizetni.

A határozat felülvizsgálatát a kézhezvételtől számított 30 napon belül a Fővárosi Bíróságnak címzett, de a Versenytanácsnál benyújtható vagy ajánlott küldeményként postára adott keresettel lehet kérni.

Indokolás

1. Az AVON Cosmetics Hungary Kft. ellen indított eljárás tárgya annak megítélése, hogy az eljárás alá vont az egyes termékei vonatkozásában 2007. december 24. és 2008. szeptember 28. között tett egyes állításai alkalmazásával megsértette-e

- a 2008. szeptember 1-jét megelőző időtartam tekintetében a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tpv.) III. fejezetének,
- a 2008. szeptember 1-jét követő időtartam tekintetében a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló 2008. évi XLVII. törvény (a továbbiakban: Fttv.)

rendelkezéseit.

I.

Az eljárás alá vont

2. Az Avon a világ egyik legnagyobb kozmetikai cége, amely több mint 140 országban, több mint 4 millió ún. tanácsadónó segítségével értékesíti termékeit. A tanácsadónók mintegy ötszázmillió nőhöz juttatják el a katalógusokat. Magyarországon 1990-ben jelentek meg az Avon termékek.

Az Avon termékeket Magyarországon forgalmazó, a nemzetközi Avon-csoporthoz tartozó eljárás alá vont cégkivonat szerinti főtevékenysége az 5145'03 TEÁOR szám alatti illatszer-nagykereskedelem. A 2007. évi nettó árbevétele 24.560.313.000 Ft volt.

A Versenytanács a Vj-112/2006. számú eljárásban hozott határozatában megállapította, hogy az eljárás alá vont a 2006. év első felében több termék hatékonysággal kapcsolatba hozható tulajdonságairól a fogyasztók megtévesztésére alkalmas tájékoztatásokat tett közzé. A Versenytanács az Anew Clinical szérum a lézer pontosságával terméke elnevezésében a „lézer pontosságával” és az Ageless Results bőrfiatalító krémcsaládhoz tartozó termékek elnevezésében „a bőrfiatalító” kifejezés alkalmazását a határozat kézhezvételétől számított 6 hónap elteltével megtiltotta, illetve 20.000.000 Ft bírság megfizetésére kötelezte az eljárás alá vontat. A határozat bírósági felülvizsgálata még nem zárult le.

II.

A versenyfelügyeleti eljárással érintett termékek

3. A kozmetikai termékek gyártása, forgalmazása, nyilvántartásba vétele, engedélyezése és ellenőrzése során a kozmetikai termékek biztonságosságáról, gyártási, forgalmazási feltételeiről és közegészségügyi ellenőrzéséről szóló 40/2001. (XI. 23.) EüM rendelet szerint kozmetikai termék minden olyan anyag vagy készítmény, amely az emberi testtel (bőr, szőrzet, köröm, ajak, külső nemi szervek) külsőleg vagy a fogakkal és a szájüreg nyálkahártyájával érintkezésbe kerül elsődlegesen azzal a céllal, hogy azokat tisztítsa, illatosítsa, védje, ápolja, megjelenését megváltoztassa, illetve kiküszöbölje a kellemetlen testszagot.

4. A kozmetikumok piacának több alpiaca különböztethető meg:

- hajápoló termékek
A hajápoló termékek alpiaca két szegmensre bontható, a samponokra és a hajápolókra.
- dekorkozmetikumok
- fényvédők
- arcápolók
Az arcápolásra szolgáló termékek alpiaca két nagy szegmensre osztható:
 - arctisztítók (tonik, arctisztító tej, szemfestéklemosók, krémes, zselés és egyéb állagú arctisztítók),
 - arckrémek [nappali és éjszakai krémek (ezek főként hidratáló krémek), ránctalanító krémek (ide tartozóan a szemránckrémek), öregedésgátló krémek].
- testápolók
A testápolók esetén további szegmensek különböztethetők meg [testápoló tejek (milk), bőrápolási krémek, amelyen belül megkülönböztetendők a kéz- és lábkrémek, speciális krémek (pl. szőrnövekedést-gátló, bőrfeszesítő, narancsbőr elleni krémek) és általános bőrápoló krémek (minden bőrtípusra használható, főként hidratáló krémek) stb.].
- kézápoló termékek
- tus- és habfürdő termékek
- férfi kozmetikumok
- dezodorok
- illatszerek

5. A piacon jelentős tőkeerejű vállalkozások vannak jelen számos termékkel (az eljárás alá vonton kívül pl. a L'Oréal Magyarország Kozmetikai Kft., a Beiersdorf Vegyészeti Termelő és Forgalmazó Kft., az Unilever Group, a Henkel, a Procter & Gamble).

Az eljárás alá vont piaci részesedése saját előadása szerint a 2007. évi adatok szerint kb. 9,5% volt. A 2008. évben bekövetkezett értékesítési csökkenés következtében a piaci részesedése 9% alá csökkent.

6. A kozmetikai termékekre vonatkozó tagállami jogszabályok közelítéséről szóló 76/768/EGK tanácsi irányelv 6. cikkének (3) bekezdése előírja, hogy a tagállamok minden szükséges intézkedést megtesznek annak biztosítására, hogy a kozmetikai termékek címkézésekor, értékesítésekor és reklámozásakor tilos legyen az olyan megszövegezés, valamint az olyan megnevezések, márkanevek, képek és egyéb képi vagy más megjelölések használata, amelyek olyan jellemzőket sugallnak, amelyekkel az adott termék nem rendelkezik.

A kozmetikai termékek gyártása, forgalmazása, nyilvántartásba vétele, engedélyezése és ellenőrzése során a kozmetikai termékek biztonságosságáról, gyártási, forgalmazási feltételeiről és közegészségügyi ellenőrzéséről szóló 40/2001. (XI. 23.) EüM rendelet előírásai alkalmazandók. A rendelet szerint

- tilos kozmetikai terméket megtévesztő jelöléssel, kivitelezéssel és adatokkal, valamint kifejezetten nem kozmetikai (pl. terápiás hatás) hatásra hivatkozással, illetve céllal forgalomba hozni és reklámozni,
- megtévesztésnek minősül, ha a terméknek olyan hatást tulajdonítanak, amellyel az a tudományos ismeretek szerint nem rendelkezik, illetve azt a benyomást keltik, hogy a hatás biztonságosan elvárható,

- kozmetikai termék csak a használati útmutatónak, illetve a címkézésnek megfelelő tartalommal reklámozható.

A rendelet szabályozza a kozmetikumok gyártásakor felhasználható összetevőket, azok elnevezését, valamint a forgalomba hozatalhoz szükséges eljárást.

7. A kozmetikumok vizsgálata, tesztelése kapcsán kiemelendő, hogy megkülönböztetendők az in vitro és az in vivo vizsgálatok. Az in vitro kísérlet esetében laboratóriumi körülmények között, s nem élőszerzetben történt a vizsgálat. Az in vivo vizsgálat élőszerzetben történik.

A készítményt alkalmazó önkéntesekkel folytatott tesztek lehetnek

- objektívek (a minősítés eszközös mérés alapján történik) vagy
- szubjektívek (pl. vásárlói kérdőívek, önértékelési kérdőívek).

8. Az eljárás alá vont nyilatkozatából megállapíthatóan az Avon termékek hatásosságának alátámasztására objektív és/vagy szubjektív vizsgálatokat végeznek:

- az objektív vizsgálatok (az ún. klinikai vizsgálatok) független laboratóriumi körülmények között zajlanak le,
- a szubjektív vizsgálatok az ún. fogyasztói véleményfelmérések, amikor a meghatározott követelményeknek megfelelő résztvevők rendszerint saját otthonukban próbálják ki az adott terméket, s a részükre átadott kérdőívre adott válaszaikkal mondják el véleményüket/tapasztalataikat a vizsgált termékről.

III.

Az eljárás alá vont vizsgált magatartása

9. Az eljárás alá vont az Avon termékeket nem a hagyományos kiskereskedelmi forgalomban, hanem a vele szerződéses kapcsolatban álló ún. tanácsadónők útján, katalógus segítségével – adott esetben a katalógusokon kívül más kommunikációs eszközök (televíziós reklám, nyomtatott sajtóban megjelentett reklám stb.) által is támogatottan – értékesíti, közvetlen értékesítési rendszerben. Az eljárás alá vonttól közvetlenül kizárólag a tanácsadónői szerződéssel rendelkező személyek vásárolhatnak terméket. A tanácsadónői szerződés tartalmazza az üzlethelyiségben történő értékesítés tilalmát, azonban ennek ellenére termékei a hagyományos kiskereskedelmi forgalomban is jelen vannak, amely értékesítési mód felszámolására tett kísérletei eddig nem vezettek eredményre.

A tanácsadónókkal szemben semmilyen szakmai követelmény nem kerül előírásra, így tanácsadónő elvileg bárki lehet.

10. Az eljárás alá vont értékesítési rendszere kampányokra tagolódik, amelyekhez kapcsolódóan egy-egy katalógus kerül kibocsátásra. Ezek a katalógusok képezik az alapját a fogyasztóknak szóló, tanácsadónők általi tájékoztatásoknak.

A 2008. évi kampányok az alábbi időpontokban kerültek lebonyolításra:

2008/1-es kampány: 2007.12.24. – 2008.01.11.	2008/8-as kampány: 2008.05.26. – 2008.06.13.
2008/2-es kampány: 2008.01.21. – 2008.02.08.	2008/9-es kampány: 2008.06.16. – 2008.07.04.
2008/3-as kampány: 2008.02.11. – 2008. 02.29.	2008/10-es kampány: 2008.07.07. – 2008.07.27.
2008/4-es kampány: 2008. 03.03. – 2008.03.21.	2008/11-es kampány: 2008.07.28. – 2008.08.17.

2008/5-ös kampány: 2008.03.24. – 2008.04.11.
 2008/6-os kampány: 2008.04.14. – 2008.05.02.
 2008/7-es kampány: 2008.05.05. – 2008.05.23.

2008/12-es kampány: 2008.08.18. – 2008.09.07.
 2008/13-as kampány: 2008.09.08. – 2008.09.28.

11. A jelen eljárásban a Versenytanács kizárólag a 2007. december 24-től 2008. szeptember 28-ig terjedő időszakban lebonyolított kampányokhoz kapcsolódóan alkalmazott, az ügyindító végzés által meghatározott, adott termékre vonatkozó alábbi állításokat vizsgálta, amelyek a következő kommunikációs eszközökben jelentek meg:

<i>Vizsgált termék</i>	<i>Vizsgált állítás</i>	<i>A vizsgált állítást tartalmazó kommunikációs eszköz</i>
SuperShock szempillaspirál a dús és ívelt pillákért	„akár 12x dúsabb pillák egyetlenegy lépésben* *az USA-ban műszempillákon végzett laboratóriumi vizsgálat (#1006392-019) alapján”	televíziós reklám: 2008.03.24. és 2008.04.20. között volt látható az alábbi TV csatornákon: AXN (171 szpot), Hallmark (154 szpot), Film+ (135 szpot), TV2 (116 szpot) és Viasat3 (93 szpot) nyomtatott sajtóban megjelent reklám: 2008. 03. és 04. számokban: a Hölggyvilág, a Nők Lapja, a Maxima, a Tina, a Blikk Nők, Life, a Fashion for Women, a Cosmopolitan, az Éva, a Joy, a Shape, az ELLE, a Gyöngy, a Glamour és a Sikeres Nők című lapok 2008. 03. és 04. számaiban katalógus: 2008/5., 2008/6., 2008/7., 2008/8., 2008/9., 2008/10., 2008/11. kampány katalógusai
Anew Ultimate bőroregedést késleltető éjszakai krém	„2 hét után: csökkennek a finom ráncok: 63%* *33 nő bevonásával az USA-ban végzett, bőrgyógyász által felügyelt 12 hetes klinikai vizsgálat (KGL 6123) alapján”	katalógus: 2008/11. kampány katalógusa
Terhességi csíkok és narancsbőr elleni testápoló krém	„4 heti rendszeres használat után a nők 67%-a mutatott javulást a terhességi csíkok egyenletes bőrtónusában* * a terméket az USA-ban végzett 12 hetes klinikai teszt (#RCTS1842) során kipróbáló 65 nő százalékos aránya”	katalógus: 2008/5., 2008/11. kampányok katalógusai
Testfeszítő spray	„akár –1 cm a combokról, a derékről és a csípőről 1 hét alatt* *A terméket az USA-ban 4 héten át tartó klinikai teszt során kipróbáló 25 nő százalékos aránya. A hosszú távú eredményhez mindennapos használat szükséges”	katalógus: 2008/11. kampány katalógusa

Vitalizáló nappali arckrém SPF 20	<p>„3 nap alatt: - javítja a bőr megjelenését - javítja a bőr tisztaságát, egyenletessé teszi tónusát* *126 nő bevonásával az USA-ban végzett 4 hetes fogyasztói véleményfelmérés (#06-804) alapján”</p>	<p>katalógus: 2008/4., 2008/5., 2008/6., 2008/11. kampányok katalógusai</p>
Vitalizáló éjszakai hidratáló arckrém	<p>„3 nap alatt**: - a bőr fiatalosan tiszta - láthatóan makulátlan - kisimulnak a kis ráncok **119 nő bevonásával az USA-ban végzett 4 hetes fogyasztói véleményfelmérés (#03-140) alapján”</p>	<p>katalógus: 2008/4., 2008/5., 2008/6., 2008/11. kampányok katalógusai</p>
Intenzíven ívelő és hosszabbító szempillaspirál	<p>„láthatóan 75%-kal hosszabb pillák *20 nő bevonásával az USA-ban végzett 1 napos klinikai vizsgálat (RCTS 2164) alapján”</p> <p>„akár 100%-kal íveltebb pillák **műszempillákon végzett laboratóriumi vizsgálat (#070107) alapján”</p>	<p>katalógus: 2008/1., 2008/2., 2008/3., 2008/9., 2008/13. kampányok katalógusai</p>
Anew Clinical ráncfeltöltő a mimikai ráncokra	<p>„akár 40%-kal csökkennek a homlokráncok* akár 50%-kal csökkennek a szarkalábak* akár 50%-kal csökkennek a mimikai ráncok* *145 nő bevonásával az USA-ban végzett 8 hetes fogyasztói véleményfelmérés (#03-122) alapján”</p> <p>„azonnal csökkennek a mély mimikai ráncok **19 nő bevonásával az USA-ban végzett 1 napos klinikai teszt (#1885-07) alapján”</p>	<p>katalógus: 2008/13. kampány katalógusa</p>

12. Az eljárás alá vont előadásából megállapíthatóan

- amerikai kutatóközpontban végzik a vizsgálatokat, s a vizsgálati eredményeknek egy kivonatát továbbküldik az Avon angliai leányvállalatánál működő európai központba, ahova a magyar piac is tartozik,
- az angliai központban is kivonatolják a kutatási anyagokat, s rögzítik, hogy melyek azok az állítások, amelyek a kutatási anyagok alapján megtehetőek,
- az egyes országos piacokon tevékenykedő vállalkozások ezt az anyagot kapják meg, ugyanakkor előttük nem ismert, hogy melyek azok a vizsgálati dokumentációk, amelyek megalapozhatják az alkalmazott reklámállításokat.

13. A Versenytanács aláhúzza, kizárólag az eljárást megindító végzésben meghatározott állításokat vizsgálta, így mellőzi azon kommunikációs eszközök értékelését, amelyek nem pontosan a megjelölt állítást tartalmazták.

IV.

Az eljárás alá vont előadása

14. Az eljárás alá vont a Versenytanács előzetes álláspontjának megismerését követően előadta,

- az előzetes állásponttal kapcsolatban érdemi nyilatkozatot nem kíván tenni, elsődlegesen a bírság vonatkozásában, illetőleg az általuk teendő kötelezettségvállalás kapcsán kíván nyilatkozni. Megítélése szerint a jelen eljárás arra világít rá, hogy a jelenlegi, a 12. pontban ismertetett folyamat nem mindenben megfelelő,
- nem célja a fogyasztók megtévesztése,
- intézkedett a Versenytanács által kifogásolt állítások alkalmazásának megszüntetése iránt,
- elállási jogot biztosít a fogyasztóknak, még hozzá nem a jogszabályban előírt 8 napos határidőn belül, hanem egy 3 hónapos feltétel nélküli 100%-os garanciát biztosít a fogyasztók számára. Ha ezen időtartam alatt a fogyasztó úgy dönt, hogy a terméket vissza kívánja szolgáltatni, akkor ezt akár indokolás nélkül is megteheti. Ha tehát a fogyasztó nem elégedett a termékkel, akkor azt az eljárás alá vont kicseréli vagy visszafizeti a termék árát,
- a vele szemben korábban lefolytatott, Vj-112/2006. számú ügyben lefolytatott utóvizsgálat arra mutatott rá, hogy az eljárás alá vont eleget tett a bírósági felülvizsgálat alatt álló határozatban előírt kötelezettségeknek. Ezen túlmenően megváltoztatta hirdetési gyakorlatát is, hiszen az egyes állításoknál feltüntetésre került az is, hogy hol, mely országokban, pl. az Amerikai Egyesült Államokban került-e lefolytatásra az adott vizsgálat. A jelen eljárásban feltárt tényállás, illetőleg sérelmezett magatartás egyébiránt teljesen eltér az előző eljárásban vizsgált magatartástól.

15. Az eljárás alá vont jelezte, kész egy négy elemből álló kötelezettségvállalást tenni, amelynek keretében

- a 2009. év végi átvilágításra kerülnek az alkalmazott reklámállítások, megvizsgálva, hogy az alkalmazott reklámállítások megfelelően alátámasztottak-e vizsgálati dokumentációkkal vagy sem, s az átvilágítás alapján szükségesnek mutató módon módosítja reklámozási gyakorlatát, különösen a százalékos állításokkal összefüggésben. A lefolytatandó átvilágítás egyik várható eredménye olyan reklámállítások rögzítése, amelyek a vizsgálati dokumentációkkal, illetőleg a

Gazdasági Versenyhivatal tárgyban kiadott határozataiban rögzített szempontokkal összhangban vannak,

- honlapján és a kampányonként megjelenő, a tanácsadónőkhöz eljuttatott újságban tájékoztatást tesz közzé arról, hogy egy adott állítás milyen körülmények között minősül helytállónak,
- az Önszabályozó Reklám Testülettel maximálisan együttműködik az Etikai Kódex elkészítése során, s törekszik arra, hogy a magyar piacra vonatkozóan minden kozmetikai cég számára alkalmazandó iránymutatás készüljön. Ebbe a tevékenységbe a Magyar Kozmetikai Szövetség is bevonásra kerül,
- törekszik a fogyasztók arról való tájékoztatására, hogy mi tekintendő pl. szubjektív vizsgálatnak vagy mi minősül a kategorikus állításnak.

Előadta, a fentiekben jelzett intézkedéseket attól függetlenül végre kívánja hajtani, hogy a Versenytanács elfogadja-e kötelezettségvállalási nyilatkozatát vagy sem.

V. Jogi háttér

16. A Tpv. (2008. szeptember 1. előtti időszak vonatkozásában irányadó) 8. §-a (1) bekezdésének első mondata szerint tilos a gazdasági versenyben a fogyasztókat megtéveszteni. Ugyanezen cikk (2) bekezdésének a) pontja értelmében a fogyasztók megtévesztésének minősül, ha az áru ára, lényeges tulajdonsága - így különösen összetétele, használata, az egészségre és a környezetre gyakorolt hatása, valamint kezelése, továbbá az áru eredete, származási helye, beszerzési forrása vagy módja - tekintetében valótlan tény vagy valós tény megtévesztésre alkalmas módon állítanak, az árut megtévesztésre alkalmas árujelzővel látják el, vagy az áru lényeges tulajdonságairól bármilyen más, megtévesztésre alkalmas tájékoztatást adnak.

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

17. A 2008. szeptember 1. után tanúsított magatartásokra irányadó Fttv. 1. §-ának (1) bekezdése szerint az Fttv. állapítja meg az áruhoz kapcsolódó, a kereskedelmi ügylet lebonyolítását megelőzően, annak során és azt követően a fogyasztóval szemben alkalmazott kereskedelmi gyakorlatokra, valamint az ilyen kereskedelmi gyakorlat tekintetében alkalmazott magatartási kódexekre vonatkozó követelményeket, és az azok megsértésével szembeni eljárás szabályait. Ugyanezen cikk (2) bekezdése szerint az Fttv. hatálya arra a kereskedelmi gyakorlatra terjed ki, amely a Magyar Köztársaság területén valósul meg, továbbá arra is, amely a Magyar Köztársaság területén bárkit fogyasztóként érint.

Az Fttv. 2. §-ának a) pontja értelmében fogyasztó az önálló foglalkozásán és gazdasági tevékenységén kívül eső célok érdekében eljáró természetes személy. A g) pont szerint a vásárlásra felhívás kereskedelmi kommunikációban az áru jellemzőinek és árának, illetve díjának feltüntetése az alkalmazott kommunikációs eszköznek megfelelően olyan módon, hogy ezáltal lehetővé válik a fogyasztó számára az áru megvétele, illetve igénybevétele,

Az Fttv. 3. §-ának (1) bekezdése kimondja, hogy tilos a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat. A (2) bekezdés szerint tisztességtelen az a kereskedelmi gyakorlat, a) amelynek alkalmazása során a kereskedelmi gyakorlat megvalósítója nem az ésszerűen elvárható szintű szakismerettel, illetve nem a jóhiszeműség és tisztesség alapelveinek megfelelően elvárható

gondossággal jár el (a továbbiakban: szakmai gondosság követelménye), és b) amely érzékelhetően rontja azon fogyasztó lehetőségét az áruval kapcsolatos, a szükséges információk birtokában meghozott tájékozott döntésre, akivel kapcsolatban alkalmazzák, illetve akihez eljut, vagy aki a címzettje, és ezáltal a fogyasztót olyan ügyleti döntés meghozatalára készíti, amelyet egyébként nem hozott volna meg (a továbbiakban: a fogyasztói magatartás torzítása), vagy erre alkalmas. A (3) bekezdés alapján a (2) bekezdés értelmében tisztességtelen különösen az a kereskedelmi gyakorlat, amely megtévesztő (6. § és 7. §) vagy agresszív (8. §).

Az Fttv. 4. §-ának (1) bekezdése előírja, hogy a kereskedelmi gyakorlat megítélése során az olyan fogyasztó magatartását kell alapul venni, aki ésszerűen 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. A (2) bekezdés szerint ha a kereskedelmi gyakorlat csak a fogyasztóknak egy, az adott gyakorlat vagy az annak alapjául szolgáló áru vonatkozásában koruk, hiszékenységük, szellemi vagy fizikai fogyatkozásuk miatt különösen kiszolgáltatott, egyértelműen azonosítható csoportja magatartásának torzítására alkalmas, és ez a kereskedelmi gyakorlat megvalósítója által ésszerűen előre látható, a gyakorlatot az érintett csoport tagjaira általánosan jellemző magatartás szempontjából kell értékelni.

Az Fttv. 6. §-a (1) bekezdésének b) pontja rögzíti, megtévesztő az a kereskedelmi gyakorlat, amely valótlan információt tartalmaz, vagy valós tény - figyelemmel megjelenésének valamennyi körülményére olyan módon jelenít meg, hogy megtéveszti vagy alkalmas arra, hogy megtéveszse a fogyasztót az alábbiak közül egy vagy több tényező tekintetében és ezáltal a fogyasztót olyan ügyleti döntés meghozatalára készíti, amelyet egyébként nem hozott volna meg, vagy erre alkalmas:

b) az áru lényeges jellemzői.

Az Fttv. 14. § szerint 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. Erre a vállalkozást a hatóság felhívásában figyelmeztetni kell.

18. Az Fttv. 19. §-ának c) pontja értelmében a kereskedelmi gyakorlat tisztességtelenségének megállapítására irányuló eljárásra az Fttv.-ben meghatározott eltérésekkel a Gazdasági Versenyhivatal eljárása tekintetében a Tpvt. rendelkezéseit kell alkalmazni.

A Tpvt. 77. §-a (1) bekezdésének d) pontja értelmében az eljáró versenytanács határozatában megállapíthatja a magatartás törvénybe ütközését.

Az eljáró versenytanács a Tpvt. 78. §-ának (1) bekezdése értelmében bírságot szabhat ki azzal szemben, aki a Tpvt., illetve az Fttv. rendelkezéseit megsérti. A bírság összege legfeljebb a vállalkozás, illetve annak - a határozatban azonosított - vállalkozáscsoportnak a jogsértést megállapító határozat meghozatalát megelőző üzleti évben elért nettó árbevételének tíz százaléka lehet, amelynek a bírsággal sújtott vállalkozás a tagja. A (3) bekezdés rögzíti, hogy a bírság összegét az eset összes körülményeire - így különösen a jogsérelem súlyára, a jogsértő állapot időtartamára, a jogsértéssel elért előnyre, a jogsértő felek piaci helyzetére, a magatartás felróhatóságára, az eljárást segítő együttműködő magatartására, a törvénybe ütköző magatartás ismételt tanúsítására - tekintettel kell meghatározni. A jogsérelem súlyát különösen a gazdasági verseny veszélyeztetettségének foka, a fogyasztók, üzletfelek érdekei sérelmének köre, kiterjedtsége alapozhatja meg.

VI. A Versenytanács döntése

19. A gazdasági versenyben sikerre törekvő vállalkozás számára alapvető jelentőséggel bír a fogyasztói döntések befolyásolása. A befolyásolást lehetővé tevő eszközök között az egyik leghatékonyabb a fogyasztók tájékoztatása (reklám formájában vagy más módon), amelynek segítségével módosítható a fogyasztói preferenciarendszer, illetve a fogyasztók a helyettesítő termékek közötti váltásra ösztönözhetőek.

20. Általános követelményként fogalmazódik meg, hogy a vállalkozásnak a fogyasztók irányában tanúsított kereskedelmi gyakorlata megfeleljen a tisztesség követelménynek, s így a magáról vagy termékeinek lényeges tulajdonságáról adott, fogyasztóknak szóló tájékoztatása igaz és pontos legyen. A fogyasztók felé irányuló kereskedelmi kommunikációk feleljenek meg a valóságnak, ne adjanak irreális képet az adott termék (áru, szolgáltatás) fogyasztók felé ismertetett tulajdonságáról, azok alapján a fogyasztóban ne alakulhasson ki téves képzet a termékről.

21. Jellemzően nem várható el, hogy a termékre vonatkozó valamennyi részletes információ feltüntetésre kerüljön a reklámban. Nem várható el a vállalkozásoktól, hogy a reklámokban túlzott mennyiségű, értelmezhetetlen információkat helyezzenek el. A reklámokkal szemben ugyanakkor elsődleges követelmény az, hogy üzeneteik önmagukban (minden további információ megismerése nélkül) igazak, pontosak és valóságosak legyenek. Ha egy reklám már megjelenít valamely lényeges körülményt, akkor azt pontosan kell tennie, oly módon, hogy a fogyasztó reális képet alkothasson az adott termékről, annak reklámban megjelenített tulajdonságáról.

22. A Versenytanács a vizsgált reklámok üzenetét az azokban használt kifejezéseknek a mindennapi életben elfogadott általános jelentése alapján állapította meg, figyelemmel a reklámmédium sajátosságaira is.

E körben a Versenytanács figyelemmel volt arra, hogy a marketingkommunikációs eszközök, illetve csatornák között különbség mutatkozik abban, hogy azok csak néhány információ átadására vagy részletesebb közlésre is alkalmasak-e.

A Versenytanács a televíziós reklám kapcsán kiemeli,

- abban az időkorlátok és a reklám észlelésének sajátosságai miatt jellemzően kevés információ fér el,
- a vetítés rövid időtartama, illetve a gyorsan pergő képek miatt a reklám üzenete nem azonosítható a reklám forgatókönyvében egymás után megfogalmazott állítások összességével, s külön kiemelendő, hogy a reklámban nem hangsúlyosan megjelenő, kis betűmérettel elhelyezett írásbeli információ ténylegesen nem nyújt tájékoztatást a fogyasztók számára.

A Versenytanács aláhúzza továbbá, hogy a reklám egyes elemeinek észlelhetősége kétféle módon értelmezhető: egyrészt a reklám elemeinek egyszerű ránézéssel, formai megközelítéssel történő meghatározásaként, másrészt a tartalom fogyasztó általi pontos befogadásának lehetőségeként. Ez azt jelenti, hogy ha pl. egy reklámfilm formálisan (pl. igen kis betűmérettel) tartalmaz is bizonyos tájékoztatást, az nem szükségszerűen lesz észlelhető a fogyasztók által. Ha a fogyasztó kifejezetten az apró betűs részekre kíváncsi, akkor

természetesen szükség esetén megszerezheti az információt (adott esetben ugyanakkor erre a formai kivitelezés és az adott reklámmal történő kapcsolatba kerülés körülményei folytán nincs reális lehetősége), azonban a versenyjogi értékelésnek nem ez a kiindulópontja, hanem a reklámmal közvetített hangsúlyosan megjelenő üzenet. Egy formailag háttérbe szorított közlés, egy „csillagozott” megoldás nem képes ellensúlyozni, illetve kiegészíteni a reklám által kiemelten közölt üzenetet.

23. Az eljárás alá vont kereskedelmi gyakorlatának megítélése során a Versenytanács egy olyan fogyasztó magatartását tartotta szem előtt, aki ésszerűen tájékozottan, az adott helyzetben általában elvárható figyelmességgel és körültekintéssel jár el, azzal, hogy a jelen esetben vizsgált állítások megítélése, azok ellenőrzése még egy átlagosnál jobban tájékozott, kiemelkedően ésszerűen eljáró fogyasztótól sem várható el, mivel nem rendelkezik az ehhez szükséges információkkal, kutatási anyagokkal. Ez igaz a tanácsadónőkre is, s így a Versenytanács nem fogadta el az eljárás alá vont azon előadását, hogy a direkt értékesítés során vásárló fogyasztó sokkal tájékozottabb és megalapozottabb döntést tud hozni.

Az a körülmény, hogy a termékek akár személyes felhasználásra, akár közforgalomba hozatalra (elsődlegesen) zárt körű hálózat segítségével kerülnek, nem változtat a versenyjogi megítélésen. A piacon a hálózatot fenntartó vállalkozás forgalmazónak minősül, hiszen a készítményt saját céljaira felhasználó tag, illetve a vele kapcsolatba kerülő, a terméket általa megvásárló végfogyasztó is a vevői, fogyasztói oldalon áll.

A termékeket a piacon ily módon értékesítő vállalkozás által használt információadás a fogyasztók tájékoztatásának tekinthető. A termékforgalmazók jelentős köre maga is fogyasztó, ezért a közvetítő termékforgalmazó és fogyasztó megkülönböztetésnek nincs relevanciája a magatartás törvénysértő jellege szempontjából, azzal, hogy természetesen a fogyasztók köre tágabb, mint a termékforgalmazó fogyasztók köre.

A Versenytanács a kereskedelmi gyakorlattal érintett fogyasztók vonatkozásában azt is figyelembe vette, hogy a jelen eljárásban vizsgált kommunikációs eszközök által megcélzott fogyasztói kör több termék (Anew Ultimate bőröregedést késleltető éjszakai krém, Terhességi csíkok és narancsbőr elleni testápoló krém, Testfeszítő spray, Anew Clinical ráncfeltöltő a mimikai ráncokra, Anew Clinical ráncfeltöltő a mimikai ráncokra) esetében - vélt vagy valós problémái (pl. ráncos bőr, terhességi csíkok, narancsbőr, csökkentendő kerülettel bíró comb, derék, csípő) jellegéből adódóan - az átlagosnál érzékenyebbnek minősül.

Az ésszerűen tájékozottan, az adott helyzetben általában elvárható figyelmességgel és körültekintéssel eljáró fogyasztó vonatkozásában a Versenytanács kiemeli,

- a Fővárosi Ítéltábla 2.Kf. 27.222/2008/7. számú ítéletében kifejtette, a reklám terjedelmi korlátai között a tájékoztatást úgy kell meghatározni, hogy az átlagfogyasztó számára követhető, értelmezhető legyen. A reklámozó vállalkozásnak ugyanis mindig elől kell járnia a fogyasztók tisztességes tájékoztatásában,
- amint azt a Fővárosi Ítéltábla 2.Kf. 27.170/2007/6. számú ítéletében (Vj-133/2005.) leszögezte, nem várható el az ésszerűen eljáró fogyasztótól, hogy a reklámok szavahihetőségét kétségbe vonja, vagyis eleve számoljon azzal, hogy a reklámban úgy sem mondanak igazat, és nyomozni kezdjen a valós tények után,
- a Fővárosi Bíróság 2.K. 33.639/2007/9. számú, a Fővárosi Ítéltábla 2.Kf. 27.350/2008/8. számú ítéletével helybenhagyott ítélete (Vj-30/2007.) szerint a reklámok valóságtartalmában fenntartás nélkül megbízó fogyasztó racionális fogyasztónak minősül. Az a fogyasztó is ésszerűen jár el, aki nem kételkedik a reklámok által nyújtott tájékoztatásban, nem kételkedik a reklámozó szavahihetőségében, hanem a reklámokat egy ésszerűen költséghatékony tájékoztatói folyamatban az üzleti tisztesség követelményének érvényesülésében bízva kezeli. Az

ésszerűen eljáró fogyasztótól nem azt kell elvárni, hogy ellenőrizze a reklámokban szereplő információ helytállóságát. A reklám egyik funkciója éppen az, hogy a vállalkozás és a fogyasztó között meglévő információs aszimmetria feloldására a fogyasztó költséghatékony megoldásokat keres, s ezek között - számára költségmentes módon - a fogyasztó valóságosnak, pontosnak fogadja el a vállalkozás nyújtotta tájékoztatást, történjék az bármilyen formában, így pl. reklám által.

24. Az eljárás alá vont több reklámjában általánosan megfogalmazott, kategorikus, így minden fogyasztónak feltétel nélkül szóló ígéreteket fogalmazott meg termékeivel, azok hatásával kapcsolatban, azt az üzenetet közvetítve, hogy az adott eredmény bármely fogyasztó esetében biztonsággal elvárható.

Ha egy vállalkozás kozmetikai készítményének hatása kapcsán ígéretet fogalmaz meg, akkor az állítás valóságnak való megfelelését a vállalkozásnak a reklám közzétételének időpontjában tudnia kell bizonyítani, méghozzá azon elvárások mentén, hogy

- az állításnak tudományosan elfogadott hatékonysági vizsgálatok eredményein kell alapulnia, azzal, hogy maga a reklámállítás határozza meg, hogy az állítást szubjektív vagy objektív hatékonysági vizsgálattal kell-e alátámasztani,
- szakmai szempontból 100%-os hatékonyságot tudományosan in vivo igazolni nem lehet, s ennek alapján szakmai szempontból kategorikus ígéretet tenni hiba (amint azt Vj-116/2007. számú ügyben a Gazdasági Versenyhivatal által kirendelt szakértő aláhúzta; lásd a Versenytanács Vj-116/2007. számú ügyben hozott határozatát),
- a kijelentés megalapozását célzó vizsgálatnak a reklám által elért fogyasztók szempontjából átlagosnak mondható személyi és tárgyi körülmények között, elfogadható nagyságú mintán kell történnie.

Emlékeztet rá a Versenytanács, a kozmetikai termékek biztonságosságáról, gyártási, forgalmazási feltételeiről és közegészségügyi ellenőrzéséről szóló 40/2001. (XI. 23.) EüM rendelet 11. §-ának (1) bekezdése is tilalmazza, hogy kozmetikai terméket megtévesztő jelöléssel, kivitelezéssel és adatokkal reklámozzanak, a (2) bekezdésben rögzítve, megtévesztésnek minősül, ha azt a benyomást keltik, hogy a hatás biztonsággal elvárható. Aláhúzza ugyanakkor a Versenytanács, hogy a jelen eljárásban a Versenytanács a Tpv. és az Fttv. rendelkezései alapján minősítette az eljárás alá vont magatartását, nem valamely más jogszabály előírásai szerint járt el.

A fentieknek megfelelően a kategorikus, az adott hatást minden fogyasztó vonatkozásában fenntartás, megszorítás nélküli ígéret a Tpv. alkalmazása körében jogsértő, ha a fogyasztók egy nem elhanyagolható része esetén az ígért hatás bekövetkezése igazoltan nem várható. Amint azt a Fővárosi Bíróság (a Fővárosi Ítéltábla által a 2.Kf. 27.350/2008/8. számú ítélettel helybenhagyott) 2.K. 33.639/2007/9. számú ítéletében rögzítette, ha nem zárható ki annak lehetősége, hogy létezik olyan (a 23. pontban kifejtettek szerint racionális) fogyasztó, kinek döntését a téves tájékoztatás képes befolyásolni, akkor a téves tájékoztatás a Tpv. III. fejezete által védett jogi tárgy megsértésére objektíve alkalmas.

25. Egy kozmetikai termék hatása kapcsán különbséget kell tennie aszerint, hogy

- a termék vizsgálatában részt vett személyek milyen szubjektív értékelést adtak a termékről (a vizsgálati alanyok saját szubjektív szempontjukból miként értékelték a terméket, annak hatását, hatékonyságát),
- a termék alkalmazása révén milyen objektív vizsgálatokkal egyértelműen igazolt hatást várhat a fogyasztó.

26. A reklámokban az adott termék valamely kiemelt tulajdonsága kapcsán megjelentetett százalékos érték alkalmas a fogyasztói döntés befolyásolására, a fogyasztó termék iránti bizalma megteremtésének, a bizalom növelésének elősegítésére. Az ilyen közlés alkalmas arra, hogy növelje a termék iránti bizalmat, illetve a reklámállítás hitelességét.

Ha egy vállalkozás kozmetikai termékének népszerűsítése során valamely kedvező tulajdonságának hatását százalékosan (vagy más hasonló módon) kívánja bemutatni, akkor ezt oly módon kell tennie, hogy

- a fogyasztó előtt világosan ismert legyen, hogy egy reklámban hivatkozott vizsgálati eredmény egy szubjektív vagy egy objektív hatékonysági vizsgálat eredménye-e. Ennek jelentőségére maga az eljárás alá vont is rámutatott, amikor előadta, hogy a tudatos és tájékozott fogyasztó kozmetikai termékek esetében különbséget tud tenni a kétfajta vizsgálat (klinikai vizsgálat - egyszerű fogyasztói véleményfelmérés) alapvető jellemzői tekintetében,
- a reklámállítások teljesen összhangban legyenek a vizsgálati eredményekkel és a vizsgálat lefolytatásának körülményeivel,
- az állítás valóságnak való megfelelését a vállalkozásnak a reklám közzétételének időpontjában tudnia kell bizonyítani, méghozzá egyebek között azon elvárás mentén, hogy a kijelentést megalapozását célzó vizsgálatnak a reklám által elért fogyasztók szempontjából átlagosnak mondható személyi és tárgyi körülmények között, elfogadható nagyságú mintán kell történnie (pl. a tesztelésben részt vevő személyek esetében ne érvényesüljenek a termék mindennapi használata során nem érvényesülő feltételek).

A fogyasztók megtévesztésére alkalmas az a tájékoztatási gyakorlat, amikor a vállalkozás oly módon használja fel a szubjektív hatékonysági vizsgálatok eredményeit a termék népszerűsítésére, hogy a reklám fogyasztók által észlelt és befogadott üzenetéből a fogyasztók számára nem derül ki egyértelműen, hogy szubjektív hatékonysági vizsgálatok eredményei kerülnek közlésre.

Kiemelendő továbbá, a szubjektív hatékonysági vizsgálatra alapozott reklámállítás kapcsán a vállalkozásnak tekintettel kell lennie arra, hogy ne mossa össze a szubjektív értékelés különböző fokozatait, azaz ha a vizsgálati személyek adott százaléka érzékelt ugyan valamilyen mértékű kedvező változást, de csak egy részük számolt be (a reklámüzenetben szereplő) igen kedvező változásról, más részük ugyanakkor csak csekély mértékű változást észlelt, akkor a fogyasztóban téves képzetet kelthet az a reklámállítás, amely egy igen kedvező változás bekövetkezését ígéri.

27. Az egyes termékekkel kapcsolatos állításokat a Versenytanács az alábbiak szerint minősítette a fogyasztók megtévesztésére alkalmasnak, annak hangsúlyozásával, hogy kizárólag

- a vizsgálat által meghatározott körben végezte el az eljárás alá vont vizsgálattal érintett termékeivel kapcsolatos, 2007. december 24. és 2008. szeptember 28. között lebonyolított kampányokhoz kapcsolódóan alkalmazott egyes kereskedelmi kommunikációknak a versenyjogi értékelését, és
- a vizsgált tájékoztatásokat értékelte, nem az érintett termékek minőségét.

SuperShock szempillaspirál

28. A 2008. március 24. és április 20. között alkalmazott televíziós reklámok, a 2008 márciusában és áprilisában a nyomtatott sajtóban közzétett reklámok és a 2008/5-11. katalógusok a SuperShock szempillaspirál vonatkozásában azt az állítást fogalmazták meg a fogyasztók felé, hogy az eljárás alá vont által kínált termék alkalmazása révén akár tizenkétszer dúsabb pillái lehetnek egyetlen lépésben.

A nyomtatott sajtóban megjelent reklámok és a katalógusok esetében mindez kiegészült annak közlésével, hogy ezt az ígéretet egy, az USA-ban műszempillákon végzett laboratóriumi vizsgálat támasztja alá. A televíziós reklám esetében ez az apró betűvel, rövid ideig szerepeltetett közlés a reklám sajátosságai folytán nem vált a fogyasztó által ténylegesen észlelt üzenet részévé.

29. Az állítás alátámasztására az eljárás alá vont által becsatolt dokumentumban ismertetett vizsgálat során műszempillák térfogatának digitális fotókon történő analizisére került sor. A vizsgálati anyag szerint a szempillafestéket összesen 28-szor (először 14-szer, majd 10 perc szünetet követően ismét 14-szer) vitték fel a szempillákra, ennek megfelelően nőtt azok térfogata.

30. A Versenytanács egyetért az eljárás alá vonttal abban, hogy a kereskedelmi kommunikációkban használt „akár” kifejezés révén a fogyasztók felé nem az az üzenet fogalmazódik meg, hogy minden fogyasztónál elvárható ez a hatás.

A Versenytanács szerint érzékelhető különbség fedezhető fel az „akár” kifejezést tartalmazó és azt nem tartalmazó reklámállítások között. Az „akár” fordulat alkalmazása a fogyasztó számára egy nem szükségszerűen megvalósuló lehetőséget jelent. Mindazonáltal az „akár” fordulat alkalmazása esetén is érvényesülnie kell a reklámokkal szemben megfogalmazott azon elvárásnak, hogy a reklám nem kelthet téves képzetet a fogyasztóban az adott termék, illetőleg a termék kiemelt tulajdonsága vonatkozásában. A jelen esetben ez a követelmény nem teljesült. Az eljárás alá vont által az állítás alátámasztására hivatkozott vizsgálat során a termék alkalmazására a mindennapi szokásos alkalmazástól eltérően került sor (2x14-szer került a szempillafesték felvitelre), amelyről a fogyasztók semmilyen tájékoztatást sem kaptak, miközben maguk a reklámok „egyetlen lépés”-ről tettek említést, amely a fogyasztói értelmezés szerint ugyan nem jelenti azt, hogy a szempillafestéket csak egyszer kell felvinni, azonban mindenképpen azt erősíti, a terméket nem kell a szokásostól lényegesen eltérő módon alkalmazni. Mindez azt eredményezte, hogy a reklámok révén a fogyasztóban téves képzet alakulhatott ki a termék lényeges tulajdonsága, a dúsabb pillák megteremtésére való képesség vonatkozásában.

Megjegyzi továbbá a Versenytanács, a rendelkezésre bocsátott dokumentumok alapján nem válaszolható meg az a kérdés sem, hogy a műszempilla, valamint természetes (emberi) szempilla esetében meglévő különbségnek milyen kihatása van egy szempillaspirál hatékonyságára (ideértve a felvitelét, illetve annak egyszerűségét, a csomósodás elkerülését, a pillák összetapadásának problémáját stb.).

31. A Versenytanács megállapította, hogy az eljárás alá vont a SuperShock szempillaspirál kapcsán a 2008. március 24. és április 20. között alkalmazott televíziós reklámokkal, a 2008 márciusában és áprilisában a nyomtatott sajtóban közzétett reklámokkal és a 2008/5-11. számú katalógusokkal a fentiekben kifejtettek szerint a fogyasztók megtévesztésére alkalmas magatartást tanúsított, megsértve ezzel a Tptv. 8. §-a (2) bekezdésének a) pontját, amikor azt állította, hogy a SuperShock szempillaspirál alkalmazása révén a fogyasztónak akár tizenkétszer dúsabb pillái lehetnek egyetlen lépésben.

Amint azt a Versenytanács előzőleg kiemelte, a televíziós reklám esetében nem vált a fogyasztó által ténylegesen észlelt üzenet részévé az az apró betűvel, rövid ideig szerepeltetett közlés, hogy a reklámígéretet egy, az USA-ban műszempillákon végzett laboratóriumi vizsgálat támasztja alá. A Versenytanács megállapította, hogy ezen kommunikációs eszköz esetében abban az esetben is jogsértés kerülne megállapításra, ha észlelhető lett volna a műszempillákra történő utalás, mivel a kommunikációs eszköz ezzel együtt is alkalmas lett volna a fogyasztók megtévesztésére.

Anew Ultimate bőröregedést késleltető éjszakai krém

32. A 2008/11. számú katalógus az Anew Ultimate bőröregedést késleltető éjszakai krém vonatkozásában azt az állítást fogalmazta meg a fogyasztók felé, hogy az eljárás alá vont által kínált termék két hetes alkalmazását követően a finom ráncok csökkennek, 63%-kal, amely eredményt egy, 33 nő bevonásával az USA-ban végzett, bőrgyógyász által felügyelt 12 hetes klinikai vizsgálat igazolja.

33. Az eljárás alá vont nyilatkozata szerint a kifejezésben használt %-os állítás arra vonatkozik, a hivatkozott vizsgálatban résztvevő 33 nő 63%-a észlelte, hogy 2 hét után csökkennek a finom ráncok.

Amint azt a Versenytanács már előzőleg aláhúzta, alkalmas a fogyasztók megtévesztésére, amikor a vállalkozás oly módon használja fel a szubjektív hatékonysági vizsgálatok eredményeit a termék népszerűsítésére, hogy a reklám fogyasztók által érzékelhető üzenetéből a fogyasztók számára nem derül ki egyértelműen, hogy szubjektív hatékonysági vizsgálatok eredményei kerülnek közlésre. A jelen esetben ez a követelmény nem teljesül, mivel a katalógusból ez a lényeges körülmény nem vált a fogyasztók számára ismertté, s a reklám egésze azt sugallta, hogy egy objektív hatékonysági vizsgálat eredménye alapozza meg az állítást. Ezt az értelmezést erősítette a klinikai vizsgálatra történő utalás. Megjegyzi a Versenytanács, maga az eljárás alá vont is a „klinikai vizsgálat” kifejezés alatt az objektív, s nem a szubjektív vizsgálatokat érti (lásd a 8. pontot).

34. A fentiekén túlmenően a Versenytanács kiemeli, maga a reklámígéret (éppen azáltal, hogy nem kerültek közlésre a 63% helyes értelmezéséhez szükséges információk) elsődlegesen azt az értelmezést hordozza magában, hogy a termék két héten át történő használata esetén a finom ráncok 63%-kal csökkennek.

A katalógus kategorikus ígéretként, biztonsággal elvárható hatásként közölte, hogy a készítmény két hetes alkalmazását követően a finom ráncok csökkennek, 63%-kal. Maga a termék egy bőröregedést késleltető éjszakai krém, amelytől így a fogyasztó azt várja el, hogy a bőröregedés jelei, így különösen a pigmentfoltok és a ráncok csökkennek. A katalógus e körből emelte ki a finom ráncokra vonatkozó 63%-os adatot, amely ugyanakkor téves képzetet kelthet a fogyasztókban annak köszönhetően is, hogy 2 hetes használatot követően ez a legkedvezőbb eredmény, a pigmentáció és a mélyebb ráncok esetén a fogyasztók még az eljárás alá vont által hivatkozott vizsgálatban sem számoltak be ilyen kedvező eredményekről.

35. A Versenytanács aláhúzza, ha a tájékoztatás nem egyértelmű, annak következményeit a vállalkozásnak kell viselnie, mindenekelőtt oly módon, hogy valamennyi értelmezés valóságnak való megfelelését igazolnia kell. A jelen esetben az eljárás alá vontnak azt is igazolnia kellene, hogy a termék két héten át történő használata esetén a finom ráncok 63%-kal csökkennek, amelynek alátámasztása nem történt meg.

36. Megjegyzi a Versenytanács, a katalógus pontatlan abban a vonatkozásban is, hogy a fogyasztó annak alapján azt vélheti, hogy a 2. héten is 33 személy vett részt a vizsgálatban, amely azonban nem felelt meg a valóságnak, mivel a vizsgálatot a 12. héten valóban 33 személy fejezte be, azonban a 2. héten még 35 fő vett részt abban. Ha egy vállalkozás reklámígéretének alátámasztására vizsgálati eredményekre hivatkozik, azt pontosan kell tennie. Ez a jelen esetben nem történt meg, miközben nem vezet azonos eredményre, ha egy adott százalék eltérő nagyságú személyi körhöz mérten értelmezendő.

37. A Versenytanács megállapította, hogy az eljárás alá vont az Anew Ultimate bőröregedést késleltető éjszakai krém kapcsán a 2008. július 28. és augusztus 17. közötti kampány esetében alkalmazott 2008/11. számú katalógussal a fentiekben kifejtettek szerint a fogyasztók megtévesztésére alkalmas magatartást tanúsított, megsértve ezzel a Tpv. 8. §-a (2) bekezdésének a) pontját, amikor azt állította, hogy az Anew Ultimate bőröregedést késleltető éjszakai krém két hetes alkalmazását követően a finom ráncok csökkennek, 63%-kal.

Terhességi csíkok és narancsbőr elleni testápoló krém

38. A 2008/5. és a 2008/11. számú katalógus a Terhességi csíkok és narancsbőr elleni testápoló krém vonatkozásában azt az állítást fogalmazta meg a fogyasztók felé, hogy 4 heti rendszeres használat után az USA-ban végzett 12 hetes klinikai teszten részt vevő 65 nő 67%-a mutatott javulást a terhességi csíkok egyenletes bőrtónusában.

39. Az eljárás alá vont előadása szerint az állításban szereplő 4 hét helyett már 2 hét elteltével mutatkozott a javulás, s 4 hét után a vizsgálatban részt vett nők sokkal magasabb aránya (90%) észlelt javulást az egyenletes bőrtónus tekintetében. Ezen előadásból is megállapíthatóan az eljárás alá vont az állítást az RCTS 1842 számú vizsgálatra alapozza. A rendelkezésre bocsátott anyag (Final Study Report) 3. oldala valóban a 2. hét kapcsán tartalmazza a hivatkozott 67%-os eredményt, eljárás alá vont ugyanakkor figyelmen kívül hagyja azt a körülményt, hogy az adott vizsgálatban nem egyszerűen 65 vizsgálati személy vett részt, hanem a vizsgálati személyek két, 30 és 35 fős csoportja, s a két csoport esetében nem ugyanazon Avon termék került alkalmazásra. Ezen körülményekre tekintettel a Versenytanács nem látja igazoltnak azt az állítást, hogy a Terhességi csíkok és narancsbőr elleni testápoló krém 4 heti rendszeres használata után a nők 67%-a mutatott javulást a terhességi csíkok egyenletes bőrtónusában.

40. A Versenytanács megállapította, hogy az eljárás alá vont a Terhességi csíkok és narancsbőr elleni testápoló krém kapcsán a 2008. március 24. és április 11. közötti kampány esetében alkalmazott 2008/5. számú katalógussal és a 2008. július 28. és augusztus 17. közötti kampány esetében alkalmazott 2008/11. számú katalógussal a fentiekben kifejtettek szerint a fogyasztók megtévesztésére alkalmas magatartást tanúsított, megsértve ezzel a Tpv. 8. §-a (2) bekezdésének a) pontját, amikor azt állította, hogy a Terhességi csíkok és narancsbőr elleni testápoló krém 4 heti rendszeres használata után az USA-ban végzett 12 hetes klinikai teszten részt vevő 65 nő 67%-a mutatott javulást a terhességi csíkok egyenletes bőrtónusában.

Testfeszítő spray

41. Az eljárás alá vont 2008/11. számú katalógusa a Testfeszítő spray vonatkozásában azt az állítást fogalmazta meg a fogyasztók felé, hogy a combokról, a derékről és a csípőről 1 hét alatt akár -1 cm mértékű eredmény érhető el, amely adat a terméket az USA-ban 4 héten át tartó klinikai teszt során kipróbáló 25 nő százalékos aránya [sic!]. A katalógus azt is közli, hogy a hosszú távú eredményhez mindennapos használat szükséges.

42. Az eljárás alá vont maga sem vitatta, hogy a közlés apró betűs része tévesen került feltüntetésre, mivel a főüzenet alátámasztására az eljárás alá vont nem egy 25 nőn végzett, 4

héten át tartó teszt eredményeit nyújtotta be. A Versenytanács ismételtén aláhúzza, ha egy vállalkozás reklámígéretének alátámasztására vizsgálati eredményekre hivatkozik, azt pontosan kell tennie. Ez a jelen esetben nem történt meg, amely már önmagában kifogásolható.

Ennek ellenére a Versenytanács érdemben is megvizsgálta, hogy az állítás („akár -1 cm a combokról, a derékről és a csípőről 1 hét alatt”) az eljárás alá vont által becsatolt irat szerint megfelel-e a valóságnak.

43. Az állítás igazolására az eljárás alá vont által becsatolt irat szerint a klinikai teszt során 40, 19-64 év közötti nő alkalmazta naponta a terméket 8 héten át (közülük 37 fejezte be a vizsgálatot). Ismert e személyek magassága, súlya, testtömeg-indexe (Body Mass Index, BMI).

A termék használatának megkezdése előtt, illetve az első, a második, a negyedik és a nyolcadik hét után történtek különböző mérések:

- a cellulitisz mértékének (degree of cellulite), a bőr szerkezetének (skin texture) és e kettő kombinációjaként a bőr megjelenésének (overall appearance of cellulite) megítélése két szakértő által, egymástól függetlenül, százfokú skálán, a korábbi vizsgálatok során adott értékek ismerete nélkül,
- a comb, a has, a csípő és a derék kerületének lemérése,
- az érintett bőrfelületekről a teszt megkezdése előtt és a 8. hét után digitális fotók készültek archiválási céllal.

A fentiek mellett készültek BTC-mérések is [a BTC-2000 egy olyan eszköz, amely egy adott bőrfelületen rövid ideig vákuumot hoz létre, majd monitoron megjeleníti a bőr reakcióit, például a visszarendeződés idejét (minél hidratáltabb/fiatalabb/feszesebb a bőr, annál gyorsabb a visszarendeződés)], azonban ezen mérések eredményeit a klinikai tesztről szóló jelentés nem tartalmazza.

44. Amint azt előzőleg a Versenytanács már aláhúzta, érzékelhető különbség van az „akár” kifejezést tartalmazó és azt ezt nem tartalmazó reklámállítások között. Az „akár” fordulat alkalmazása a fogyasztó számára egy nem szükségszerűen megvalósuló lehetőséget jelent.

A jelen esetben ugyanakkor az „akár” szó nem egyszerűen azt az üzenetet hordozza a fogyasztók felé, hogy a Testfeszítő spray használata esetén „akár” lehet pozitív változás is (a kereskedelmi kommunikáció nem úgy szól, akár eredményes is lehet a termék alkalmazása, amelynek révén akár -1 cm mértékkel csökkenhet a comb, a derék és a csípő kerülete), de „akár” ez a változás nem is következhet be, hanem azt, hogy minden fogyasztó esetén pozitív változás fog bekövetkezni a comb, a derék és a csípő kerületét illetően, azzal, hogy ezen pozitív változás mértéke a fogyasztók egy részénél a -1 cm-et is eléri majd.

Ez a pozitív hatás bekövetkezésére vonatkozó ígéret ugyanakkor nem volt valós:

- a résztvevők bőrének állapotát a teszt megkezdése előtt két szakértő értékelt négyfokú skálán, ahol
 - az alsó két fokozat a cellulitisz enyhe,
 - a harmadik a mérsékelt, míg
 - a negyedik a súlyos

jelenlétét jelentette

A kísérletben csak az első három kategóriába tartozó alanyok vehettek részt, akiknek tehát nincs súlyos cellulitisz-problémájuk. A katalógus ezzel kapcsolatban semmilyen információt nem tartalmazott, nemcsak az első három, hanem a negyedik kategóriába tartozó fogyasztók felé is megfogalmazta ígéretét, miközben ezen fogyasztói kör

vonatkozásában az eljárás alá vont által becsatolt vizsgálati anyag még kísérletet sem tesz az állítás igazolására,

- a comb, a has, a csípő és a derék kerületének változásait a kiinduló helyzethez viszonyítják az első, második, negyedik és nyolcadik héten. Kiemelendő, hogy
 - ezen négy időpont közül a változás mind a négy mérési területen csak két időpontban minősül az eljárás alá vont kritériuma szerint statisztikailag szignifikánsnak (a végzett teszt kapcsán 5%-os szignifikancia-szintet használnak, tehát a statisztikailag szignifikáns eredmény alatt 5%-on felüli szignifikáns eredményt értenek), mivel nem szignifikáns
 - a comb és a csípő kerületének változása a 2. és a 8. héten,
 - a has és a derék kerületének változása a 4. és a 8. héten,
 - a 8., utolsó héten egyik kerület változása sem különbözik szignifikánsan a kiinduló helyzethez képest. Ez azt mutatja, hogy ha van is hatása a terméknek, az 8 hét használat után már nem mérhető, s így alkalmas a fogyasztók megtévesztésére annak állítása, hogy már 1 hét használat után eredmény érhető el – azzal a reklámközléssel, hogy a hosszú távú eredményhez mindennapos használat szükséges, amely éppen azt a képzetet erősíti a fogyasztóban, hogy az igazi eredményekhez nem egy hétig, hanem hosszabb ideig kell alkalmazni a terméket,
- az eljárás alá vont által becsatolt dokumentumból (CRL16006 Final Report Attachment II) megállapíthatóan a reklámállítás miatt különösen releváns 1 hét elteltével
 - nem volt olyan kategória (comb, has, derék, csípő), amely esetében legalább a vizsgált személyek felénél pozitív változás következett volna be,
 - minden kategória esetében voltak olyan fogyasztók, akik esetében nemhogy csökkent volna a kerület, hanem éppen nőtt,, amely
 - kétségessé teszi az eljárás alá vont azon előadásának helytállóságát, hogy a megjelölt eredmény („akár - 1 cm a combokról, a derékről és a csípőről 1 hét alatt”) elérésére a termék valóban képes. Azzal ugyanakkor egyetért a Versenytanács, hogy ez egy olyan hangoztatott tulajdonsága a terméknek, amely miatt az átlagos ismeretekkel és értelmi szinttel rendelkező, ésszerűen gondolkodó fogyasztó a termék megvásárlása mellett dönt.

A fentiekből megállapíthatóan nem felel meg a valóságnak az a reklámüzenet, hogy minden fogyasztó esetén egy hét alatt pozitív változás fog bekövetkezni a comb, a derék és a csípő kerületét illetően, mivel a fogyasztók többsége egy hét elteltével semmilyen pozitív változásra sem számíthat a termék alkalmazása révén.

45. Egyébiránt önmaguknak a teszteredményeknek az elfogadhatósága is megkérdőjelezhető:

- a comb kerületének első hét utáni változásának mérése fél centiméteres pontossággal történt, azaz a mért eredményeket 0,5 cm-re kerekítik. Eközben ugyanakkor a mért átlagos változás a kiinduló helyzethez képest -0,41 cm, a mért eredmény tehát kisebb, mint a legkisebb mérési egység. Egy átlagosan -0,41 cm-es változás a kerekítés miatt valójában -0,91 cm és +0,11 cm között bármilyen átlagot takarhat, még az is előfordulhat, hogy az átlagos változás valójában pozitív, a kerekítés miatt azonban negatívnak látszik. Ez arra mutat rá, hogy az adat alapján még az sem állapítható meg teljes bizonyossággal, hogy a termék csökkentette vagy növelte-e a comb kerületét,
- az adatsor tartalmaz továbbá egy, a többitől lényegesen különböző értéket (outliert): az egyik résztvevő combkerülete egy hét alatt 4 cm-rel csökkent. Ha ez a kiugró változás nem a terméknek köszönhető, s e személy kizárásra kerül az elemzésből, akkor a kiszámított átlagos változás -0,31 cm, amely valójában -0,81 és +0,21 cm között bármilyen értéket jelenthet,

- ennél a tesztnél különösen lényeges a statisztikai és a gyakorlati szignifikancia elhatárolása. Az átlagos változás (-0,41cm) átlagosan 0,7%-os változást takar (az outlier nélkül 0,53%-ost), amely nem észrevehető változás. Mint arra előzőleg már rámutatott a Versenytanács, a termék nem minden héten éri el ezt a csökkenést (egyébként több hét után nagyobb változásra lehetne számítani), s a 8. hét után a változás már egyáltalán nem érzékelhető.

46. A klinikai teszt kapcsán megjegyzendő még, hogy annak megállapításai szerint 8 hét után a nők 78%-a mutatott (átlagosan 3%-os) javulást a cellulitisz mértékében (degree of cellulite).

Ezzel összefüggésben kiemelendő,

- a cellulitisz mértékének és a bőr megjelenésének a változása az első három megfigyelt időpontban (1., 2. és 4. hét) szintén nem mutat az eljárás alá vont általi értelmezés szerinti szignifikanciát, egyedül a nyolcadik héten figyelhető meg szignifikáns változás. Az érzékelt javulás a 8. hét után az eljárás alá vont által becsatolt irat szerint 3%-os, amely 3 egységnek felel meg, mivel 100-fokú skálán történt az értékelés. Ez a változás igen alacsonynak tekinthető. Mindeközben a két szakértő értéktételei szignifikánsan különböznek egymástól, ha ezt páros mintás t-teszt alapján, 5%-os szignifikancia-szinttel vizsgáljuk. A két szakértő 8. héten hozott ítéletei közti különbség szórása pl. 6,27, amely több mint kétszerese a kimutatott átlagos javulásnak,
- a Study Report: Study # CRL 16006, Oct 13, 2006, 5. oldala szerint 8 hét után a nők 78%-a mutatott (átlagosan 3%-os) javulást a cellulitisz mértékében (degree of cellulite). Ez a megállapítás azonban csak az egyik szakértő értékelését veszi figyelembe (ezen szakértő szerint emellett a nők 16%-ának romlott a helyzete). A másik szakértő ítélete szerint a nők 51%-a mutatott javulást, miközben 27%-uknál rosszabbodott a helyzet. A Versenytanács szerint kifogásolható az önkényes kiválasztott egyik szakértő válaszaire alapozott kereskedelmi kommunikáció alkalmazása.

47. A Versenytanács megállapította, hogy az eljárás alá vont a Testfeszítő spray kapcsán a 2008. július 28. és augusztus 17. közötti kampány esetében alkalmazott 2008/11. számú katalógussal a fentiekben kifejtettek szerint a fogyasztók megtévesztésére alkalmas magatartást tanúsított, megsértve ezzel a Tpv. 8. §-a (2) bekezdésének a) pontját, amikor azt állította, hogy a Testfeszítő spray alkalmazásával a combokról, a derékről és a csípőről 1 hét alatt akár -1 cm mértékű eredmény érhető el.

Vitalizáló nappali arckrém SPF 20

48. A 2008/4., 2008/5., 2008/6. és 2008/11. kampányok katalógusai a Vitalizáló nappali arckrém SPF 20 vonatkozásában azt az állítást fogalmazták meg a fogyasztók felé, hogy a termék 3 nap alatt javítja a bőr megjelenését és a bőr tisztaságát, egyenletessé teszi tónusát. A katalógusok azt is közölték, hogy az állítás háttérében egy, 126 nő bevonásával az USA-ban végzett 4 hetes fogyasztói véleményfelmérés (#06-804) áll.

49. A katalógusok oly módon közölték a fogyasztókkal, hogy az állítás nem egy objektív, hanem egy szubjektív hatékonysági vizsgálaton, egy fogyasztói véleményfelmérésen alapul, hogy ez is a fogyasztó által észlelhető üzenet részévé válhatott.

A Versenytanács nem vitatja, hogy a fogyasztók értelmezése szerint is egy szubjektív értéktétele hordozó reklámkijelentés tartalma szubjektív vizsgálattal alátámasztható, ugyanakkor az követelmény, hogy a reklámállítás összhangban legyen a vizsgálati eredményekkel. Így kifogásolható, ha például

- a kommunikációs anyagban szerepeltetett állítás a szubjektív hatékonysági vizsgálat során nem, illetve nem pontosan a reklámban megjelenített módon szerepelt az adott vizsgálatban, annak a vizsgálati személyek által kitöltendő kérdőívén, illetőleg
- a külföldön lefolytatott vizsgálat eredményei nem pontosan kerülnek megjelenítésre a magyar nyelvű kommunikációs eszközökben.

A jelen esetben ez a követelmény nem teljesült maradéktalanul.

A Versenytanács felhívja továbbá a figyelmet arra, hogy tisztességtelennek minősülhet, ha

- a vállalkozás annak ellenére a szubjektív hatékonysági vizsgálat eredményét jeleníti meg a kommunikációs eszközben, hogy ismert előtte, az objektív hatékonysági vizsgálatok nem támasztják alá, adott esetben éppen cáfolják a szubjektív hatékonysági vizsgálat megállapításait,
- a vállalkozás több szubjektív hatékonysági vizsgálatot végez el, s a kommunikációs eszközben különösebb indok nélkül a számára legkedvezőbb vizsgálati eredményt jeleníti meg, amely által a fogyasztóban téves képzet alakulhat ki a termékről, annak adott tulajdonságáról.

50. A katalógusok szerint a termék 3 nap alatt

- javítja a bőr megjelenését,
- javítja a bőr tisztaságát, egyenletessé teszi tónusát.

A katalógusokban hivatkozott, 126 nő bevonásával az USA-ban végzett 4 hetes fogyasztói véleményfelmérés (#06-804) eljárás alá vont által becsatolt angol nyelvű dokumentációja nem tartalmazza pontosan ezen állításokat, illetve az ezekre vonatkozó adatokat, amely már önmagában kifogásolhatóvá teszi a reklámállításokat. Mindazonáltal a Versenytanács megvizsgálta a dokumentumnak a tartalmilag hasonló kifejezésekkel kapcsolatos tartalmát:

- makes my skin look repaired and less damaged,
- improves skin clarity,
- evens out skin tone.

Az ezen kérdésekre adott fogyasztói vélekedésekből megállapíthatóan mindhárom kérdés esetén a fogyasztók több, mint egyharmada nem értett egyet a megállapítással, azaz még a szubjektív fogyasztói vélekedés szerint sem várható a katalógusokban kategorikusan, minden terméket használó fogyasztó vonatkozásában megfogalmazott ígéret megvalósulása, s ezáltal a katalógusok állítása alkalmas volt a fogyasztók megtévesztésére.

51. A Versenytanács megállapította, hogy az eljárás alá vont a Vitalizáló nappali arckrém SPF 20 kapcsán a 2008. március 3. és 21., 2008. március 24. és április 11., 2008. április 14. és május 2., valamint 2008. július 28. és augusztus 17. közötti kampány esetében alkalmazott 2008/4., 5., 6. és 11. számú katalógusokkal a fentiekben kifejtettek szerint a fogyasztók megtévesztésére alkalmas magatartást tanúsított, megsértve ezzel a Tpv. 8. §-a (2) bekezdésének a) pontját, amikor azt állította, hogy a Vitalizáló nappali arckrém SPF 20 3 nap alatt javítja a bőr megjelenését és a bőr tisztaságát, egyenletessé teszi tónusát.

Vitalizáló éjszakai hidratáló arckrém

52. A 2008/4., 2008/5., 2008/6. és 2008/11. kampányok katalógusai a Vitalizáló éjszakai hidratáló arckrém vonatkozásában azt az állítást fogalmazták meg a fogyasztók felé, hogy a termék alkalmazásával 3 nap alatt a bőr fiatalosan tiszta, láthatóan makulátlan lesz, s kisimulnak a kis ráncok. A katalógusok azt is közölték, hogy az állítás háttérében egy, 119 nő bevonásával az USA-ban végzett 4 hetes fogyasztói véleményfelmérés (#03-140) áll.

53. A katalógusok oly módon közölték a fogyasztókkal, hogy az állítás nem egy objektív, hanem egy szubjektív hatékonysági vizsgálaton, egy fogyasztói véleményfelmérésen alapul, hogy ez is a fogyasztó által észlelhető üzenet részévé válhatott. Ezzel összefüggésben a Versenytanács visszautal a határozat 49. pontjában foglaltakra.

54. A katalógusok szerint a termék alkalmazása által 3 nap alatt

- a bőr fiatalosan tiszta,
- láthatóan makulátlan,
- kisimulnak a kis ráncok.

A katalógusokban hivatkozott, 119 nő bevonásával az USA-ban végzett 4 hetes fogyasztói véleményfelmérés (#03-140) eljárás alá vont által becsatolt angol nyelvű dokumentációja nem tartalmazza pontosan ezen állításokat, illetve az ezekre vonatkozó adatokat, amely már önmagában kifogásolhatóvá teszi a reklámállításokat. Mindazonáltal a Versenytanács megvizsgálta a dokumentumnak a tartalmilag hasonló kifejezésekkel kapcsolatos tartalmát:

- unveils a youthful clarity and glow to skin,
- minimizes the appearance of blotchiness,
- reduces the appearance of fine lines & wrinkles.

Az ezen kérdésekre adott fogyasztói vélekedésekből megállapíthatóan

- az első megállapítással csak a fogyasztók valamivel több, mint $\frac{3}{4}$ -e értett egyet, s ezen adatban is összemosásra kerülnek a szubjektív értékelés különböző fokozatai,
- a második megállapítással a fogyasztóknak csak valamivel több, mint a fele értett egyet valamilyen szinten,
- a harmadik megállapítással a fogyasztók kevesebb, mint fele értett egyet,

s így még a szubjektív fogyasztói vélekedés szerint sem várható a katalógusokban kategorikusan, minden, az adott terméket használó fogyasztó vonatkozásában megfogalmazott ígéret megvalósulása, s ezáltal a katalógusok állítása alkalmas volt a fogyasztók megtévesztésére.

55. A Versenytanács megállapította, hogy az eljárás alá vont a Vitalizáló éjszakai hidratáló arckrém kapcsán a 2008. március 3. és 21., 2008. március 24. és április 11., 2008. április 14. és május 2., valamint 2008. július 28. és augusztus 17. közötti kampány esetében alkalmazott 2008/4., 5., 6. és 11. számú katalógusokkal a fentiekben kifejtettek szerint a fogyasztók megtévesztésére alkalmas magatartást tanúsított, megsértve ezzel a Tpv. 8. §-a (2) bekezdésének a) pontját, amikor azt állította, hogy a Vitalizáló éjszakai hidratáló arckrém alkalmazása esetén 3 nap alatt a bőr fiatalosan tiszta, láthatóan makulátlan lesz, s kisimulnak a kis ráncok.

Intenzíven ívelő és hosszabbító szempilláspirál

56. A 2008/1., 2008/2., 2008/3., 2008/9. és 2008/13. kampányok katalógusai az Intenzíven ívelő és hosszabbító szempilláspirál vonatkozásában azt az állítást fogalmazták meg a fogyasztók felé, hogy a termék 1 napos alkalmazásával láthatóan 75%-kal hosszabb pillák érhetők el, azt is közölve, hogy ezen állítás háttérében egy 20 nő bevonásával az USA-ban végzett 1 napos klinikai vizsgálat (RCTS 2164) áll.

A katalógusokban hivatkozott klinikai vizsgálat becsatolt dokumentációjából megállapíthatóan a vizsgálati alanyok a készítményt 14-szer vitték fel a felső, majd 14-szer az alsó szempillákra, majd három perc elteltével ezt megismételték, így minden szempilla esetében a készítményt 28-szor vitték fel. A vizsgálat során tehát a termék alkalmazására a mindennapi szokásos alkalmazástól eltérően került sor, amelyről a fogyasztók semmilyen

tájékoztatót sem kaptak. A szokásostól lényegesen eltérő módon történő alkalmazáson nyugvó vizsgálat eredményének reklámban történő megjelenítése alkalmas a fogyasztók megtévesztésére, mivel a reklám révén a fogyasztóban téves képzet alakulhat ki a termék lényeges tulajdonsága, a hosszabb pillák megteremtésére való képesség vonatkozásában.

A Versenytanács hangsúlyozza, teljesen elfogadhatatlannak tart egy olyan álláspontot, a tudatos és tájékozott fogyasztó alappal nem várhatja el és nem is várja el a termék használatától, hogy a szempillák ténylegesen közel kétszeres nagyságúra nőnek a terméknek köszönhetően. Ha egy vállalkozás tudja, hogy valamely reklámállítása nem felel meg a valóságnak, akkor reklám tartalmát a bizonyított valós tényekhez kell igazítani. Megjegyzendő továbbá, hogy egy ilyen álláspont helytállósága önmagában azáltal is megkérdőjelezhető, ha a reklám az állítás kapcsán egy klinikai vizsgálatra hivatkozik.

57. A 2008/1., 2008/2., 2008/3., 2008/9. és 2008/13. kampányok katalógusai az Intenzíven ívelő és hosszabbító szempillaspirál vonatkozásában azt az állítást fogalmazták meg a fogyasztók felé, hogy a termék alkalmazásával akár 100%-kal íveltebb pillák érhetőek el, azt is közölve, hogy az állítás háttérében egy műszempillákon végzett laboratóriumi vizsgálat (#070107) áll.

Az eljárás alá vont a katalógusokban hivatkozott, 070107 számú vizsgálat dokumentációját nem csatolta be, így ezáltal a reklámállítás nem nyert bizonyítást.

Az eljárás alá vont becsatolta az AJN 2478 számú vizsgálat két dokumentumát, amelyek azonban a Versenytanács szerint mint bizonyítékok elégtelennek minősülnek, mivel

- nem ismertek részleteiben a vizsgálat lefolytatásának körülményei, ezzel kapcsolatban semmilyen irat sem került beadásra,
- a rendelkezésre bocsátott dokumentumok alapján nem válaszolható meg az a kérdés, hogy a műszempilla, valamint természetes (emberi) szempilla esetében meglévő különbségnek milyen kihatása van egy szempillaspirál hatékonyságára (ideértve a felvitelét, illetve annak egyszerűségét, a csomósodás elkerülését, a pillák összetapadásának problémáját stb.).

Összességében a Versenytanács megállapította, az eljárás alá vont nem bizonyította, hogy a katalógusokban tett állítás megfelel a valóságnak.

58. A Versenytanács megállapította, hogy az eljárás alá vont az Intenzíven ívelő és hosszabbító szempillaspirál kapcsán

- a 2007. december 24. és 2008. január 11., 2008. január 21. és február 8., 2008. február 11. és 29., 2008. június 16. és július 4. közötti kampány esetében alkalmazott 2008/1., 2., 3. és 9. számú katalógusokkal a fentiekben kifejtettek szerint a fogyasztók megtévesztésére alkalmas magatartást tanúsított, megsértve ezzel a Tpv. 8. §-a (2) bekezdésének a) pontját,
- a 2008. szeptember 8. és 28. közötti kampány esetében alkalmazott 2008/13. számú katalógussal [tekintettel az Fttv. 3. §-ának (3) bekezdésére és 6. §-ának (1) bekezdésére] a fentiekben kifejtettek szerint tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatot folytatott, megsértve az Fttv. 3. §-ának (1) bekezdését,

amikor azt állította, hogy az Intenzíven ívelő és hosszabbító szempillaspirál

- 1 napos alkalmazásával láthatóan 75%-kal hosszabb pillák érhetőek el,
- alkalmazásával akár 100%-kal íveltebb pillák érhetőek el.

Anew Clinical ráncfeltöltő a mimikai ráncokra

59. A 2008/13. kampányok katalógusa az Anew Clinical ráncfeltöltő vonatkozásában azt az állítást fogalmazta meg a fogyasztók felé, hogy a termék alkalmazása révén akár 40%-kal csökkennek a homlokráncok, akár 50%-kal csökkennek a szarkalábak és akár 50%-kal csökkennek a mimikai ráncok, azt is közölve, hogy az állítás háttérében egy, 145 nő bevonásával az USA-ban végzett 8 hetes fogyasztói véleményfelmérés (#03-122) áll.

A katalógusban hivatkozott 8 hetes fogyasztói véleményfelmérés (#03-122) anyaga nem került becsatolásra, így az általa a katalógusban megjelölt kutatással az eljárás alá vont nem bizonyította, hogy az állítás megfelel a valóságnak.

Az eljárás alá vont ugyanakkor becsatolta a KGL 5469 számú vizsgálati dokumentációt, amely egy 31 nő bevonásával végzett vizsgálat eredményeit tartalmazza. A katalógusban hivatkozott vizsgálatban részt vett személyek száma nagyságrendileg eltér a másik vizsgálatban részt vettek számától (145 helyett 31 fő). Ha egy vállalkozás valamilyen kutatás megállapításaira hivatkozik a reklámállítás kapcsán, akkor ezt pontosan kell megtennie, amely a jelen esetben nem valósult meg. Ezen túlmenően a fogyasztóra nyilvánvalóan más hatással van annak közlése, hogy a vizsgálatban 145 fő vett részt, mintha az kerül ismertetésre, hogy abban csak 31 személy volt érintett.

Mindazonáltal a Versenytanács érdemben is megvizsgálta az eljárás alá vont által becsatolt dokumentumot, s megállapította, hogy

- a vizsgálati anyagból megállapíthatóan a vizsgált termék az Avon Botanox volt, amelyről nem ismert, hogy az azonos lenne az Anew Clinical ráncfeltöltő termékkel,
- ha a két termék azonos is lenne, a becsatolt dokumentum semmilyen formában sem támasztja alá a vizsgált állításokat (akár 40%-kal csökkennek a homlokráncok, akár 50%-kal csökkennek a szarkalábak, akár 50%-kal csökkennek a mimikai ráncok).

60. A 2008/13. kampányok katalógusa az Anew Clinical ráncfeltöltő vonatkozásában azt az állítást fogalmazta meg a fogyasztók felé, hogy a termék alkalmazása révén azonnal csökkennek a mély mimikai ráncok, azt is közölve, hogy az állítás háttérében egy, 19 nő bevonásával az USA-ban végzett 1 napos klinikai teszt (#1885-07) áll.

A katalógusban hivatkozott vizsgálat során „Clarity Pro” fotókon alapuló módszer került alkalmazásra, amely a vizsgálati anyag szerint egy olyan bőranalizáló rendszer, mely objektív és számszerűsíthető módszert biztosít a bőr jellemzőinek kiértékeléséhez. Az eszköz által készített képek kétféle fényviszony mellett készültek: valódi fehér fény, és biztonságos UV elnyelő, a felismeréshez pedig egész arcos, nagyfelbontású digitális képet készített. A ráncelemző képesség a szoftver egy olyan modulja, amelynek feladata, hogy kibontsa a bőrviszonyok bizonyos jellemzőit, például a ránc paramétereit (ráncok erőssége, hossza, szélessége). A bőrállapot jellemzők a kezelés előtt és után készített képek összehasonlításával állapíthatók meg.

A vizsgálat napján a vizsgálati alanyok (19 fő) Dove szappannal lemosták az arcukat, és 10 perccig aklimatizálódtak egy környezetileg szabályozott kamrában (környezetvédelmi kontroll kamrában), ahol 70°F hőmérséklet és 40% relatív páratartalom volt.

Minden résztvevőről egy alapkép készült komoly arcbéállításal a vizsgálat előtt. Ezt követően megkapták a vizsgálati terméket, melyet egy felügyelő ellenőrzése mellett az egész arcra fel kellett vinni. A termék felvitele után 10 perccel még egy kép készült mindegyik résztvevőről komoly arcbéállításal. A résztvevők azt az utasítást kapták, hogy lazuljanak el, és próbáljanak minél kevesebbet beszélni a vizsgálat ideje alatt.

A benyújtott bizonyíték nem alkalmas annak bizonyítására, hogy a katalógusban tett állítás megfelelnek a valóságnak, mivel a becsatolt dokumentumban nem szerepelnek olyan adatok, amelyekből megállapítható lenne, hogy

- az egyes vizsgálati alanyok esetében a termék felvitele előtt és azt követően készített fotók alapján milyen mértékű változás következett be, illetve
- a termék alkalmazása révén minden esetben azonnal csökkennek a mély mimikai ráncok, amint azt a katalógus állítja.

A lefolytatott vizsgálattal szemben továbbá kifogásként fogalmazható meg, hogy a vizsgálat során a termék használatára a mindennapi viszonyoktól eltérő körülmények között került sor, így a tesztalanyok 10 percig aklimatizálódtak egy környezetileg szabályozott kamrában (környezetvédelmi kontroll kamrában), ahol 70°F hőmérséklet és 40% relatív páratartalom volt, a résztvevőknek törekedniük kellett arra, hogy minél kevesebbet beszéljenek a vizsgálat ideje alatt. Mindezek alapján nem zárható ki, hogy a mindennapi használat során az eredmények kedvezőtlenebbek, mint a vizsgálat során mért eredmények, s így a fogyasztó nem kap reális képet a termékről.

61. A Versenytanács megállapítja, hogy az eljárás alá vont az Anew Clinical ráncfeltöltő kapcsán a 2008. szeptember 8. és 28. közötti kampány esetében alkalmazott 2008/13. számú katalógussal [tekintettel az Fttv. 3. §-ának (3) bekezdésére és 6. §-ának (1) bekezdésére] a fentiekben kifejtettek szerint tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatot folytatott, megsértve az Fttv. 3. §-ának (1) bekezdését, amikor azt állította, hogy az Anew Clinical alkalmazása révén

- akár 40%-kal csökkennek a homlokráncok, akár 50%-kal csökkennek a szarkalábak és akár 50%-kal csökkennek a mimikai ráncok,
- azonnal csökkennek a mély mimikai ráncok.

Összefoglalás

62. A Versenytanács megállapította, hogy az eljárás alá vont a fentiekben kifejtettek szerint

- a fogyasztók megtévesztésére alkalmas, a Tptv. 8. §-a (2) bekezdésének a) pontjába ütköző magatartást tanúsított
 - a SuperShock szempillaspirál kapcsán a 2008. március 24. és április 20. között alkalmazott televíziós reklámokkal, a 2008 márciusában és áprilisában a nyomtatott sajtóban közzétett reklámokkal és a 2008/5-11. számú katalógusokkal,
 - az Anew Ultimate bőröregedést késleltető éjszakai krém kapcsán a 2008. július 28. és augusztus 17. közötti kampány esetében alkalmazott 2008/11. számú katalógussal,
 - a Terhességi csíkok és narancsbőr elleni testápoló krém kapcsán a 2008. március 24. és április 11. közötti kampány esetében alkalmazott 2008/5. számú katalógussal és a 2008. július 28. és augusztus 17. közötti kampány esetében alkalmazott 2008/11. számú katalógussal,
 - a Testfeszítő spray kapcsán a 2008. július 28. és augusztus 17. közötti kampány esetében alkalmazott 2008/11. számú katalógussal,
 - a Vitalizáló nappali arckrém SPF 20 kapcsán a 2008. március 3. és 21., 2008. március 24. és április 11., 2008. április 14. és május 2., valamint 2008. július 28. és augusztus 17. közötti kampány esetében alkalmazott 2008/4., 5., 6. és 11. számú katalógusokkal,
 - a Vitalizáló éjszakai hidratáló arckrém kapcsán a 2008. március 3. és 21., 2008. március 24. és április 11., 2008. április 14. és május 2., valamint 2008.

- július 28. és augusztus 17. közötti kampány esetében alkalmazott 2008/4., 5., 6. és 11. számú katalógusokkal,
 - az Intenzíven ívelő és hosszabbító szempillaspirál kapcsán a 2007. december 24. és 2008. január 11., 2008. január 21. és február 8., 2008. február 11. és 29., 2008. június 16. és július 4. közötti kampány esetében alkalmazott 2008/1., 2., 3. és 9. számú katalógusokkal,
- tisztességtelen, [tekintettel az Fttv. 3. §-ának (3) bekezdésére és 6. §-ának (1) bekezdésére] az Fttv. 3. §-ának (1) bekezdésébe ütköző kereskedelmi gyakorlatot folytatott
 - az Intenzíven ívelő és hosszabbító szempillaspirál kapcsán a 2008. szeptember 8. és 28. közötti kampány esetében alkalmazott 2008/13. számú katalógussal,
 - az Anew Clinical ráncfeltöltő kapcsán a 2008. szeptember 8. és 28. közötti kampány esetében alkalmazott 2008/13. számú katalógussal.

63. A Versenytanács bírságot szabott ki az eljárás alá vonttal szemben a Tpv. 78. §-ának (1) bekezdése alapján, a bírság összegét a Tpv. 78. §-ának (3) bekezdésében foglaltak szerint meghatározva.

A Versenytanács súlyosító körülményként értékelte, hogy

- a jogsértés több terméket érintett,
- a tájékoztatásokkal elért fogyasztói kör jelentős volt,
- a megcélzott fogyasztói kör több termék (Anew Ultimate bőröregedést késleltető éjszakai krém, Terhességi csíkok és narancsbőr elleni testápoló krém, Testfeszítő spray, Anew Clinical ráncfeltöltő a mimikai ráncokra, Anew Clinical ráncfeltöltő a mimikai ráncokra) esetében - vélt vagy valós problémái (pl. ráncos bőr, terhességi csíkok, narancsbőr, csökkentendő kerülettel bíró comb, derék, csípő) jellegéből adódóan - az átlagosnál érzékenyebbnek minősül,
- a jogsértéssel érintett időszak több hónapot ölelt fel,
- az eljárás alá vont a piac jelentős szereplője (lásd az 5. pontot),
- az eljárás alá vonttal szemben már korábban más ügyben megállapításra került, hogy a fogyasztói döntések tisztességtelen befolyásolására alkalmas magatartást tanúsított (lásd a 2. pontot),
- a jogsértő magatartás felróható az eljárás alá vontnak, mivel az eljárás alá vonti magatartás az adott helyzetben általában elvárható magatartási mércét nem érte el, a társadalom értékítéletének nem felelt meg. E körben a Versenytanács külön is kiemeli, az eljárás alá vontnak legalább a kozmetikai termékek biztonságosságáról, gyártási, forgalmazási feltételeiről és közegészségügyi ellenőrzéséről szóló 40/2001. (XI. 23.) EüM rendelet alapján fokozott körültekintéssel kellett volna eljárnia annak érdekében, hogy reklámjai ne keltsenek olyan benyomást a termékkel kapcsolatban, hogy a reklámozott hatás biztonsággal elvárható, illetőleg ne jelenítsenek meg kifejezetten nem kozmetikai (pl. terápiás) hatást.

A Versenytanács enyhítő körülményként értékelte, hogy

- az eljárás alá vont elismerte, hogy problémák vannak az általa megvalósított tájékoztatási folyamatban,
- az eljárás alá vont jelezte, a kötelezettségvállalás intézménye alkalmazásának mellőzése esetén is végre kívánja hajtani a kötelezettségvállalás kapcsán általa ismerttetett intézkedéseket,
- az eljárás alá vont nyilatkozatából megállapíthatóan az eljárás alá vont intézkedéseket tesz annak érdekében, hogy a Versenytanács jelen határozatában, illetve a kozmetikai piacot közvetlenül érintő más határozataiban a fogyasztókat megcélzó

tájékoztatásokkal kapcsolatban rögzített szempontok az eljárás alá vont tájékoztatási gyakorlatában érvényre jussanak,

- az eljárás alá vont nyilatkozata szerint a fogyasztók számára biztosítja az ún. 100% garancia fogyasztók általi igénybe vételének lehetőségét.

A bírság összegének megállapítása során a Versenytanács figyelemmel volt a jogsértéssel érintett kereskedelmi kommunikációk közzétételével kapcsolatban felmerült ismert költségekre (Vj-24-002/2009.).

A fentiek mérlegelése során a Versenytanács szem előtt tartotta a szankcionálás speciál- és generálpreventív célját is, s a bírság összegét 40.000.000 Ft-ban határozta meg.

64. A bírságot a határozat kézhezvételétől számított harminc napon belül kell megfizetni, függetlenül attól, hogy a határozattal szemben keresetet terjesztenek-e elő. A közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) 110.§-a (1) bekezdésének a) pontja szerint a keresetlevél benyújtásának a döntés végrehajtására nincs halasztó hatálya, az ügyfél azonban a keresetlevélben a döntés végrehajtásának felfüggesztését kérheti. A végrehajtást a kérelem elbírálásáig a Versenytanács nem foganatosíthatja.

A Ket. 138.§-ának (1) bekezdése szerint a pénzfizetési kötelezettségének határidőre eleget nem tevő késedelmi pótlékot köteles fizetni. A (3) bekezdés szerint a késedelmi pótlék mértéke minden naptári nap után a felszámítás időpontjában érvényes jegybanki alapkamat kétszeresének 365-öd része. Ennek ellentételezéseként a Tpv. 83.§-ának (5) bekezdése úgy rendelkezik, hogy ha az eljáró versenytanács határozata jogszabályt sértett és ennek következtében az ügyfélnek igénye keletkezik a bírság visszatérítésére, a visszatérítendő összeg után a mindenkori jegybanki alapkamat kétszeres összegének megfelelő kamatot is meg kell téríteni.

A bírságnak a Gazdasági Versenyhivatal 10032000-01037557-00000000 számú bírságbevételi számla javára történő befizetésekor a közlemény rovatban feltüntetendő

- az eljárás alá vont neve,
- a versenyfelügyeleti eljárás száma,
- a befizetés jogcíme (bírság).

VII.

Egyéb kérdések

65. Az eljárás alá vont jelezte, hogy kész egy négy elemből álló kötelezettségvállalást tenni (lásd a határozat 15. pontját).

A Tpv. 75. §-ának (1) bekezdése szerint ha a hivatalból indult versenyfelügyeleti eljárásban vizsgált magatartás tekintetében az ügyfél kötelezettséget vállal arra, hogy magatartását meghatározott módon összhangba hozza a Tpv. rendelkezéseivel, és a közérdek hatékony védelme e módon biztosítható, az eljáró versenytanács végzéssel - az eljárás egyidejű megszüntetésével - kötelezővé teheti a vállalás teljesítését, anélkül, hogy a végzésben a törvénysértés megvalósulását, vagy annak hiányát megállapítaná.

A Versenytanács a jelen esetben kötelezettségvállalás elfogadására nem látott lehetőséget az időben már régen lezárult magatartás vonatkozásában.

66. Az üzleti vállalkozások fogyasztókkal szemben folytatott tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatairól szóló 2005/29/EK irányelv implementálására megszabott határidőt túllépve, 2007. december 12-ét követően került csak elfogadásra a 2008. szeptember 1-jén hatályba lépett Fttv. A 2008. szeptember 1. előtti időszak vonatkozásában a Versenytanács megvizsgálta, hogy az irányelvben foglaltak alkalmazása kedvezőbb eredménnyel járna-e az eljárás alá vont számára. A Versenytanács megállapította, az irányelv alkalmazása sem eredményezne kedvezőbb elbírálást az ügyben.

67. A 2008. szeptember 1. előtt tanúsított magatartás vonatkozásában a Gazdasági Versenyhivatal hatásköre a Tpv. 45. §-án, illetékessége a Tpv. 46. §-án alapul. E rendelkezések értelmében a Gazdasági Versenyhivatal kizárólagos hatáskörrel rendelkezik minden olyan versenyfelügyeleti ügyben, amely nem tartozik bíróság (86. §) hatáskörébe, illetékessége pedig az ország egész területére kiterjed.

68. A 2008. szeptember 1. után tanúsított magatartás vonatkozásában a Versenytanács kiemeli, hogy az Fttv. 10. §-ának (3) bekezdése alapján a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmának megsértése miatt a Gazdasági Versenyhivatal jár el, ha a kereskedelmi gyakorlat a gazdasági verseny érdemi befolyásolására alkalmas. A 11. § (1) bekezdése értelmében a 10. § alkalmazásában a gazdasági verseny érdemi érintettségének megállapításánál - a jogsértéssel érintett piac sajátosságainak figyelembevételével - a következő szempontok irányadóak: a) az alkalmazott kereskedelmi gyakorlat kiterjedtsége, figyelemmel különösen a kommunikáció eszközének jellegére, a jogsértéssel érintett földrajzi terület nagyságára, a jogsértéssel érintett üzletek számára, a jogsértés időtartamára vagy a jogsértéssel érintett áru mennyiségére, vagy b) a jogsértésért felelős vállalkozás mérete a nettó árbevétel nagysága alapján. A 11. § (2) bekezdése szerint a gazdasági verseny érdemi érintettsége minden egyéb körülményre tekintet nélkül fennáll, ha a) a kereskedelmi gyakorlat országos műsorszolgáltatást végző műsorszolgáltatón keresztül valósul meg, b) a kereskedelmi gyakorlat országos terjesztésű időszakos lap vagy legalább három megyében terjesztett napilap útján valósul meg, c) a fogyasztók közvetlen megkeresésének módszerével végzett kereskedelmi gyakorlat legalább három megye fogyasztói felé irányul, vagy d) az áru eladásának helyén alkalmazott eladásösztönző kereskedelmi gyakorlat legalább három megyében megszervezésre kerül.

A Versenytanács megállapította a Gazdasági Versenyhivatal hatáskörének jelen ügybeni fennálltát. Az eljárás alá vont által tanúsított kereskedelmi gyakorlat alkalmas volt a gazdasági verseny érdemi befolyásolására, tekintettel arra, hogy

- a kereskedelmi gyakorlat kapcsán alkalmazott kommunikációs eszközök a fogyasztók széles körét érték el,
- a jogsértéssel érintett terület az ország egész területe,
- a jogsértés több hónapot ölelt fel,
- nettó árbevétele alapján az eljárás alá vont az Fttv. alkalmazása körében jelentős méretű vállalkozásnak minősül (az eljárás alá vont 2007. évi nettó árbevétele 24.560.313.000 Ft volt).

69. A határozat elleni jogorvoslati jogot a Tpv. 83.§-ának (1) bekezdése biztosítja.

Budapest, 2009. július 14.