



GAZDASÁGI
VERSENYHIVATAL

VERSENYTANÁCS

Vj/030-023/2010.

A Gazdasági Versenyhivatal Versenytanácsa a Dr. Kiss Daisy & Társa Ügyvédi Iroda (eljáró ügyvéd: dr. K. D.) által képviselt **TEVA Magyarország Zrt.** (Gödöllő) és a dr. Koev Jordan ügyvezető által képviselt **WebRep.hu Egészségügyi Kommunikációs Szolgáltató Kft.** (Budapest) ellen fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat miatt indított eljárásban – tárgyalás mellőzésével – meghozta az alábbi

végzést

A Versenytanács az eljárást megszünteti a WebRep.hu Egészségügyi Kommunikációs Szolgáltató Kft.-vel szemben.

A végzés felülvizsgálatát a kézhezvételtől számított 5 munkanapon belül a Fővárosi Bíróságnak címzett, de a Versenytanácsnál benyújtható keresettel lehet kérni.

Indokolás

1. A Gazdasági Versenyhivatal annak vizsgálatára indított eljárást a TEVA Magyarország Zrt. (a továbbiakban: TEVA Zrt.) ellen, hogy a TEVA Zrt. a 2008. szeptember 1-jével kezdődő időszakban megsértette-e a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló 2008. évi XLVII. törvény (a továbbiakban: Fttv.) és az élelmiszerláncról és hatósági felügyeletéről szóló 2008. évi XLVI. törvény (a továbbiakban: Éhf.) rendelkezéseit, amikor a Zuccarin elnevezésű étrend-kiegészítő készítmény népszerűsítésére szolgáló kereskedelmi kommunikációiban állításokat tett közzé

- a készítmény „negatív kalória” tartalmára,
- továbbá arra vonatkozóan, hogy
- a készítmény csökkenti a kalóriák felszívódását és segíti a fogyást.

A Gazdasági Versenyhivatal az eljárásba ügyfélként bevonta a WebRep.hu Egészségügyi Kommunikációs Szolgáltató Kft.-t (a továbbiakban: WebRep.hu Kft.).

I. Az eljárás alá vontak

2. A TEVA Zrt. cégkivonata szerint főtevékenységként gyógyszerek és gyógyászati termékek nagykereskedelmével foglalkozik. Miután 2000-ben többségi tulajdonosát a TEVA Pharmaceutical Industries Ltd. megvásárolta, annak szérumokat, vakcinákat, valamint diagnosztikus készítményeket is előállító leányvállalata, a magyar Human gyógyszergyár is integrálódott a TEVA-ba. 2001-ben, a gyógyszer-nagykereskedelemmel foglalkozó Humantrade megvásárlásával tevékenységi köre tovább szélesedett.

3. A 2002-ben alakult WebRep.hu Kft. főtevékenysége hatályos cégkivonata szerint üzletviteli és egyéb vezetési tanácsadás. Alapvető tevékenysége az egészségügyi kommunikáció és egészségügyi infokommunikáció területére terjed ki.

II. A vizsgált kereskedelmi gyakorlat

4. A Zuccarin elnevezésű termék egy, az Országos Élelmezés- és Táplálkozástudományi Intézetnél (a továbbiakban: OÉTI) által – a WebRep.hu Kft. bejelentés nyomán – 3134/2008. számon nyilvántartásba vett, szárított eperfa levelet és eperfalevél kivonatot tartalmazó étrend-kiegészítő készítmény. Az OÉTI részére benyújtott címke értelmében

- a Zuccarin tableta aktív komponensként szárított eperfa levelet és eperfalevél kivonatot tartalmaz, mely hozzájárulhat a szervezet szénhidrát anyagcsere egyensúlyának megőrzéséhez,
- a napi adag (3x1 tableta) az alább felsorolt szárított növényi részeket és kivonatokat tartalmazza:
 - szárított fehér eperfa levél: 250,0 mg,
 - fehér eperfa levél kivonat: 250,0 mg,
- alkalmazási feltétel, hogy a fogyasztó ne lépje túl az ajánlott napi mennyiséget.

A készítményt a dán NewNordic Aps. gyártja, amellyel a WebRep.hu Kft. 2006-ban kötött szerződést a vállalkozás termékeinek magyarországi forgalmazásáról.

5. A TEVA Zrt. mint megrendelő és a WebRep.hu Kft. mint szállító között 2007. augusztus 31-én létrejött szállítási szerződésben a felek megállapodtak abban, a WebRep.hu Kft. vállalja, hogy az adott terméket a szerződésben foglaltak szerint – a vételár ellenében – leszállítja a TEVA Zrt. részére. A WebRep.hu Kft. vállalta, hogy a szerződés hatálya alatt Magyarország területére vonatkozóan kizárólagos forgalmazási jogot biztosít a TEVA Zrt. részére.

A szállítási szerződés értelmében a TEVA Zrt. vállalta, hogy a szerződés időtartama alatt piacismeretével és szakapparátusával biztosítja a termék sikeres értékesítését, vállalva, hogy a WebRep.hu Kft. bevonásával és egyetértésével minden naptári évet megelőző év október 31. napjáig marketing értékesítési tervet készít, amely negyedéves bontásban tartalmazza a terméket érintő nem kötelező jellegű értékesítési dobozszám előrejelzést, az értékesítési és reklámkampányok, valamint az egyéb promóciós aktivitások leírását, időpontját, valamint a fentiek előrelátható összes költségét.

A felek a szállítási szerződést annak 2008. márciusi módosításával terjesztették ki a Zuccarin tablettára. A WebRep.hu Kft. vállalta, hogy a TEVA Zrt. által végzett marketing szolgáltatás

ellentételezéseként dobozonként meghatározott mértékű szállítói marketing díjat fizet, melyet a TEVA Zrt. jogosult a WebRep.hu Kft.-nek minden szállítás után a termékek átvételét követően kiszámlázni. A TEVA Zrt. által kiszámlázott és a WebRep.hu Kft. által jóváhagyott marketing díj kiegyenlítése a TEVA Zrt.-hez beérkezett áruszámla ellenértékeként átutalása során beszámítással történik. A TEVA Zrt. vállalta, hogy 2008. március 31-ig elkészíti a 2008. április 1-jétől december 31-ig terjedő időszakra vonatkozó marketing értékesítési tervet és előrejelzést.

6. A Zuccarin elnevezésű készítményt széles körben népszerűsítette a TEVA Zrt., így

- a nyomtatott sajtóban közzétett reklámokkal,
- beltéri kommunikációs eszközökkel,
- vásárláshelyi reklámanyagokkal,
- internetes honlapján és
- a TV2 országos kereskedelmi televíziós csatornán sugárzott, 2testőr elnevezésű életmódmagazin révén.

III.

Az eljárás alá vontak előadása

7. A TEVA Zrt. előadta,

- a WebRep.hu Kft.-vel létrejött szállítási keretszerződésben foglaltaknak megfelelően a termékhez kapcsolódó értékesítési és reklámkampányokat, valamint egyéb promóciós aktivitásokat tartalmazó éves marketing értékesítési terv elkészítése minden alkalommal a WebRep.hu Kft. bevonásával és egyetértésével történt,
- teljes bizonyító erejű magánokirattal bizonyításra került, hogy a WebRep.hu Kft. szerződéses kötelezettsége volt a kereskedelmi kommunikáció megalkotásával összefüggésben szolgáltatás nyújtása, sőt, ezzel a céllal díjat is fizetett a TEVA Zrt.-nek. Önmagában az, hogy a marketing szolgáltatás díja beszámításra került a vételárba, nem teszi a díjfizetést meg nem történtté, illetve a beszámítás nem változtatja meg a díjfizetés jogcímét (pl. árkedvezményre). A felek ebben a körben kinyilvánított megegyező akarata az volt, hogy mindez a magas marketing költségek ellensúlyozására szolgált. A teljes bizonyító erejű magánokirattal szemben a WebRep.hu Kft.-nek lehetősége van az ellenbizonyításra, illetve annak bizonyítására, hogy szerződésszegő magatartást tanúsított, nem teljesítette a szerződésben foglalt kötelezettségét. Ennek bizonyítására azonban nem elegendő egy egyszerű állítás,
- a hatóság hatáskörének gyakorlásával nem élhet vissza, hatásköre gyakorlása során a szakszerűség, az egyszerűség és az ügyféllel való együttműködés követelményeinek megfelelően köteles eljárni. Az ügyfeleket a hatósági eljárásban megilleti a törvény előtti egyenlőség, ügyeiket indokolatlan megkülönböztetés és részrehajlás nélkül kell elintézni, a hatósági eljárásban tilos minden olyan különbségtétel, kizárás vagy korlátozás, amelynek célja vagy következménye a törvény előtti egyenlő bánásmód megsértése, az ügyfél és az eljárás egyéb résztvevője e törvényben biztosított jogának csorbítása. Az eljárás során az egyenlő bánásmód követelményét meg kell tartani. A két eljárás alá vont (azonos eljárási pozícióban lévő személy) közötti különbségtétel nyilvánvalóan az eljárási alapelvekbe ütközik.

8. A WebRep.hu Kft. előadta,

- a vizsgált magatartásnak nem volt részese, a TEVA Zrt.-vel kötött szerződés alapján a Zuccarin terméket a TEVA Zrt.-nek mint megrendelőnek szállította, a felek szerződéses megállapodása értelmében pedig a termék értékesítését kizárólag a TEVA Zrt. végezte. Sem a termék fogyasztók felé történő értékesítését nem végezte, sem pedig az értékesítéshez kapcsolódó egyéb tevékenységet nem folytatott,
- valótlan a TEVA Zrt. azon előadása, hogy a szállítási szerződésben hivatkozott marketing értékesítési terv elkészítésébe a WebRep.hu Kft. is bevonásra került és annak elkészítése az egyetértésével történt. A WebRep.hu Kft. a marketing értékesítési terv elkészítésében semmilyen tevékenységet nem végzett, ilyen szolgáltatásért ellenértéket nem kapott. A termék értékesítésével kapcsolatos reklámtevékenység teljes körű megtervezése, kivitelezése és az ezzel kapcsolatos költségek fedezése a TEVA Zrt. kizárólagos joga volt,
- noha a közte és a TEVA Zrt. között létrejött Szállítási Szerződés rendelkezéseinek értelmében a TEVA Zrt. kötelezettsége volt a marketing értékesítési terv elkészítése, valamint az, hogy annak elkészítésébe a WebRep.hu Kft.-t is bevonja, a WebRep.hu Kft.-nak pedig a szerződés értelmében jogosultsága volt az értékesítési terv kialakításában állást foglalni, ténylegesen a marketing értékesítési terv elkészítésében nem vett részt, azokról tudomása egyáltalán nincsen, arról sem tud, hogy egyáltalán készült-e ilyen. A marketing értékesítési terv elkészítésével kapcsolatosan a szerződés értelmében kötelezettséget nem vállalt, arra csak jogosultsága volt, ezt a jogát azonban soha nem gyakorolta,
- mint szállítónak kizárólag az áru megrendelőnek való átadása és a vételár megfizetése állt érdekében, ez pedig meg is valósult, az ily módon megvásárolt áru értékesítése, eladásának ösztönzése kizárólag a TEVA Zrt.-nek állt közvetlenül érdekében. Az pedig, hogy a TEVA Zrt. a WebRep.hu Kft. érdekében vagy javára valósította meg a kereskedelmi gyakorlatot, eleve kizárt, hiszen az eladás érdekében a WebRep.hu Kft. a TEVA Zrt.-vel nem vállalkozási szerződést kötött, az árut kizárólag szállítási szerződés keretében és pedig végleges átadás céljával értékesítette a TEVA Zrt. részére. A TEVA Zrt. mint az áru megrendelője és vásárlója tevékenysége során nem a WebRep.hu Kft. érdekében vagy javára járt el, hanem mint az áru tulajdonosa, saját érdekében és javára értékesített és fejtett ki értékesítést elősegítő tevékenységet. Ha a felek akarata arra irányult volna, hogy a TEVA Zrt. a WebRep.hu Kft. érdekében vagy javára járjon el, úgy nem szállítási, hanem bizományi vagy vállalkozási szerződést kötöttek volna, ez azonban szóba sem került,
- kifejezetten a TEVA Zrt. kérésére került a szerződés mellékletébe az a rendelkezés, amely szerint a szállító a megrendelő által végzett marketingszolgáltatás ellenértékéeként dobozonként meghatározott mértékű marketing díjat fizet. A megrendelő arra hivatkozott ugyanis, hogy az általa végzett marketing értékesítési tevékenység igen költséges, és ezen indokból a vételár csökkentését kívánta elérni a szállítónál, a WebRep.hu Kft. pedig ennek a kérésnek a vételár csökkentésével eleget is tett. Mindezekre tekintettel a TEVA Zrt. a megfizetett vételárból levonásba helyezte a szerződésben dobozonként megállapodott költséget. Ettől a pillanattól kezdve a WebRep.hu Kft. egyébként is birtokon kívül került az összeg felhasználása fölé, ez az összeg ugyanis a TEVA Zrt. által végzett marketingtevékenység egy részét volt hivatott fedezni. Mindez nem jelenti azt, hogy a WebRep.hu Kft. a TEVA Zrt.-nek marketingtevékenységért ellenértéket fizetett volna, csak és kizárólag azt jelenti, hogy a WebRep.hu Kft. a megrendelő kérését a vételár csökkentésére vonatkozóan elfogadta és a vételárat ennek megfelelően csökkentette,
- eredeti elképzelése a TEVA Zrt. általi, kizárólagosan a gyógyszertárak felé irányuló forgalom lett volna, biztosítandó a fogyasztó hiteles felvilágosítását. Miután a létrejött életbe lépett, meglepetéssel tapasztalta, hogy drogéria típusú üzletekben jelentek meg a készítmények.

IV. Jogi háttér

9. Az 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 szerint fogyasztó az önálló foglalkozásán és gazdasági tevékenységén kívül eső célok érdekében eljáró természetes személy,
- c) pontja rögzíti, a törvény alkalmazásában áru minden birtokba vehető forgalomképes ingó dolog - ideértve a pénzt, az értékpapírt és a pénzügyi eszközt, valamint a dolog módjára hasznosítható természeti erőket - (a továbbiakban együtt: termék), az ingatlan, a szolgáltatás, továbbá a vagyoni értékű jog,
- d) pontja értelmében a kereskedelmi gyakorlat a vállalkozásnak, illetve a vállalkozás érdekében vagy javára eljáró személynek az áru fogyasztók részére történő értékesítésével, szolgáltatásával vagy eladásösztönzésével közvetlen kapcsolatban álló magatartása, tevékenysége, mulasztása, reklámja, marketingtevékenysége vagy egyéb kereskedelmi kommunikációja,
- h) pontja alapján az ügyleti döntés a fogyasztó arra vonatkozó döntése, hogy kössön-e, illetve hogyan és milyen feltételek mellett kössön szerződést, továbbá hogy gyakorolja-e valamely jogát az áruval kapcsolatban.

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. 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, így különösen
 - bj) az egészségre gyakorolt hatása.

Az Fttv. 9. §-ának (1) bekezdése rögzíti, hogy a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmának megsértéséért felel az a vállalkozás, amelynek a kereskedelmi gyakorlattal érintett áru értékesítése, eladásának ösztönzése közvetlenül érdekében áll. A (2) bekezdés értelmében az (1) bekezdés szerinti vállalkozás felel akkor is, ha a kereskedelmi gyakorlatot szerződés alapján más személy valósítja meg a vállalkozás érdekében vagy javára. A (3) bekezdés alapján a (2) bekezdéstől eltérően, a kereskedelmi kommunikáció megjelenítési módjával összefüggő okból eredő jogsértésért az is felel, aki a kereskedelmi kommunikációt az arra alkalmas eszközök segítségével megismerhetővé teszi, valamint aki önálló gazdasági tevékenysége körében a kereskedelmi kommunikációt megalkotja vagy ezzel összefüggésben egyéb szolgáltatást nyújt, kivéve, ha a jogsértés az (1) bekezdés szerinti vállalkozás utasításának végrehajtásából ered. Az ilyen jogsértő kereskedelmi gyakorlattal okozott kárért e személyek az (1) bekezdés szerinti vállalkozással egyetemlegesen felelnek.

10. 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 Tpv. rendelkezéseit kell alkalmazni.

A Tpv. 72. §-a (1) bekezdésének a) pontja alapján az eljáró versenytanács a vizsgáló jelentésének kézhezvételét követően az eljárást megszünteti, ha a vizsgálat során beszerzett bizonyítékok alapján nem állapítható meg törvénytisztesség, és az eljárás folytatásától sem várható eredmény; az eljárást megszüntető végzéssel szemben külön jogorvoslatnak van helye (82. §).

V.

A Versenytanács döntése

11. A fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatért való felelősség szabályait az Fttv. 9. §-a tartalmazza, kimondva, hogy

- a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmának megsértéséért felel az a vállalkozás, amelynek a kereskedelmi gyakorlattal érintett áru értékesítése, eladásának ösztönzése közvetlenül érdekében áll, akkor is, ha a kereskedelmi gyakorlatot szerződés alapján más személy valósítja meg a vállalkozás érdekében vagy javára [Fttv. 9. § (1) és (2) bekezdés],
- a kereskedelmi kommunikáció megjelenítési módjával összefüggő okból eredő jogsértésért az is felel, aki a kereskedelmi kommunikációt az arra alkalmas eszközök segítségével megismerhetővé teszi, valamint aki önálló gazdasági tevékenysége körében a kereskedelmi kommunikációt megalkotja vagy ezzel összefüggésben egyéb szolgáltatást nyújt, kivéve, ha a jogsértés a kereskedelmi gyakorlattal érintett áru értékesítésében, eladásának ösztönzésében közvetlenül érdekelt vállalkozás utasításának végrehajtásából ered [Fttv. 9. § (3) bekezdés].

12. A jelen esetben a WebRep.hu Kft. felelőssége kapcsán ismert, hogy

- a WebRep.hu Kft. és a TEVA Zrt. között létrejött szállítási szerződés alapján a WebRep.hu Kft. szállította a Zuccarin tableta terméket a TEVA Zrt. részére,
- a Zuccarin tableta népszerűsítése érdekében a TEVA Zrt. jelentette meg a jelen vizsgálattal érintett kereskedelmi kommunikációkat,
- a szállítási szerződés értelmében a TEVA Zrt. vállalta, hogy a szerződés időtartama alatt piacismeretével és szakapparátusával biztosítja a termék sikeres értékesítését, vállalva, hogy a WebRep.hu Kft. bevonásával és egyetértésével minden naptári évet megelőző év október 31. napjáig marketing értékesítési tervet készít, amely

negyedéves bontásban tartalmazza a terméket érintő nem kötelező jellegű értékesítési dobozsám előrejelzést, az értékesítési és reklámkampányok, valamint az egyéb promóciós aktivitások leírását, időpontját, valamint a fentiek előrelátható összes költségét, az ugyanakkor nem ismert, hogy a Zuccarin termék vonatkozásában miként valósult meg a szállítási szerződés ezen előírásai. Ezzel kapcsolatban az eljárás alá vontak eltérő tartalmú előadásokat tettek,

- a TEVA Zrt. nyilatkozata szerint a szállítási keretszerződésben foglaltaknak megfelelően a termékhez kapcsolódó értékesítési és reklámkampányokat, valamint egyéb promóciós aktivitásokat tartalmazó éves marketing értékesítési terv elkészítése minden alkalommal a WebRep.hu Kft. bevonásával és egyetértésével történt,
- a WebRep.hu Kft. szerint valótlán a TEVA Zrt. azon előadása, hogy a szállítási szerződésben hivatkozott marketing értékesítési terv elkészítésébe a WebRep.hu Kft. is bevonásra került és annak elkészítése az egyetértésével történt. A WebRep.hu Kft. a marketing értékesítési terv elkészítésében semmilyen tevékenységet nem végzett, ilyen szolgáltatásért ellenértéket nem kapott. A termék értékesítésével kapcsolatos reklámtevékenység teljes körű megtervezése, kivitelezése és az ezzel kapcsolatos költségek fedezése a TEVA Zrt. kizárólagos joga volt. Noha a közte és a TEVA Zrt. között létrejött szállítási szerződés rendelkezéseinek értelmében a TEVA Zrt. kötelezettsége volt a marketing értékesítési terv elkészítése, valamint az, hogy annak elkészítésébe a WebRep.hu Kft.-t is bevonja, a WebRep.hu Kft.-nak pedig a szerződés értelmében jogosultsága volt az értékesítési terv kialakításában állást foglalni, ténylegesen a marketing értékesítési terv elkészítésében nem vett részt, azokról tudomása egyáltalán nincsen, arról sem tud, hogy egyáltalán készült-e ilyen. A marketing értékesítési terv elkészítésével kapcsolatosan a szerződés értelmében kötelezettséget nem vállalt, arra csak jogosultsága volt, ezt a jogát azonban soha nem gyakorolta.

13. A Versenytanács a WebRep.hu Kft. vizsgált fogyasztókkal szembeni kereskedelmi gyakorlatért fennálló felelősségét nem látta bizonyítottnak, a WebRep.hu Kft. vonatkozásában a vizsgálat során beszerzett bizonyítékok alapján nem állapítható meg törvénysértés, s az eljárás folytatásától sem várható eredmény.

14. Figyelemmel a fentiekre a Versenytanács az eljárást a Tpv. 72. § -a (1) bekezdésének a) pontja alapján megszüntette a WebRep.hu Kft.-vel szemben.

15. A TEVA Zrt. részéről az eljárásnak a WebRep.hu Kft.-vel szemben történő megszüntetése kapcsán tett előadást a Versenytanács megalapozatlannak ítélte, kiemelve, hogy a TEVA Zrt. a Versenytanács előzetes álláspontjának megismerését követően sem szolgáltatott olyan bizonyítékot, amely alapot adott volna a WebRep.hu Kft. vizsgált kereskedelmi gyakorlatért fennálló felelősségének megállapítására.

Az eljárás WebRep.hu Kft.-vel szemben történő megszüntetésének hátterében nem a törvény előtti egyenlőség Versenytanács általi megsértése, az ügyfelek indokolatlan megkülönböztetése, valamiféle részrehajlás, illetve az egyenlő bánásmód követelménynek a megsértése áll, hanem az a körülmény, hogy míg a TEVA Zrt. esetében a jogsértésért fennálló Fttv. szerinti felelősség kétséget kizáróan megállapítható volt, addig a WebRep.hu Kft. esetében az eljárás nem járt ilyen eredménnyel, nem vált ismertté olyan adat, amely a WebRep.hu Kft. felelősségét egyértelműen alátámasztotta volna, s ilyen eredmény az eljárás további folytatásától sem várható.

VI. Egyéb kérdések

16. A Versenytanács jelen ügybeni határozata szerint a TEVA Magyarország Zrt. 2008 szeptembere és 2009 májusa között fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatot tanúsított, amikor egyes kereskedelmi kommunikációiban valótlanul azt állította, hogy a Zuccarin elnevezésű étrend-kiegészítő készítmény csökkenti a kalóriák felszívódását és segíti a fogyást, illetőleg a készítmény „negatív kalória” tartalmára vonatkozóan valótlan állításokat tett.

17. 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 eszközeinek 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. A vizsgált kereskedelmi gyakorlat alkalmas volt a gazdasági verseny érdemi befolyásolására, tekintettel arra, hogy a vizsgált kereskedelmi gyakorlat a fogyasztók széles körét érintően, részben országos terjesztésű időszakos lapok (pl. Patika magazin, Paramedica egészségmagazin, Gyógyhír magazin) útján, több hónapon át valósult meg.

18. Az Éhf. 25. §-ának (3) bekezdése szerint a 10. §-ának (2)-(4) bekezdésében foglalt rendelkezések megsértése esetén az eljárás lefolytatására a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló törvényben meghatározott hatóság jogosult az ott meghatározott szabályok szerint azzal, hogy a végső fogyasztó az Fttv. alkalmazásában fogyasztónak minősül akkor is, ha nem természetes személy.

Az Fttv. 17. §-ának (1) bekezdése szerint az Fttv.-ben meghatározott hatóság jár el az Fttv. szerinti eljárásban akkor is, ha külön törvény, illetve az annak végrehajtására kiadott jogszabály vagy az Európai Unió közvetlenül alkalmazandó jogi aktusa fogyasztókkal szembeni kereskedelmi gyakorlatra vonatkozó rendelkezésének megsértése tekintetében külön törvény így rendelkezik. Az ilyen eljárásban az eljáró hatóság vizsgálja mind az Fttv., mind pedig a külön törvény, illetve az annak végrehajtására kiadott jogszabály, illetve az Európai Unió közvetlenül alkalmazandó jogi aktusa fogyasztókkal szembeni kereskedelmi gyakorlatra vonatkozó rendelkezéseinek megsértését.

Figyelemmel a fentiekre a Gazdasági Versenyhivatal hatáskörének fennállta az Éhf. vonatkozásában is megállapítást nyert.

19. A Tpv. 74. §-ának (1) bekezdése értelmében az eljáró versenytanács tárgyalást tart, ha azt az ügyfél kéri, vagy az eljáró versenytanács szükségesnek tartja. Az eljáró versenytanács az előzetes álláspont megküldésével egyidejűleg nyilatkozattételre hívja fel az ügyfelet arról, hogy kéri-e tárgyalás tartását. A tárgyalás napját úgy kell meghatározni, hogy az ügyfélnek módjában álljon a tárgyalásra felkészülni.

A Versenytanács a Tpv. előírásainak megfelelően megküldte az eljárás alá vontak részére előzetes álláspontját, s felhívta őket, nyilatkozzanak arról, kérik-e tárgyalás tartását. Az eljárás alá vontak tárgyalás tartását nem kérték, ezért a tárgyalás tartását szükségesnek nem ítélő Versenytanács határozatát tárgyalás mellőzésével hozta meg.

20. A végzés elleni jogorvoslati jogot a Tpv. 72. §-a (1) bekezdésének a) pontja és 82. §-a biztosítja.

Budapest, 2011. március 8.

dr. Tóth András sk.
a Versenytanács elnöke
versenytanácstagként eljárva

dr. Zavodnyik József sk.
előadó versenytanácstag

dr. Zlatarov László sk.
versenytanácstag