



1054 Budapest, Alkotmány u. 5.

Levélcím: 1391 Budapest 62. Pf.: 211.

Telefon: (06-1) 472-8865, **Fax:** (06-1) 472-8860

Ügyszám: Vj/089/2014.

Iktatószám: Vj/089-26/2014.

A Gazdasági Versenyhivatal eljáró versenytanácsa a **dr. K. Z. ügyvéd** által képviselt **Baby-Paradise Kft.** (9030 Győr, Csikóstó u. 22.) ellen fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmának feltételezett megsértése miatt indított versenyfelügyeleti eljárásban – tárgyaláson kívül – meghozta az alábbi

h a t á r o z a t o t .

Az eljáró versenytanács kötelezi a Baby-Paradise Kft.-t az általa tett alábbi vállalások teljesítésére:

- I. A Baby-Paradise Kft. vállalja, hogy az általa forgalmazott légzésfigyelő, illetve hasi mozgás figyelő készülékek népszerűsítése során a jelen határozat kézhezvételét követően az általa közzétett, illetve más személytől közzétételre megrendelt kereskedelmi kommunikációiban:
 - a. kizárólag orvostechnikai eszköznek minősülő légzésfigyelő készülékkel összefüggésben és kizárólag hitelt érdemlően, tudományos igényességgel alátámasztott esetekben használ az életet fenyegető veszélyhelyzet elhárítására vonatkozó üzeneteket, valamint a légzést stimuláló funkcióra vonatkozó állításokat;
 - b. kizárólag az aktív emberi beavatkozás, bizonyos esetekben pedig az orvosi segítség szükségességére való kifejezett figyelemfelhívással együtt használ olyan kereskedelmi kommunikációt, miszerint az adott orvostechnikai eszköznek minősülő légzésfigyelő készülék életet fenyegető veszélyhelyzet elhárítására alkalmas lehet;
 - c. minden egyes orvostechnikai eszköznek *nem* minősülő légzésfigyelő, illetve hasi mozgás figyelő készülék mellett hangsúlyosan feltünteti, hogy az adott termék *nem* orvostechnikai eszköz; továbbá
 - d. kizárólag abban az esetben használ piacelsőségi állítást, ha a piacelsőségi állítással egyértelműen összefüggésbe hozható módon megfogalmazásra kerül az az egyedi tulajdonság is, amelyre tekintettel az adott készülék – a releváns piacon valamennyi versenytárs termékével összehasonlítva, tényekkel alátámaszthatóan igazoltan – a piacon a legfejlettebbnek minősül, továbbá ha a piacelsőségi állítás egyebekben is hitelt érdemlően, tudományos igényességgel alátámasztásra kerül.

II. A Baby-Paradise Kft. vállalja továbbá, hogy

- a. az I. a-d. pontok alatti kötelezettségvállalásainak teljesítését előíró jelen határozat rendelkező részét – bármely módosítás, kiegészítés vagy szubjektív kommentár nélkül – a határozat kézhezvételét követő ötödik munkanaptól számított 90 napon keresztül honlapjának (www.baby-paradise.hu), valamint termékspecifikus honlapjainak (www.babysense-monitor.hu, www.respisense.co.hu, www.tomymonitor.hu) főoldaláról közvetlenül elérhetően közzéteszi;
- b. a jelen határozat kézhezvételét követő tizedik munkanaptól számított 90 napon keresztül honlapjának (www.baby-paradise.hu), valamint termékspecifikus honlapjainak (www.babysense-monitor.hu, www.respisense.co.hu, www.tomymonitor.hu) főoldalán edukációs céllal olyan – független szakmai közreműködők igénybevételével kialakított, termék(név) megjelenítést nem tartalmazó – információs anyagot tesz közzé, amelyben tudományos megalapozottsággal, objektíven és közérthetően a légzésfigyelők szerepéről, típusairól, működésükről, kockázataikról, az orvostechikai eszköznek minősülő és az egyéb légzésfigyelők különbségeiről (különös tekintettel azok eltérő szabályozására és felügyeletére) tájékoztatja a fogyasztókat;
- c. a jelen határozat rendelkező részéről – bármely módosítás, kiegészítés vagy szubjektív kommentár nélkül – tájékoztatja viszonteladóit a határozat kézhezvételét követően a viszonteladók részére megküldött első hírlevélben; továbbá
- d. viszonteladói részére megküldi a II. b. pont alatti információs anyagot, illetve az arra mutató weboldali linket a határozat kézhezvételét követően a viszonteladók részére megküldött első hírlevélben.

III. A Baby-Paradise Kft. vállalja, hogy az I. a-d. és a II. a-d. pontokban foglalt kötelezettségeinek teljesítését a jelen határozat kézhezvételét követő tizedik munkanaptól számított 90 nap eltelté utáni 5 munkanapon belül hitelt érdemlően és részletesen írásban igazolja a Gazdasági Versenyhivatal felé.

A határozat felülvizsgálatát a kézhezvételtől számított 30 napon belül a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bírósághoz címzett, de a Gazdasági Versenyhivatal Versenytanácsánál benyújtott vagy ajánlott küldeményként postára adott keresettel lehet kérni. A Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság a pert tárgyaláson kívül bírálja el, a felek bármelyikének kérelmére azonban tárgyalást tart, mely kérelmet az ügyfél a keresetlevelében terjesztheti elő.

A Gazdasági Versenyhivatal eljáró versenytanácsa meghozta továbbá az alábbi

v é g z é s t .

Az eljáró versenytanács a versenyfelügyeleti eljárást megszünteti a légzésfigyelő megnevezés és a légzésfigyelő funkció tekintetében.

A végzéssel szemben a közléstől számított 8 napon belül a Gazdasági Versenyhivatalnál benyújtott vagy ajánlott küldeményként postára adott, a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bírósághoz címzett jogorvoslati kérelemmel lehet élni.

Ha a jogorvoslatra jogosult az egybefoglalt határozat és végzés ellen jogorvoslattal él, a határozat elleni jogorvoslat szabályait kell alkalmazni.

INDOKOLÁS

I.

Az eljárás tárgya

1. A Gazdasági Versenyhivatal észlelte, hogy a Baby-Paradise Kft. (a továbbiakban: eljárás alá vont) az általa forgalmazott Babysense légzésfigyelő készülékeknek (Babysense 1, Babysense II, Babysense 5 légzésfigyelők, Babysense bundle csomag), Tomy légzésfigyelő készülékeknek (TOMY TSP500 légzésfigyelő), Respirense légzésfigyelő készülékeknek (Respirense Ditto és Data mobil légzésfigyelő) a népszerűsítése során alkalmazott kereskedelmi kommunikációjában valószínűsíthetően

- megalapozatlanul tüntette fel a légzésfigyelő készülék megnevezést,
- megalapozatlanul olyan funkcióval népszerűsítette a készülékeket, hogy azok életet fenyegető veszélyhelyzet megelőzésére alkalmasak,
- továbbá a termékek lényeges jellemzői tekintetében megtévesztésre alkalmas módon piacelsőségi állításokat jelenített meg,

és ezzel valószínűsíthetően megsértette a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló 2008. évi XLVII. törvény (a továbbiakban: Fttv.) 3. §-ának (1) bekezdésében előírt tilalmat az Fttv. 6. §-a (1) bekezdésének b) pontjában foglalt tényállás megvalósításával.

2. A Gazdasági Versenyhivatal észlelte továbbá, hogy az eljárás alá vont az általa forgalmazott „Tomy kétirányú babaőrző szenzorpaddal” elnevezésű készüléknek a népszerűsítése során alkalmazott kereskedelmi kommunikációjában valószínűsíthetően

- megalapozatlanul olyan funkcióval népszerűsítette a készülékeket, hogy azok életet fenyegető veszélyhelyzet megelőzésére alkalmasak,
- továbbá a termékek lényeges jellemzői tekintetében megtévesztésre alkalmas módon piacelsőségi állításokat jelenített meg,

és ezzel valószínűsíthetően megsértette az Fttv. 3. §-ának (1) bekezdésében előírt tilalmat az Fttv. 6. §-a (1) bekezdésének b) pontjában foglalt tényállás megvalósításával.

3. A fenti magatartások miatt a Gazdasági Versenyhivatal 2014. október 10-én versenyfelügyeleti eljárást indított¹ az eljárás alá vont ellen. Az eljárás kiterjed az eljárás alá vontnak az általa forgalmazott Babysense, Tomy és Respirense légzésfigyelő készülékekkel kapcsolatosan 2012. január 1. óta alkalmazott teljes kereskedelmi gyakorlatára.

4. A versenyfelügyeleti eljárás megindítását követően a Gazdasági Versenyhivatal észlelte, hogy az eljárást megindító végzésben megjelölt magatartás az Fttv. mellékletének 4. pontjában foglalt tényállás megvalósításával valószínűsíthetően megsértette az Fttv. 3. §-ának (1) bekezdésében előírt tilalmat, mivel az eljárás alá vont vállalkozás az eljárással érintett termékeket légzésfigyelő funkcióval – mintegy orvostechnikai eszközként –

¹ Vj/089/2014. számú irat

népszerűsítette és ezzel valószínűsíthetően azt a benyomást keltette, hogy ekként az eljárással érintett termékek jogszerűen forgalmazhatóak.

5. A fentiek miatt a Gazdasági Versenyhivatal 2015. március 6-án kelt Vj/89-12/2014. számú végzésével a vizsgálatot kiterjesztette a fenti tényállás vizsgálatára is.

II.

Az eljárás alá vont

6. Az eljárás alá vont 2011. június 29-én alakult, baba- és gyermekápolási termékek, valamint játékok magyarországi forgalmazásával és nagykereskedelmével foglalkozik. Ezen termékek között a vállalkozás három féle babamonitor márkát is forgalmaz:
- a Hiense Ltd. által gyártott Babysense készülékeket (Babysense 1, Babysense II, Babysense 5 légzésfigyelők, Babysense bundle csomag),
 - a Tomy Company Ltd. 200 termékét, amelyek között megtalálható az eljárással érintett TOMY TSP500 típusú légzésfigyelő készülék, valamint a Tomy kétirányú bébiörző szenzorpaddal elnevezésű termék,
 - a dél-afrikai Infantrust Parenting Solutions Ltd. által fejlesztett és a németországi ILV GmbH által gyártott Respisense Data és Ditto mobil légzésfigyelőket.
7. Az utóbbi termékek magyarországi forgalmazását 2012. január 1-jével vette át az eljárás alá vont a Dealtech Hungary Kft.-től. Az átvételkor a termék a magyar piacon már a meglévő névvel, csomagolással és használati útmutatóval jelen volt.
8. Az Egészségügyi Engedélyezési és Közigazgatási Hivatal Orvostechikai Főosztályának (a továbbiakban: EEKH)² álláspontja szerint csak a Babysense II termékre vonatkozóan van érvényes tanúsítványa a gyártónak, ezáltal csak ez az egy Babysense termék minősül orvostechikai eszköznek.³ A Babysense 1, a Babysense 5 és a Babysense bundle csomag nem orvostechikai eszköz. Az eljárás alá vont a hatóság ezen álláspontját vitatja, a kérdésben egyeztetést kezdeményezett.⁴
9. A Tomy és Respisense márkájú légzésfigyelők orvostechikai minősítéssel nem rendelkeznek.⁵
10. Az eljárás alá vont 2013. évi nettó árbevétele 70.060.000 Ft, 2014. évi pedig 77.706.000 Ft volt.⁶

² Az Egészségügyi Nyilvántartási és Képzési Központról szóló 29/2015. (II. 25.) Korm. rendelet 14. §-ának (1) és (2) bekezdése értelmében az Egészségügyi Engedélyezési és Közigazgatási Hivatal (EEKH) elnevezése 2015. március 1-jétől Egészségügyi Nyilvántartási és Képzési Központ (ENKK) változott, és a Gyógyszerészeti és Egészségügyi Minőség- és Szervezetfejlesztési Intézet (GYEMSZI) Emberi Erőforrások Főigazgatósága az ENKK-ba beolvad. A 29/2015. Korm. rendelet 14. §-ának (3) bekezdésében megjelölt feladatok tekintetében az EEKH jogutódja az ENKK.

³ Vj/089-013/2014. számú irat

⁴ Vj/089-019/2014. számú irat

⁵ Vj/089-013/2014. számú irat

⁶ Vj/089-009/2014. számú irat, illetve a <http://e-beszamolo.im.gov.hu/kereses-Display.aspx?b=bMDGIlkrPkfxl8JVZzZPQg%3d%3d&o=SXGa7c%2b8ZErgfu7XGZUPrw%3d%3d&so=1> adatai alapján

III. Az érintett termékek

Légzésfigyelő készülékek

11. A fogyasztók számára elérhető, otthoni használatra szánt, a csecsemők légző mozgását figyelő készülékek a piacon légzésfigyelő (esetleg babafigyelő, bébiőrző) megnevezéssel kerülnek értékesítésre, az adott termékkategóriával foglalkozó internetes oldal elnevezése: www.legzesfigyelo.lap.hu. A piacon elérhető mozgásérzékelő babafigyelők többsége – kialakítását tekintve – egy lapos szerkezeten (szenzorpad) alapul, amelyen a csecsemő, illetve a gyermek fekszik, ismertek továbbá olyan termékek, amelyek a baba pelenkájára rögzítendőek. A hirdetett funkciók azonban lényegében azonosak.
12. Légzésfigyelő megnevezéssel és/vagy funkcióval Magyarországon az eljárás alá vont által forgalmazott termékek mellett többek között az alábbi termékek kerültek értékesítésre a vizsgált időszakban:
 - a HomeCare HB Kft. által forgalmazott Álom Virág légzésfigyelő,⁷
 - a VMD 95 Kft. által forgalmazott Baby Control légzésfigyelők,
 - az Angelstore Kft. által forgalmazott Angelcare és Snuzer termékek.
13. A fenti termékek közül két készüléket értékesít a forgalmazó orvostechnikai eszközként (a Baby Control, valamint a Babysense készülékeket).⁸
14. Egy adott eszközzel összefüggésben az orvostechnikai eszköz megnevezés alkalmazása az eszköz gyártójának feladata és felelőssége.⁹ A vizsgált kereskedelmi gyakorlat közzétételekor hatályos szabályozás értelmében az orvostechnikai eszközök piacra kerülését nem egy előzetes engedélyezési eljárás előzi meg, hanem ezen termékek a gyártó által elvégzett megfelelőség-értékelési eljárás eredményeként felhelyezett CE¹⁰ jelöléssel válnak szabadon forgalmazhatóvá (EK megfelelőség értékelési eljárás).
15. Az orvostechnikai eszköz megnevezés alkalmazásával a gyártó aláveti magát az orvostechnikai eszközökről szóló 4/2009. (III. 17.) EüM rendeletnek. Az egészségügyről szóló 1997. évi CLIV. törvény (Eütv.) 3. §-ának h) pontja szerint orvostechnikai eszköz minden olyan, akár önállóan, akár más termékkel együttesen használt készülék, berendezés, anyag, szoftver vagy más termék - ideértve az azok megfelelő működéséhez szükséges

⁷ Ezen termék forgalmazása jelenleg korlátozott: <http://www.eekh.hu/documents/piacfelugyelet/31076-007-2014.pdf>. A 2015. január 12-én hozott határozat értelmében az Egészségügyi Engedélyezési és Közigazgatási Hivatal az Álomvirág HC 204 SD készülék vonatkozásában indított piacfelügyeleti eljárás során megállapította, hogy az Álomvirág baba légzésfigyelő készülék orvostechnikai eszköz, egyúttal kötelezte a gyártót a forgalomba hozatallal kapcsolatos követelményeknek való megfelelés teljesítésére az orvostechnikai eszközök jogszerű forgalomba hozatalához szükséges CE megfelelőség értékelési tanúsítvány határozat kézhezvételétől számított 6 hónapon belül történő bemutatásával. A jogszerű forgalomba hozatal előbbiek szerinti feltételének teljesítéséig a termék mint orvostechnikai eszköz forgalmazását a Hivatal felfüggesztette.

⁸ <http://www.babycontrol.hu/engedelyek.php>, http://www.babysense-monitor.hu/index.php/a_keszulekek/babysense-ii-legzesfigyelo

⁹ http://www.eekh.hu/index.php?option=com_content&task=view&id=26&Itemid=26

¹⁰ A CE-jelölés azt jelenti, hogy az e jelöléssel ellátott termékek megfelelnek az uniós szabályoknak, és szabadon mozgathatók az európai piacon. Ha egy gyártó CE-jelöléssel látja el valamely termékét, ezzel saját kizárólagos felelőssége mellett azt garantálja, hogy a termék eleget tesz a CE-jelöléssel járó valamennyi jogi kötelezettségnek. A CE-jelölést azonban nem minden terméken, hanem csak a CE-jelölésről szóló konkrét európai uniós irányelvekben szereplő termékkategóriákon kell feltüntetni. A CE-jelölés azt tanúsítja, hogy a termék a piaci értékesítés előtt ellenőrzésen ment keresztül, amely során egyértelművé vált, hogy megfelel a jogi követelményeknek (pl. az összehangolt biztonsági szintnek).

szoftvert, amely a gyártó szándéka szerint kifejezetten diagnosztikai, illetve terápiás célra szolgál, valamint a rendelésre készült eszköz, továbbá a klinikai vizsgálatra szánt eszköz is -, amely a gyártó meghatározása szerint emberen vagy emberből származó mintán történő alkalmazásra szolgál és amely

ha) betegség megelőzése, diagnosztizálása, megfigyelése, kezelése vagy a betegség tüneteinek enyhítése,

hb) sérülés vagy fogyatékosság diagnosztizálása, megfigyelése, kezelése, tüneteinek enyhítése vagy kompenzálása,

hc) az anatómiai felépítés vagy valamely fiziológiai folyamat vizsgálata, helyettesítése, illetve pótlása vagy módosítása,

hd) fogamzásszabályozás

céljából, és amely rendeltetésszerű hatását az emberi szervezetben vagy szervezetre elsősorban nem farmakológiai, immunológiai vagy metabolikus módon fejti ki, de működése ilyen módon elősegíthető. Orvostechnikai eszköz lehet tehát bármely olyan termék, amely a gyártó meghatározása szerint emberen történő alkalmazásra szolgál meghatározott egészségügyi célok megvalósítása érdekében.

A 4/2009. (III. 17.) EüM rendelet

- 12. §-ának (1) bekezdése értelmében az EK megfelelésértékelési eljárás kiválasztásához az eszközt a gyártó az I., II.a, II.b vagy III. osztályba sorolja be,
- 17. §-ának (1) bekezdése értelmében a Magyarország területén székhellyel rendelkező gyártó, amely a 13. § (1) és (8) bekezdése szerinti eljárást követően eszközöket saját jogon gyárt, és az a Magyarország területén székhellyel rendelkező személy, aki a 15. § (2)-(3) bekezdése szerinti tevékenységet végez, nevét, székhelyét és telephelyét, az érintett eszközök leírását legkésőbb az eszköz első forgalomba hozatalakor, továbbá az ezen adatokban bekövetkezett változást haladéktalanul, nyilvántartásba vétel céljából a 16. mellékletben foglaltaknak megfelelő formanyomtatványon vagy annak elektronikus változata útján az EEKH részére bejelenti,
- 26/A. §-a értelmében az EEKH a kijelölt szervezet által a 14. § (7) bekezdése alapján megküldött adatokat, a 17. § (1)-(2) bekezdése szerint nyilvántartásba vett adatokat, a 21/A. § (4) bekezdése szerinti bejelentéseket és a vizsgálatok eredményét, valamint a 22. § (5) bekezdése szerint közzétett adatokat továbbítja az Európai Adatbankba.¹¹

16. Az orvostechnikai eszközök skálája és választéka tehát rendkívül széles. Az orvostechnikai eszközök gyártására és forgalmazására vonatkozó közösségi szabályozás egyik – a jelen versenyfelügyeleti eljárás szempontjából is kiemelendő – alapelve az, hogy az orvostechnikai eszközök alkalmazási célnak és körülményeknek megfelelő használata ne veszélyeztesse a betegek egészségi állapotát, biztonságát, illetve a felhasználók vagy más személyek biztonságát, és a használatukkal járó bármely veszély a beteg számára nyújtott előnyökhöz képest elfogadható kockázatot jelentsen, és magas szintű egészség- és biztonságvédelemmel párosuljon.

17. A Gazdasági Versenyhivatal a Vj/28/2014. számú versenyfelügyeleti eljárásban belföldi jogsegély keretében kereste meg az Egészségügyi Engedélyezési és Közigazgatási Hivatal

¹¹ <http://www.eekh.hu/index.php/hun/orvostechnika-foosztaly/orvostechnikai-eszkoz-mdd-aimd/registracio-nyilvantartasba-vetel>

Orvostechnikai Főosztályát (a továbbiakban: EEKH).¹² Az EEKH az alábbi kérdésekben foglalt állást:

- a légzésfigyelő elnevezés használata milyen termék kategóriába tartozó termékek vonatkozásában minősül alkalmazhatónak,
- mely minimális feltételek teljesülése esetén használható megalapozottan a légzésfigyelő megnevezés.

18. Az EEKH előadta,¹³ hogy az orvostechnikai eszközökről szóló 4/2009 (III.17.) EüM rendelet 9. mellékletében található 3.2.10. számú besorolási szabályok alapján minden olyan aktív diagnosztikai eszköz a II.a osztályba tartozik, amelyet arra szántak, hogy létfontosságú fiziológiai folyamatok közvetlen diagnosztizálását és figyelését tegye lehetővé, kivéve, ha kifejezetten arra szánták, hogy olyan létfontosságú fiziológiai paramétereket figyeljen, amelyek megváltozása a beteg számára közvetlen veszélyt eredményezhet (pl. a szívműködés, a légzés, a központi idegrendszer aktivitásának a változásai) – ilyen esetben a II.b osztályba tartozik.
19. Az EEKH a fenti rendelkezést figyelembe vevő álláspontja szerint a légzésfigyelő készülék orvostechnikai eszköz, mivel a gyártó olyan hatást tulajdonít a készüléknek, amely alapján az megfelel az Eütv. fent idézett orvostechnikai eszköz meghatározásának. Az EEKH állásfoglalásában kifejti, hogy nem látja ésszerűnek a légzés figyelését mindenféle gyakorlati cél nélkül. A légzés olyan alapvető életfunkció, amelynek monitorozása életmentő beavatkozások indoka lehet. Önmagában ugyan nem alkalmas életmentésre, de jelzést ad, amely alapján az életmentés megkezdhető.
20. Az EEKH válaszában kiemelte, hogy az állásfoglalásának kialakítása során figyelembe vette az orvostechnikai eszközök felügyeletéért felelős Európai Unió tagállami hatóságai által összeállított ún. Borderline Manual ajánlását is, amely alapján, ha a termék célja megelőzni egy életet fenyegető veszélyhelyzetet, mint a légzés kimaradás vagy a hirtelen csecsemő halál, akkor az orvostechnikai eszköz.¹⁴
21. Az orvostechnikai eszközökről szóló 4/2009. EüM rendelet alapján az eszköz alkalmazási célját a gyártó határozza meg (az alkalmazási cél az eszköz használatának a gyártó által a címkén, a használati útmutatóban vagy reklámban megadott célja). Amennyiben tehát a gyártó azt állítja az eszközről, hogy az nem orvostechnikai eszköz, akkor nem tulajdoníthat olyan hatást neki, és nem keltheti azt a képzetet, mintha az lenne.
22. Az EEKH tájékoztatása szerint „a légzésfigyelő elnevezés értelemszerűen azokra a készülékekre alkalmazható, amelyek kialakításuknál fogva alkalmasak a légző mozgás, mint létfontosságú fiziológiai paraméter monitorozására és az abban bekövetkezett változás jelzésére és ezzel alkalmat teremtenek az életmentés megkezdésére.”

¹² Az Egészségügyi Nyilvántartási és Képzési Központról szóló 29/2015. (II. 25.) Korm. rendelet 14. §-ának (1) és (2) bekezdése értelmében az Egészségügyi Engedélyezési és Közigazgatási Hivatal (EEKH) elnevezése 2015. március 1-jétől Egészségügyi Nyilvántartási és Képzési Központ (ENKK) változik, és a Gyógyszerészeti és Egészségügyi Minőség- és Szervezetfejlesztési Intézet (GYEMSZI) Emberi Erőforrások Főigazgatósága az ENKK-ba beolvad. A 29/2015. Korm. rendelet 14. §-ának (3) bekezdésében megjelölt feladatok tekintetében az EEKH jogutódja az ENKK.

¹³ Vj/28/2014. számú versenyfelügyeleti eljárásban hozott végzésből idézve

¹⁴ „This product is intended to help preventing life-threatening events such as apnoea and Sudden Infant Death Syndrome (SIDS or Cot Death). Taking this medical purpose into account this product fulfils the definition of a medical device.”

23. Ismert továbbá az EEKH a Vj/28/2014. számú versenyfelügyeleti eljárást megelőző bejelentéses eljárásban csatolt azon tájékoztatása,¹⁵ miszerint az érintett piacon forgalomba kerülő termékek egy része mozgás érzékelő (movement monitor), egy része pedig légzésfigyelő készülék. Az utóbbiak alkalmasak arra, hogy alapvető élettani paramétereket monitorozzanak és megakadályozzák az esetleges hirtelen bölcsőhalált.
24. Az EEKH honlapján az orvostechikai eszközöket ismertető tájékoztatás keretében olvasható, hogy előfordulhat, hogy a gyártó nem tartja termékét orvostechikai eszköznek, viszont a gyártó szerinti rendeltetésszerű használat is azt támasztja alá, hogy a termék emberen alkalmazandó, az orvostechikai célok valamelyikét megvalósítja és hatásmechanizmusa is megfelel az orvostechikai eszközöknek. Ilyenkor az EEKH Orvostechikai Főosztálya kötelezi a gyártót az orvostechikai eszközökre vonatkozó előírások betartására és az ennek megfelelő forgalomba hozatalra. A kötelezettség teljesítésének megtagadása esetén az Orvostechikai Főosztály eljárást kezdeményez a fogyasztó megtévesztése miatt.¹⁶

Az EEKH tájékoztatása a jelen ügyben

25. Az EEKH 2014. szeptember 19-én kiadott, 046776-004/2014/OTIG számú nyilatkozatában¹⁷ arról tájékoztatta a Gazdasági Versenyhivatalt, hogy
- a Respisense termékek nem orvostechikai eszközök, ezt támasztja alá a gyártó által kiállított megfelelőségi nyilatkozat, amely nem utal az orvostechikai eszközökről szóló 93/42/EK irányelvre, illetve a használati útmutató, amely nem utal a termék orvostechikai mivoltára. Az EEKH álláspontja szerint¹⁸ ezen termékek vonatkozásában nem alkalmazhatóak az alábbi kijelentések:
 - a légzés újraindításával kapcsolatos kijelentések („Ha a monitor 15 másodpercig nem érzékel mozgást, rezegni fog, ezáltal ösztönözve a babát, hogy a légzése újrainduljon.”, „Gyengéd rezgéseket bocsát ki, hogy azzal levegővételtre ösztönözze a babát.”, „15 mp légzéskimaradás esetén beavatkozik”)
 - a megelőző funkcióval kapcsolatos leírás („A pelenkára csiptethető Respisense légzésfigyelő készülék csendben érzékeli a baba hasi mozgását, ami légző mozgásra irányuló erőfeszítésnek minősül. Ennek kimaradása vagy elmaradása esetén riasztja a szülőket, amennyiben ez eléri a 20 másodpercet”)
 - a riasztások orvosi kiértékelésének lehetőségével kapcsolatos kijelentés („A készülék általi stimulációkat és riasztásokat rögzíti egy beépített micro-SD kártya segítségével, melyet a szülő könnyen ellenőrizhet, vagy orvosával kiértékelhet.”)
 - orvostechikai eszköz jelleggel kapcsolatos kijelentések („A világ első teljesen hordozható, ultrabiztonságos csecsemő monitorja”, „Csökkentse a bölcsőhalál rizikóját...”)
 - az eszközt az apnoéval és a SIDS-el összefüggésbe hozó, azok megakadályozásával összefüggésbe hozó kijelentések.

¹⁵ Vj/28/2014. számú versenyfelügyeleti eljárásban hozott végzésből idézve

¹⁶ http://www.eekh.hu/index.php?option=com_content&task=view&id=26&Itemid=26

¹⁷ Vj/089-013/2014. számú irat

¹⁸ Szakhatósági állásfoglalás a Győr-Moson-Sopron Megyei Kormányhivatal Fogyasztóvédelmi Felügyelőségének eljárásába

- a Babysense termékek körében csak a Babysense II termék minősül orvostechnikai eszközhöz,
- a www.tomymonitor.hu internetes oldalon (amelyet a Baby Paradise Kft. üzemeltet) feltüntetésre került, hogy a termék nem orvosi berendezés, hanem szülői segédeszköz. Az EEKH álláspontja szerint azonban, ha a termék nem orvostechnikai eszköz, akkor a termék leírásában nem lehetne a légzésfigyelő meghatározást alkalmazni.

Jelölések

26. Az eljárás alá vont az összes Babysense terméket orvostechnikai eszközként forgalmazza CE 0459 (orvostechnikai eszköz) jelöléssel, és azzal a tájékoztatással, hogy az adott termék „egészségpénztárra elszámolható”. A honlapi megjelenésben (<http://www.babysense-monitor.hu>) továbbá hivatkozik az orvostechnikai eszközökről szóló 93/42/EGK tanácsi irányelvre is.
27. A termékek honlapján továbbá olvasható (<http://www.babysense-monitor.hu/index.php/akeszulekek/melyiket-valasszam>), hogy „minden Babysense légzésfigyelő készülék orvostechnikai eszköz (CE0459 G-Med), és minden készülék rendelkezik légzésszámláló funkcióval, mely alacsony légzésszám mellett is már riasztja a szülőt.”

IV.

A vizsgált kereskedelmi gyakorlat

28. A versenyfelügyeleti eljárás annak vizsgálatára terjedt ki, hogy az eljárás alá vont az általa forgalmazott Babysense, Tomy és Respisense légzésfigyelő készülékekkel kapcsolatban közzétett kereskedelmi kommunikációjában megalapozottan jelenítette-e meg, hogy azok
- légzésfigyelők, légzésfigyelésre alkalmasak,
 - életet fenyegető veszélyhelyzet megelőzésére alkalmasak,
 - bizonyos tekintetben piacvezetők.
29. A vizsgálat tárgyát képező kommunikáció tartalmának részletes ismertetését a Vj/89-15/2014. számú vizsgálati jelentés 4. számú melléklete tartalmazza, a jelen versenyfelügyeleti eljárás szempontjából releváns állítások pedig termékenként a következők, azzal, hogy az összes termék esetében alkalmazásra került a légzésfigyelő elnevezés.
30. A Babysense termékek kapcsán az eljárás alá vont az alábbi, jelen versenyfelügyeleti eljárás szempontjából releváns állításokat tett közzé egyes reklámeszközökön:

Babysense II

- Babapatika 2012. március,
- Babamagazin 2012. december,
- Matti Magazin 2012. március-április,
- Bébik, kicsik és nagyok 2012. október:
 - *orvostechnikai légzésfigyelő*
 - *1993-as bemutatása óta több mint 600.000 kisbaba esetében segített csökkenteni a bőlcsőhalál kockázatát ...amikor az idő jelenti az életet.*

Babysense 5, Babysense Bundle csomag

- Babapatika 2013. november,
- Matti Magazin 2013. november-december,
- Bébik, kicsik és nagyok 2013. május,
- Bébiguru 2013. november - 2014. május:
 - légzésfigyelés felsőfokon, ha a maximális biztonságra vágysz...
 - Orvostechnikai légzésfigyelő
 - Ha a maximális biztonságra vágysz, válassz orvostechnikai légzésfigyelőt!

Babysense II, Babysense 5, Babysense Bundle csomag

- Brendon Katalógus 2013. december - 2014. november:
 - Az elmúlt 20 év alatt több mint 600.000 csecsemő esetén segített csökkenteni a bölcsőhalál kockázatát,
 - A világ legfejlettebb légzésfigyelője, egyedülállóan kifejlesztett rövid kábeltechnológiája biztosítja a fulladásveszély nélküli használatot.
 - orvostechnikai légzésfigyelő

Babysense 1, Babysense II, Babysense 5

- Babamagazin 2014. július,
- Babapatika 2014. augusztus,
- Matti Magazin 2014. július-augusztus,
- Bébiguru 2014. június-december:
 - ...több százezer csecsemő esetén segített csökkenteni a bölcsőhalál kockázatát.
 - A Babysense készülékek nemcsak légzéskimaradás, hanem már alacsony légzésszám esetén is riasztják a szülőt.
 - A világ legújabb orvostechnikai légzésfigyelője, amelynél a kábelfulladás kockázatát a tervezők már figyelembe vették, és kiküszöbölték.
 - Babysense, a világ legrégebbi orvostechnikai légzésfigyelője

Babysense 1, Babysense II, Babysense 5, Babysense Bundle csomag

- www.babysense-monitor.hu:¹⁹
 - A készülék folyamatosan figyeli a baba légzéshez kapcsolódó mozgásait. Figyelmeztet, ha a légzőmozgás megáll, vagy rendszertelenné válik. Ez teljes nyugalmat biztosít Neked abban, hogy azonnal tudni fogod, ha a babádnak szüksége van rád.

Babysense-szet a baba nem látja és nem is érzi, a készülék mégis érzékel minden baba által keltett légzést és mozgást.

Amikor a légzés teljesen leáll, a helyzet kritikussá válik.

¹⁹ Vj/089-002/2014. számú irat melléklete és a Vj/089-014/2014. számú irat

A légzés megszűnése kapcsolatban lehet a bñlcsñhalállal (SIDS: Sudden Infant Death Syndrome). Jelenleg ez a vezetñ halálok a csecsemñk életének egy éves korig tartó idñszakában.

A bñlcsñhalált (S.I.D.S.) lehetetlen elñre megjñsolni. A modern orvostudomány sem ismeri még a megoldást a gyógyítására. Babysense egy védelmi berendezés; egy fontos egyedi biztonsági rendszer, amely 1993 óta csecsemñk életét menti meg. Mint ellenñrző berendezés, a Babysense a szñlñknek egy határozott elñnyt tud nyújtani, mely segít megbirkñzni a babáknál fellépñ légzési nehézségek okozta fenyegetésekkel.

Babysense légzésfigyelñk már bebizonyították, hogy alkalmasak arra megmentsék a babák életét.

Az szükséges újraélesztési ismeretek elsajátítása, a biztonsági irányelvek betartása és a Babysense légzésfigyelñ használata együttesen optimalizálja a baba biztonságát és lehetővé teszi a szñlñk számára a nyugalmat és az éjszakai pihenést.

Állandó felügyeli a baba mozgását és légzését.

- *A Babysense 5 a világ "legfejlettebb" légzésfigyelñ monitora*
- *Minden Babysense légzésfigyelñ készülék orvostechnikai eszköz (CE0459 G-Med), és minden készülék rendelkezik légzésszámláló funkcióval, mely alacsony légzésszám mellett is már riasztja a szñlñt*

31. A Respisense termékek kapcsán az eljárás alá vont az alábbi, jelen versenyfelügyeleti eljárás szempontjából releváns állításokat tett közzé egyes reklámeszközökön:

Respisense Ditto

- Babapatika 2012. január,
- Matti Magazin 2012. január-február :
 - *Hogy a babád biztonságáról és a Te kényelmedről se kelljen lemondani...*
 - *ha valami többre vágysz, mert mindig az első az eredeti, a többi csak utánzat...*

Respisense Ditto és Respisense Data

- Babamagazin 2012. április:
 - *Hogy a babád biztonságáról és a Te kényelmedről se kelljen lemondani...*
 - *ha valami többre vágysz!*
- Babamagazin 2012. november:
 - *a fejlesztés úttörñi...*
 - *... ha valami többre vágysz!*
- Brendon Katalógus 2012. december - 2013. november:
 - *...biztonságot nyújt a babának, bárhol alszik is,*
 - *...ha a hasi mozgás 15mp-re leáll, a Tummy Tickle tapintó stimulátor gyengéden megrezegteti a babát*
 - *...20 másodperccel a mozgásleállás után hangriasztással jelez*
- Bébiguru 2012. július-december:

- ha valami többre vágyasz!
- Matti Magazin 2013. szeptember-október,
- Bébik, kicsik és nagyok 2013. október,
- Bébiguru 2013. november - 2014. május,
- Brendon Katalógus 2013. december - 2014. november:
- légzésfigyelők, ha valami többre vágyasz!
- Plakát és szórólap 2012.:
- ...hogya a babád biztonsága mellett egyikőtök kényelméről se kelljen lemondani
- ha valami többre vágyasz...
- www.respisen.se.co.²⁰
- Köszönjük, ez a legjobb bébi termék!
 ... nyugodtan tudok aludni. Örömmel ajánlom a készüléket más kismamáknak is.
 A vártnál is jobban működik, és a nyugalom, amit biztosít, megfizethetetlen.
 Én le vagyok nyugodva, hogy milyen jól ... tartja a pelenka is, ez tényleg jól illeszkedik, és úgy tűnik, rendkívül biztonságos a babák pocakján. Milyen kitűnő tervezés!
- A készülék egy igazi életmentő, és sokat segít! Majdnem elvesztettük a csecsemőnket, de most már tudjuk, hogy ha a monitor be van kapcsolva, figyelmeztet bennünket!
- Ha a mozgás túlságosan lelassul vagy túl lapossá válik, a beépített Tummy Tickle stimulátor ösztönzi a babát gyengéd rezgéssel. Ha a mozgás nem tér vissza, hangos riasztással figyelmezteti a legközelebbi felügyelő személyt.
- a világ első teljesen hordozható, ultrabiztonságos csecsemő monitorja
- A világon elsőként kifejlesztett RESPISENSE mobil babafelügyelő, amely egyedülálló mozgási szabadságot, biztonságot biztosít.
- Ha a hasi mozgás 15 mp-re leáll, a Tummy Tickle tapintó stimulátor gyengéden megrezegteti a babát.
- Tummy Tickle™ hascsiki rezgő stimulátor (15mp aktivitáskimaradás esetén beavatkozik)

32. A Tomy termékek kapcsán az eljárás alá vont az alábbi, jelen versenyfelügyeleti eljárás szempontjából releváns állításokat tett közzé egyes reklámeszközökön:

Tomy TSP 500

- Babamagazin 2012. május:
- Bízz benne, mert TOMY!
- A díjnyertes választás..., szülők fejlesztették szülőknek... Tomy Légzésfigyelő egyedülálló Digitális Kombinációkban

²⁰ Vj/089-002/2014. számú irat melléklete, Vj/089-014/2014. számú irat

- Matti Magazin 2012. március-április és 2012. november-december,
- Bébiguru 2012. július-december,
- Babamagazin 2012. március:
 - *Bízz benne, mert TOMY !*
 - *A szülők kristálytisztán tudják, hogy mit várnak el a monitorjainktól...*
...így mi meghallgattuk őket. Tomy Légzésfigyelő egyedülálló Digitális Kombinációkban
- Babamagazin 2013. szeptember:
 - *A díjnyertes választás..., szülők fejlesztették szülőknek...*
 - *TSP500 Légzésfigyelő, egyedülálló digitális kombinációs lehetőség a Tomy TD szériájú babaőrzőivel...*
- Matti Magazin 2013. július-augusztus:
 - *Fejlesztésben az élen... Új Tomy TF digitális babamonitor család*
 - *A szülők kristálytisztán tudják, mit várnak el a monitorjainktól, így mi meghallgattuk őket...*
- Babamagazin 2013. október,
- Matti Magazin 2013. november-december:
 - *a díjnyertes választás !*
 - *...egyszerű kezelhetőség, 'kristálytisztá' hang, hogy a babádat mindig közel érezd magadhoz... Tomy babamonitorok, ...szülők fejlesztették szülőknek...*
- Bébiguru 2013. november-2014. május:
 - *digitális megoldásainkkal az eltérő szülői igényekhez igazodunk... Tomy babamonitorok, ...szülők fejlesztették szülőknek...*
 - *...a díjnyertes választás !*
 - *...egyszerű kezelhetőség, 'kristálytisztá' hang, hogy a babádat mindig közel érezd magadhoz...*
- Matti Magazin 2014. szeptember-október:
 - *...digitális megoldásainkkal az eltérő szülői igényekhez igazodunk...*
 - *...a díjnyertes választás !*
 - *...egyszerű kezelhetőség, 'kristálytisztá' hang, hogy a babádat mindig közel érezd magadhoz... Tomy babamonitorok, ...szülők fejlesztették szülőknek...*
- Bébiguru 2014. június-december:
 - *digitális megoldásainkkal az eltérő szülői igényekhez igazodunk... Tomy babamonitorok, ...szülők fejlesztették szülőknek...*
 - *...a díjnyertes választás !*

- ...egyszerű kezelhetőség, 'kristálytisza' hang, hogy a babádat mindig közel érezd magadhoz...
 - www.tomymonitor.hu:²¹
 - *A megbízható babamonitorjairól híres Tomy vállalat fejlesztett ki a világon először - és eddig egyedülálló módon - egy olyan kombinált, digitális babamonitor, mely két termék, egy babafigyelő és egy babaőrző készülék kábelrel történő, digitális egyesítésével jön létre. A konstrukció kiemelkedő előnye, hogy a szülők így egy megnövelt biztonságú bébiőrzős babafigyelő készüléket kapnak, amellyel a hang, vagy video babafelügyelet mellett a baba légzőmozgását is felügyelhetik.*
 - *Ez a készülék szülői segédeszköz, nem orvosi berendezés, valamint nem helyettesíti az emberi gondoskodást, segítségnyújtást*
 - *a készülék mozgást, így légző mozgást is érzékel, nem alkalmas obstruktív apnoé (légzésszünet) kimutatására és egyéb légzőszervi betegségek diagnosztizálására. Ez az orvos feladata. A felhasználók a készüléket saját felelősségükre használják.*
 - *Ennek jegyében született meg 2010-ben a Tomy kombinálható babamonitor családja, amely kilenc nemzetközi díjat nyert el.*
33. Az eljáró versenytanács megjegyzi, hogy a jelen döntés fogalmazásakor az eljárás alá vont csak a Babysense termékeket nevezte légzésfigyelőnek,²² a Respisense és a Tomy készülékeket babafigyelő, illetve babaőrző megnevezés alatt ismerteti honlapjain.²³

V.

Az eljárás alá vont előadása

Az eljárás alá vont által benyújtott bizonyítékok

34. Az eljárás alá vont a vizsgálattal érintett kereskedelmi kommunikációban közzétett állításai alátámasztására az alábbi bizonyítékokat nyújtotta be:
- a Babysense készülékre vonatkozó megfeleléségi értékelést, tanúsítványokat²⁴
 - Hisense Ltd. nyilatkozata arról, hogy a Babysense 1 és a Babysense II termék ugyanazt a Babysense készüléket tartalmazza (CU-100/2 modell), a két termék közötti különbség csupán az, hogy a Babysense 1 egy szenzorpadot, míg a Babysense II két szenzorpadot tartalmaz (ezt az információt a csomagolás és a használati útmutató is tartalmazza)²⁵;
 - Hisense Ltd. nyilatkozata arról, hogy a Babysense 5 termékként forgalmazott CU-100/2 revD modellszámú készülék ugyanaz, mint a Babysense 1 és a Babysense II termékként forgalmazott CU-100/2 modellszámú készülék azzal a különbséggel, hogy a készülékház design eltér, és ennek megfelelően a nyomtatott áramkörök belső elrendezése is átdolgozásra került. Tekintettel arra, hogy az elektronikus áramkör és a

²¹ Vj/089-002/2014. számú irat melléklete, illetve a Vj/089-014/2014. számú irat

²² <http://www.baby-paradise.hu/index.php/webaruhaz/megnezem-a-termeket/legzesfigyelo>

²³ <http://www.baby-paradise.hu/index.php/webaruhaz/megnezem-a-termeket/babamonitorok>, <http://www.baby-paradise.hu/index.php/webaruhaz/megnezem-a-termeket/bebiorzo>

²⁴ Vj/089-002/2014. számú irat M/4. sz. melléklet és a Vj/089-007/2014. számú irat M/16. sz. melléklet

²⁵ Vj/089-007/2014. számú irat M/16/1. sz. melléklet

szoftver ugyanaz, technikailag és működési szempontból ugyanazon szabvány alapján készült ugyanazon készülékekről van szó,²⁶

- Hisense Ltd. nyilatkozata arról, hogy a Babysense bundle csomag egy darab Babysense 5 terméket (CU-100/2 revD modellszámú készülékkel) és egy darab SC-210 Baby Sound Monitor terméket (babamonitor) tartalmaz²⁷;
- Hisense Ltd. által kiadott, CU-100/2 modellszámú készülékre vonatkozó megfelelőségi nyilatkozat²⁸;
- Hisense Ltd. által kiadott, CU-100/2 revD modellszámú készülékre vonatkozó megfelelőségi nyilatkozat²⁹;
- LNE/G-MED franciaországi minőségtanúsító intézet által kiadott CE tanúsítvány, mely alapján a CU-100/2 modellszámú készülék (és ezáltal - az azonosságra tekintettel - a CU-100/2 revD modellszámú készülék is) megfelel az orvostechnikai eszközökről szóló 93/42/EGK irányelv I. melléklete (alapvető követelmények) rendelkezéseinek³⁰;
- LNE/G-MED franciaországi minőségtanúsító intézet által kiadott CE tanúsítvány, mely alapján a Hisense Ltd. minőségügyi rendszere megfelel az orvostechnikai eszközökről szóló 93/42/EGK irányelv VI. melléklete rendelkezéseinek³¹;
- LNE/G-MED franciaországi minőségtanúsító intézet által kiadott tanúsítvány, mely alapján a Hisense Ltd. minőségirányítási rendszere megfelel az általános minőségbiztosítási követelményeket meghatározó ISO 9001:2008 szabványnak (<http://www.iso.org>)³²;
- LNE/G-MED franciaországi minőségtanúsító intézet által kiadott tanúsítvány, mely alapján a Hisense Ltd. minőségirányítási rendszere megfelel az orvostechnikai eszközökkel szembeni követelményeket meghatározó ISO 13485:2003 szabványnak (<http://www.iso.org>)³³;
- a Babysense készülékekre vonatkozóan az LNE/G-MED franciaországi minőségtanúsító intézet által kiadott CE tanúsítvány alapjául szolgáló klinikai értékelés³⁴;
- a Tomy és a Respirence készülékekkel kapcsolatos CE tanúsítványok és megfelelőségi nyilatkozatok³⁵ és a következő cikkek, tanulmányok:
 - dr. Szántó Imre, dr. Szegeczky Dezső: Megelőzhető-e a bölcsőhalál?³⁶;
 - dr. Szántó Imre: Csecsemő életveszélyben (Egy megválaszolhatatlan kérdés: a bölcsőhalál)³⁷;

²⁶ Vj/089-007/2014. számú irat M/16/2. sz. melléklet

²⁷ Vj/089-007/2014. számú irat M/16/3. sz. melléklet

²⁸ Vj/089-007/2014. számú irat M/16/4. sz. melléklet

²⁹ Vj/089-007/2014. számú irat M/16/5. sz. melléklet

³⁰ Vj/089-007/2014. számú irat M/16/6. sz. melléklet

³¹ Vj/089-007/2014. számú irat M/16/7. sz. melléklet

³² Vj/089-007/2014. számú irat M/16/8. sz. melléklet

³³ Vj/089-007/2014. számú irat M/16/9. sz. melléklet

³⁴ Vj/089-007/2014. számú irat M/17. sz. melléklet

³⁵ Vj/089-007/2014. számú irat M/18. sz. melléklet

³⁶ Vj/089-002/2014. számú irat M/10. sz. melléklet

³⁷ Vj/089-002/2014. számú irat M/10. sz. melléklet

- dr. Nobilis András egyetemi adjunktus, Semmelweis Egyetem, II. sz. Szülészeti és Nőgyógyászati Klinika, Budapest: Kommentár³⁸;
- Carl E. Hunt MD; Michael J. Corwin MD; George Lister MD; Debra E. Weese-Mayer MD; Sally L. Davidson MD; Larry R. Tinsley MD; Micheal R. Neuman PhD, MD; Marian Willinger PhD; Rangasamy Ramanathan MD; Denis Rybin MS; and Collaborative Home Infant Monitoring Evaluation (CHIME) Study Group: Precursors of Cardiorespiratory Events in Infants Detected by Home Memory Monitor³⁹;
- dr. Szántó Imre: Hirtelen csecsemőhalál, a légzésfigyelők használata, „A kreatív európai éve” (XX. Jubileumi Országos Védőnő-Szülész-nő-Gyermekápoló Konferencia Budapest 2009. november 30.-2009. december 1.)⁴⁰;
- a Haifa-i egyetemi kórházak által készített hatástanulmányt: Under the mattress movement sensor (Babysense) versus cardiorespiratory monitor to alarm in apnea of infancy⁴¹;
- az eljárás alá vont vállalkozás az alábbi kórházaktól beszerzett igazolásokat értékeléseket nyújtotta be⁴²:
 - Semmelweis Egyetem I. Gyermekgyógyászati Klinika, Budapest;
 - Semmelweis Egyetem II. Női Klinika Újszülött Osztály, Budapest;
 - Madarász utcai Kórház, Budapest;
 - Péterfy Sándor utcai Kórház-Rendelőintézet és Baleseti Központ Neonatológiai Intenzív Centrum, Budapest (egy dokumentumban a Madarász utcai Klinika értékelésével);
 - Petz Aladár Megyei Oktató Kórház Csecsemő- és Gyermekgyógyászati Osztály, Győr;
 - Tolna megyei Balassa János Kórház Gyermekgyógyászati Osztály;

35. Az eljárás alá vont vállalkozás kiemelte,⁴³ hogy a Semmelweis Egyetem I. Gyermekgyógyászati Klinika értékelése szerint a Gyermekgyógyászati Klinikán a Babysense (BS II) készülék mellett a Tomy (TSP 500) készüléket is használják légzésfigyelőként, a csecsemők légzésének megfigyelésére, esetleges apnoe kimutatására, mely célokra a készülékek alkalmasak, és a klinika nyilatkozata szerint a készülékek megbízhatóan működnek.

36. Az eljárás alá vont előadta,⁴⁴ hogy a fenti vélemény valamennyi értékelésben megtalálható.

37. Az eljárás alá vont vállalkozás az általa benyújtott kórházaktól származó vélemények tekintetében kiemelte⁴⁵ a Bőlsőhalál Prevenciós Program vezetőjének, dr. Szántó Imre, a Péterfy Sándor utcai Kórházzal együttműködő Madarász utcai Kórház - több mint 20 éves

³⁸ Vj/089-002/2014. számú irat M/10. sz. melléklet

³⁹ Vj/089-002/2014. számú irat M/10. sz. melléklet

⁴⁰ Vj/089-002/2014. számú irat M/10. sz. melléklet

⁴¹ Vj/089-007/2014. számú irat M/14. sz. melléklet

⁴² Vj/089-007/2014. számú irat M/12. sz. melléklet

⁴³ Vj/089-002/2014. számú irat és Vj/089-007/2014. számú irat

⁴⁴ Vj/089-002/2014. számú irat és Vj/089-007/2014. számú irat

⁴⁵ Vj/089-002/2014. számú irat és Vj/089-007/2014. számú irat

tapasztalatára és szakmai munkásságára tekintettel a témában szaktekintélynek minősülő - professzorának értékelésére,⁴⁶ amely szerint a Babysense készülékek:

- alkalmasak a csecsemők légzésének folyamatos észlelésére,
- alkalmasak légzésleállás esetén azonnali riasztásra,
- rendelkeznek légzésszámláló funkcióval, amelynek segítségével alkalmasak nem csak a bekövetkezett légzésleállás biztonságos jelzésére, hanem már akkor riasztanak, ha a légzésfrekvencia veszélyes mértékben lecsökken,
- eredeti céljuk a SIDS esetek kivédése, de emellett az újszülött kor bármely respiratórikus distresst (azaz légzési elégtelenséget) okozó állapotának biztonságos kivédésére is alkalmazásra kerülnek,
- a kórházi-intézeti ellátásban és az otthoni felhasználásban egyaránt kiválóan alkalmazhatóak,
- a készülék tévedésére visszavezethető hamis riasztásra még nem volt példa (több mint 10.000 - a Bölcsőhalál Prevenációs Program által felkészített-család utóvizsgálataira alapozottan).

38. Az eljárás alá vont csatolta⁴⁷ a Babysense készülékekkel kapcsolatban a Bölcsőhalál Prevenációs Program honlapján (www.bolcsohalal.hu) elérhető értékelést.

39. Az eljárás alá vont csatolta továbbá⁴⁸ az „Egy szív a gyermekekért” Alapítvány igazolását arról, hogy a Babysense készülékeket az alábbi 8 kórházban használják:

- Jahn Ferenc Dél-Pesti Kórház és Rendelőintézet Neonatológiai Intenzív Centrum, Budapest;
- Kanizsai Dorottya Kórház Csecsemő- és Gyermekek részleg, Nagykanizsa;
- Káta Gábor Kórház Gyermekosztály, Karcag;
- Réthy Pál Kórház-Rendelőintézet, Békéscsaba;
- Almási Balogh Pál Gyermekgyógyászati Osztály, Ózd;
- Szent Borbála Kórház Csecsemő Osztály és Koraszülött Intenzív részleg, Tatabánya;
- B.A.Z. Megyei Kórház és Egyetemi Oktató Kórház, Miskolc;
- Szent Margit Kórház, Fejlesztőneurológiai Osztály, Budapest.

40. A fenti 8 kórházzal az eljárás alá vont – az egyesülési jogról, a közhasznú jogállásról, valamint a civil szervezetek működéséről és támogatásáról szóló 2011. évi CLXXV. törvény szerint közhasznú szervezetnek minősülő – az „Egy szív a gyermekekért” Alapítványon keresztül áll kapcsolatban.

41. Az eljárás alá vont által rendelkezésre bocsátott igazolás szerint a kórházak a légzésfigyelő készülékeket újszülöttek és csecsemők légzésmonitorizálására igényelték és ezen célra használják, továbbá a kórházaktól pozitív visszajelzések érkeztek. A Jahn Ferenc Dél-Pesti Kórház és Rendelőintézet Neonatológiai Intenzív Centrumának a Babysense készülékre vonatkozó írásbeli értékelését⁴⁹ az eljárás alá vont benyújtotta, amely szerint a készülékek

⁴⁶ Vj/089-007/2014. számú irat M/12/3. sz. melléklet

⁴⁷ Vj/089-007/2014. számú irat M/12/6. sz. melléklet

⁴⁸ Vj/089-007/2014. számú irat M/12/7. sz. melléklet

⁴⁹ Vj/089-007/2014. számú irat M/12/8. sz. melléklet

megfelelően érzékenyek, hamis riasztásra még nem volt példa, a két szenzor együttesen elegendő nagy felületű ahhoz, hogy jelzést adjon, illetve - összegezve - a készülékekkel a még nem tökéletes légzésszabályozású koraszülöttek felügyelete sokkal biztonságosabb.

42. Az eljárás alá vont csatolta⁵⁰ az „Egy szív a gyermekekért” Alapítvány honlapján (www.egysziv.hu/hir2) elérhető – az eljárás alá vont vállalkozástól független, az eljárással érintett készülékekre vonatkozó tájékoztatását is.

A légzésfigyelő megnevezés használatával kapcsolatban kifejtett álláspont⁵¹

43. Az eljárás alá vont álláspontja szerint a csecsemők légzésének/légzőmozgásának megfigyelésére kifejlesztett babamonitorok esetében a „légzésfigyelő” megnevezés használata nem valósítja meg az Fttv. 6. §-a (1) bekezdésének b) pontjában írt tényállást, és erre tekintettel a 3. §-a (1) bekezdésében írt tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmát nem sérti meg. Álláspontja szerint (a „légzésfigyelő” helyett) bármely más megnevezés használata lenne alkalmas arra, hogy a magyarországi fogyasztókat az áru lényeges jellemzői tekintetében megtéve (a babafigyelő, illetve babaőrző kifejezések kivételével, de ezek sem azonosítják a magyar fogyasztó számára a terméket annyira egyértelműen, mint a „légzésfigyelő” megnevezés).
44. Az eljárás alá vont kiemelte, hogy a figyelmet arra, hogy a Gazdasági Versenyhivatal a P/1029/2008. számon nyilvántartott ügyben hasonló tényállás és érvek mellett valószínűsíthető jogsértés hiányában nem indított versenyfelügyeleti eljárást.
45. Előadta továbbá, hogy az elmúlt 15 évben a csecsemők légzésének/légzőmozgásának otthoni, illetve kórházi monitorozására használandó készülékek megnevezésére - a mindennapi életben, az egészségügyben, valamint a kereskedelemben is - a „légzésfigyelő” kifejezés terjedt el és vált bevetté. Ezt támasztja alá az, hogy valamennyi forgalmazó az általa forgalmazott egy vagy több érintett termék megnevezésében, illetve annak kommunikációjában a „légzésfigyelő” megnevezést használja. Ennek oka mindenekelőtt az, hogy a fogyasztók így ismerik a készüléket, így keresik
- az üzletekben,
 - a webshopokban (lásd a „légzésfigyelő” termékkategória az alábbi oldalakon: pl. www.minimano.hu/termekeink/biztonsagi-eszkoz, www.brendon.hu/biztonsag)
 - a hirdetési portálokon (lásd a „légzésfigyelő” termékkategória az alábbi oldalakon: pl. www.vatera.hu/listings/map.php.olx.hu/baba-mama/babaapolas-biztonsag),
 - a nyomtatott és az online sajtótermékekben (pl. www.femina.hu/gyerek/legzesfigyelok korkepe; www.babamama.hu/cikk/780-legzesfigyelo-teszt), valamint
 - általában az interneten (legzesfigyelo.lap.hu).
46. Az eljárás alá vont előadta, hogy a jogszabály is a légzésfigyelő megnevezést használja. Az egyes tartós fogyasztási cikkekre vonatkozó kötelező jótállásról szóló 151/2003. (IX. 22.) Korm. rendelet melléklete a jótállási kötelezettséggel érintett termékek közé sorolja az alábbiak szerint a légzésfigyelőket is:

„11. gyermekmegfigyelő berendezések 10 000 Ft eladási ár felett, így különösen légzésfigyelő, szívhangfigyelő, bébiőrző.”

⁵⁰ Vj/089-007/2014. számú irat M/12 sz. melléklet

⁵¹ Vj/089-002/2014. számú irat

47. E körben megemlíti az Egészségügyi Közlöny 2008/3. számában megjelent Egészségügyi Minisztérium szakmai protokollt is, mely szintén a „*légzésfigyelő készülékkel történő ellátást és betanítást*” alkalmazza.
48. A „légzésfigyelő” megnevezés az eljárás alá vont szerint nem tévesztheti meg a fogyasztókat, hiszen az érintett piac mind keresleti, mind kínálati oldalon - továbbá a hatályos jogszabályok is - egységesen ezt a kifejezést használja az adott termékekre. Az eljárás alá vont előadja továbbá, hogy amennyiben megállapításra kerül, hogy a „légzésfigyelő” megnevezés alkalmas a fogyasztók megtévesztésére, úgy a teljes érintett piac valamennyi termékét át kell nevezni.
49. Az eljárás alá vont szerint amennyiben azzal a feltevessel élnénk, hogy a „légzésfigyelő” megnevezés a fogyasztókat megtéveszti, úgy annak alternatívája egyrészt a mindennapi nyelvben már részben ismert „babafigyelő”, illetve „babaőrző” kifejezés lehetne, másrészt más nyelvekből átvett kifejezések (pl. angol nyelvből a „baby monitor” vagy a „movement monitor” kifejezések magyar tükörfordítása). Az eljárás alá vont szerint az előbbi esetben a „babafigyelő”, illetve „babaőrző” megnevezések önmagukban nem feltétlenül kevésbé téveszthetnék meg a fogyasztókat, mint a „légzésfigyelő” megnevezés, míg utóbbi esetben a „babamonitor”, „mozgásmontor”, „mozgásérzékelő”, „mozgásfigyelő” kifejezések alapján a fogyasztók a terméket nem tudnák egyértelműen beazonosítani, hiszen ezek a kifejezések a magyar nyelvben teljesen más funkciójú készülékek (biztonságtechnikai, illetve audiovizuális készülékek) megnevezésére váltak bevetté. A fentiek alapján a „légzésfigyelő” az a megnevezés, amely a legkevésbé téveszti meg a fogyasztókat, hiszen a mindennapi életben ez a leginkább elterjedt kifejezés az érintett készülékekre. Az eljárás alá vont kiemelte továbbá, hogy a Babysense monitorok esetében maga a gyártó is a „breathing monitor” elnevezést használja.

Az eljárás alá vontnak az életet fenyegető vészhelyzet megelőzésére alkalmas funkció vonatkozásában tett nyilatkozata⁵²

50. Az eljárás alá vont álláspontja szerint a „légzésfigyelő” megnevezés a készülékek funkcióját a valós folyamatokkal megegyezően foglalja össze (attól függetlenül, hogy a termék rendelkezik-e orvostechikai minősítéssel vagy sem, ugyanis a „légzésfigyelő” megnevezéssel kereskedelmi forgalomban lévő babamonitorok a működési elveikben és funkcióik tekintetében hasonlóak).
51. A készülék a gyermek légzése folytán keletkező légzőmozgás által kiváltott nyomásváltozást érzékeli, és ennek kimaradása esetén riaszt (ezen felül a Babysense készülékek légzésszámláló funkcióval is rendelkeznek, és már légzésritkulás esetén is adnak riasztást). Miután a légzőmozgás az az egyetlen olyan mozgás, aminek az alvó gyermeknél is normális körülmények között folyamatosnak kell lennie (illetve az alvó gyermek mozgásának túlnyomó hányada kizárólag a légzéshez kapcsolódó mozgás), a készülék akár az egészségügyi okokból (pl. APNOE, SIDS), akár a fizikai okokból (pl. mechanikai fulladás) bekövetkező légzőmozgás hiányát, és ezáltal a légzés hiányát (a Babysense készülékek ezen felül a légzés ritkulását is) képes érzékelni és jelezni riasztással, aminek következményeként megtörténhet az életmentő beavatkozás.
52. Az eljárás alá vont előadta, hogy a funkcionális megnevezés egy másik, absztraktabb példája - a magyar nyelvben szintén közismertté vált - „bébiőr” termékmegnevezés, amely a gyermek őrzésére irányuló funkcióját azzal valósítja meg, hogy a szülő részére jelzi a gyermek felsírását. Az eljárás alá vont kiemelte továbbá, hogy a magyar nyelvben számos

⁵² Vj/089-002/2014. számú irat

példa van arra, hogy valamely szóösszetétel sajátos, önállósult jelentéssel bír (pl. hajsütő készülékek).

53. A fentiek alapján az eljárás alá vont szerint - tekintettel az Fttv. 4. §-ának (1) bekezdésére egyértelműen megállapítható, hogy a „légzésfigyelő” megnevezés a fogyasztókat nem téveszti meg.

A piacelsőségi állítások vonatkozásában tett nyilatkozatok⁵³

Babysense 5 - „a világ legfejlettebb légzésfigyelője”

54. Az eljárás alá vont álláspontja szerint⁵⁴ a 2013 októberében bevezetett Babysense 5 az alábbi tulajdonságaira tekintettel minősül a világ legfejlettebb légzésfigyelőjének:

- egyedül a Babysense 5 érzékel légzőmozgás és légzésszám mellett pulzusszámot („heart rate”) is, a többi légzésfigyelő csak légzőmozgást, illetve egyesek még légzésszámot is;
- egyedül a Babysense 5 rendelkezik olyan rendkívül rövid kábellel, amely alkalmas a fulladásveszély megelőzésére oly módon, hogy a készülék monitor egysége a kiságy lapjára felszerelhető, így a készülék szenzorpadonként csupán kb. 45 cm-es kábelekkel rendelkezik (a hosszú kábel miatti fulladásveszély komoly kockázati tényező, más légzésfigyelők - mint pl. Angelcare - esetében számos ezzel kapcsolatos visszahívás, illetve figyelemfelhívás történt az elmúlt években, sőt, egyes termékek az európai RAPEX listára is felkerültek);
- egyedül a Babysense 5 rendelkezik az Európai Unión kívül is orvostechikai minősítéssel; egyedül a Hisense Ltd. tart fenn külön kórházi osztályt a cég központjában, az izraeli Rishon Le Zion városban, ahol folyamatosan kutatják a bölcsohalál okait, és az ottani tapasztalatok alapján fejlesztik tovább a légzésfigyelő készülékeiket, amelyek közül a legfejlettebb a Babysense 5.

55. A fentiek alátámasztására az eljárás alá vont vállalkozás csatolta⁵⁵ a Babysense 5 készüléket bemutató gyártói (Hisense Ltd.) videót, valamint a piacon megtalálható babamonitorok gyártói (Hisense Ltd.) összehasonlító táblázatát a Vj/89-2/2014. számon nyilvántartott beadványa M/9. számú mellékletében.

56. Az eljárás alá vont vállalkozás előadta⁵⁶ továbbá, hogy álláspontja szerint a fenti állítás egyértelműen megfogalmazza azt a tulajdonságot, amelyre tekintettel a Babysense 5 készülék a piacon a legfejlettebbnek minősül.

57. Az eljárás alá vont fenntartja továbbá, hogy a Babysense készülék a reklám megjelenésének idején összességében is a legfejlettebb légzésfigyelő volt, ennek érdekében csatolta az összehasonlító táblázatot.

58. Az eljárás alá vont kiemelte továbbá, hogy a légzésfigyelő készülékek fejlettsége – szemben pl. egy gépjárművel – szűk funkcionalitásukból (légzésfigyelés) adódóan jól körülhatárolható tulajdonságok alapján megítélhető, melyek az összehasonlító táblázatban⁵⁷ foglaltak alapján egyértelműen alátámasztják azt, hogy a Babysense 5 készülék valamennyi ilyen tulajdonság tekintetében a legfejlettebbnek minősül.

⁵³ Vj/089-002/2014. számú irat

⁵⁴ Vj/089-002/2014. számú irat

⁵⁵ Vj/089-002/2014. számú irat M/3. és M/9. sz. melléklet

⁵⁶ Vj/089-007/2014. számú irat

⁵⁷ Vj/089-002/2014. számú irat M/9. sz. melléklet

Tomy készülékek - „Tomy, a díjnyertes választás”

59. Az eljárás alá vont a fenti piacelsőségi állítás vonatkozásában előadta, hogy a Tomy márkanév alatti készülékek közül a 2010-2011-ben bemutatott TD/TDV/TSP termékcsalád 9 nemzetközi elismerést nyert el, mely díjak lógói a hirdetésekben kivehetően és azonosíthatóan, az állítás közvetlen szövegekörnyezetében kerültek feltüntetésre.
60. Az eljárás alá vont előadta továbbá, hogy 2012-ben piacra került az új TF monitorcsalád, amely 3 nemzetközi elismerést nyert el.⁵⁸
61. Az eljárás alá vont csatolta⁵⁹ a Tomy készülékek európai forgalmazásáért felelős TOMY UK Co., Ltd. nyilatkozatát arra vonatkozóan, hogy a Tomy készülékek mely díjakat nyerték el⁶⁰ 2010 óta.
62. Az eljárás alá vont kiemelte, hogy a „díjnyertes” jelző önmagában nem piacelsőségi állítás az alábbi körülményekre tekintettel:
- nem tartalmaz arra vonatkozó kijelentést, hogy első, második vagy harmadik helyezést nyert (az ezüstérmes, illetve a bronzérmes ugyanúgy díjnyertes, mint az aranyérmes, vagyis a második, illetve a harmadik helyezést ugyanúgy díjjal jutalmazták, mint az első helyezést),
 - nem tartalmaz arra vonatkozó kijelentést, hogy piacelsőségi (pl. a „legjobb”) díjat nyert,
 - az ésszerűen tájékozott, az adott helyzetben általában elvárható figyelmességgel és körültekintéssel eljáró fogyasztók tisztában vannak azzal, hogy az egyes árupiacokon elérhető termékeket számos szervezet teszteli, értékeli és díjazza a saját szempontrendszer alapján - ez jelen esetben a díjazó szervezetek által kialakított díjak lógóinak a hirdetésben egyértelműen kivehetően és azonosíthatóan, az állítás közvetlen környezetében történő feltüntetése miatt is egyértelmű.

Respisenze készülékek - „egyedülálló ellenőrzés és biztonság”, „a fejlesztés úttörői”, „ha valami többre vágyasz, mert az első az eredeti, a többi csak utánpótlás”, „a világ első teljesen hordozható, ultrabiztonságos csecsemő monitorja”

63. Az eljárás alá vont előadta⁶¹, hogy a fenti négy állítás a Respisenze hordozható babamonitorjaira vonatkozik. Előadta, hogy a Respisenze készülékek esetében egy olyan mobil babamonitorról van szó, amelyhez hasonló csak egy van a piacon (a versenytárs Snuzi márkajelzésű készüléke), azonban a Respisenze készüléknek számos olyan jellemző tulajdonsága van, amely a konkurens terméknek nincs, így az eljárás alá vont vállalkozás szerint kijelenthető, hogy ezek tekintetében egyedüli („egyedülálló”) terméktulajdonságokkal van felruházva. A megjelentetett reklámokban ezek a termékfunkciók, terméktulajdonságok, illetve a széles felhasználhatóság került kiemelésre.
64. Előadta továbbá, hogy a Respisenze volt a világ elsőként kifejlesztett, teljesen hordozható babamonitorja, amely azóta is folyamatos fejlesztés alatt áll. A Respisenze a 2005-ös piaci megjelenése óta eddig 3 alkalommal jelent meg teljesen megújult, a babamonitorok történetében forradalmian új technikai fejlesztésekkel, melyek egyértelműen igazolják „a fejlesztés úttörői” állítás valóságtartalmát:

⁵⁸ Vj/089-002/2014. számú irat M/2. és M/3. sz. melléklet

⁵⁹ Vj/089-007/2014. számú irat M/13/1. sz. melléklet

⁶⁰ Az eljárás alá vont nem nyújtotta be az egyes díjakat, azonban a www.tomymonitor.hu internetes oldalon az alábbi díjra utal: „2011 elnyerte a babatermékek szakmai zsűrijének aranyérmét”.

⁶¹ Vj/089-002/2014. számú irat

- 2008-ban a Ditto modell megjelenésével, a cserélhető elemmel, és az alvó és aktív mozgások elkülönítésével;
 - 2011-ben a megújult Ditto modellel, a helytelen felhelyezés érzékelésével és visszajelzésével (TummyTouch), proaktív stimuláló funkcióval (TummyTickle) a téves riasztások ellen és ezek megelőzésére, illetőleg a készülék szabályozható érzékenységeivel;
 - 2012-ben a Data modellel, mely beépített sd-kártyát és erre történő adat rögzítési lehetőséget tartalmaz.
65. Az eljárás alá vont előadta, hogy a két helyen szereplő „első” kifejezés mindenhol a feltalálásra, az elsőként történt kifejlesztésre utal. Az „*első az eredeti, a többi csak utánzat*” állítás a 2009-ben piacra került konkurens termékre vonatkozik, mely szintén dél-afrikai (Snuza), és a RespiSense által alkalmazott technológiák másolásából született. Az eljárás alá vont szerint a versenytárs terméke a piaci megjelenés óta jelentős fejlesztéseken nem esett át.
66. A „*ha valami többre vágyasz*” kifejezés vonatkozásában az eljárás alá vont előadta, hogy a RespiSense készülékek a hagyományos készülékekkel ellentétben sokkal szélesebb körű felhasználási lehetőséget biztosítanak: míg a hagyományos készülékek csak kiságyban, esetleg mózeskosárban használhatók, addig ezeken felül a RespiSense monitorja olyan helyeken és mobil helyzetekben is használható, ahol más termék nem. Ilyenek az utazóágy vagy bölcső, a túl vastag matrac, rugós vagy kombinált anyagú matrac, túl nagy ágy, ikrek vagy több gyermek egy ágyban altatása, együtt alvás a szülővel. Ilyen körülmények mellett más, hagyományos érzékelő lappal működő készülékek nem használhatóak. Az állítást tartalmazó hirdetésben feltüntetésre került a kijelentés mellett a gyártó által biztosított ikonsor, amely ezeket a többlet lehetőségeket tartalmazza.
67. Az „*egyedülálló ellenőrzés és biztonság*” kifejezés az eljárás alá vont szerint a hordozhatóságra, a TomyTouch helytelen felhelyezés visszajelzésre, az állítható érzékenységre, valamint az elkülönített alvási és aktív mozgási különbségekre vonatkozik, mely tulajdonságokkal, funkciókkal vagy termékjellemzőkkel más hagyományos versenytársak, vagy a konkurens mobil gyártó terméke nem rendelkezik.
68. Az „*ultrabiztonságos*” kifejezés a hatványozott biztonsági megoldások sokaságára utal:
- drasztikusan csökkentett elektronikus áramkörök, melyek rendkívül alacsony elektromos energiát igényelnek,
 - 30-szor kisebb, és 20-szor könnyebb méret, nem használ felesleges vezetékeket, amelyek felesleges fulladásveszély kockázatot jelentenek,
 - tartósan lezárt, hosszú élettartamú akkumulátor használata,
 - felesleges csatlakozók kiiktatása, melyek növelik a téves riasztások kockázatát,
 - jóval alacsonyabb téves riasztási esély, főleg éjszakai szoptatásoknál,
 - nincsenek letörhető, leváló részek, melyek lenyelhetők, így fulladásveszélyt jelenthetnek,
 - proaktív stimuláció, intelligens működés.
69. Az eljárás alá vont előadta⁶² továbbá, hogy a fentiek mellett a termék antiallergén műanyagokból készül, a nedvesség beszívargása ellen védett, valamint káros

⁶² Vj/089-007/2014. számú irat

elektromágneses sugárzás és tűzvédelmi besorolás tekintetében is megfelel az előírt, babaápolási termékekre vonatkozó biztonsági követelményeknek.

70. Az eljárás alá vont továbbá kiemelte, hogy a mobil babamonitorok releváns piacán csak két termékcsalád van jelen: az Infantrust Parenting Solutions Ltd. által fejlesztett Respisense és a Biosentronics által fejlesztett Snuzsa (mindkét fejlesztő dél-afrikai székhelyű).
71. Az Európai Szabadalmi Hivatal által fenntartott honlapon (www.epo.org/searching/free/espacenet.html) elérhető szabadalmi regiszterből letöltött kivonatok alapján a Respisense készülék szabadalmi bejelentésére - az Infantrust Parenting Solutions Ltd. alapítója és a Respisense védjegy tulajdonosa, Johannes de Klerk Pietersen részéről - 2004. augusztus 4-én, a szabadalmi bejelentés közzétételére 2005. február 10-én került sor, míg a Snuzsa készülék szabadalmi bejelentésére 2008. február 8-án, a szabadalmi bejelentés közzétételére 2008. augusztus 14-én került sor.
72. A szabadalmi bejelentések alapján az eljárás alá vont szerint megállapítható, hogy a Respisense készülék volt az „első” és az „úttörő” a mobil babamonitorok piacán.
73. Az eljárás alá vont hangsúlyozta továbbá, hogy a Respisense készülék a kifejlesztése óta is folyamatos továbbfejlesztés alatt áll, az Infantrust Parenting Solutions Ltd. 1-2-3 évente új modellel jelentkezik (a fejlesztés eddigi történetének részletes leírása megtalálható a [www.respisense.com/en/design history.php](http://www.respisense.com/en/design%20history.php) oldalon).
74. A „*ha valami többre vágyasz*” kifejezés nem minősül piacelsőségi állításnak az eljárás alá vont álláspontja szerint⁶³ (piacelsőségi állításnak a „*ha a legtöbbre vágyasz*” kifejezés minősülne). Az eljárás alá vont szerint a hirdetésből egyértelműen kiderül, hogy a kifejezés a mobil babafigyelőknek a hagyományos babafigyelőkkel szembeni előnyeire hívja fel a figyelmet az alábbiak szerint (a hirdetéseken piktogrammal és/vagy leírással egyértelműen jelölve):

„Ha valami többre vágyasz...

Hogy a babád biztonságáról és a Te kényelmedről se kelljen lemondani...

Ha elaludnál szoptatás után mellette...

Ha nem mindig a kiságyat tartod számára a légkényelmesebbnek...

Ha a testvérével egy ágyban altatnád...

Ha együtt utazna a család valahová...

Ha valami többre vágyasz...”

75. Az „*egyedülálló ellenőrzés és biztonság*” kifejezésben az „*egyedülálló*” jelző szintén nem piacelsőségi állítás az eljárás alá vont szerint, mivel az nem - a fogyasztó számára sem - egyedül, hanem különlegest, unikálist⁶⁴ jelent (ui. az „*egyedüli ellenőrzés és biztonság*” értelmetlen lenne). Hasonlóképpen, mint ahogy magának a versenytárs Snuzának a honlapján (www.snuza.hu főoldalán) olvasható a Snuzsa készülékkel kapcsolatban: „*a készülék az egész világon új, és egyedülálló, - mely ezt a tulajdonságát számos olyan egyedi, vagy továbbfejlesztett jellemzőjének köszönheti, amivel a konkurens készülékek nem rendelkeznek.*” Az eljárás alá vont szerint az „*egyedülálló*” jelző itt is a hagyományos légzésfigyelőkkel szembeni széleskörű felhasználhatósági előnyökre vonatkozik: a mobil babafigyelők

⁶³ Vj/089-007/2014. számú irat

⁶⁴ Az eljáró versenytanács előzetesen megjegyzi, hogy egyetért az eljárás alá vonti értelmezéssel, ugyanis a latin eredetű unikális szó jelentése is az, hogy „egyedi, egyetlen, egyedülálló”.

különleges, egyedülálló lehetőségeket és biztonságot garantálnak azáltal, hogy a gyermek számára nem csak a kiságyban biztosítják a biztonságos monitorozás lehetőségét, hanem utazóágyban és bölcsőben is, túl vastag matrac, rugós vagy kombinált anyagú matrac esetén is, ikrek vagy több gyermek egy ágyban altatása, szülővel történő együtt alvás esetén is. A Respisense készülékek esetében ezek a jellemzők - azon túlmenően, hogy a fentiek szerint a hirdetésekben is feltüntetésre kerülnek piktogrammal és/vagy leírással - a www.respisense.co.hu/index.php/iellemzok oldalon is összefoglalásra kerülnek.⁶⁵

76. Az eljárás alá vont előadta⁶⁶ továbbá, hogy a Respisense készülékek, nem csak a hagyományos légzésfigyelőkkel, hanem a mobil babafigyelők piacán versenytársnak számító Snuzával összehasonlítva is rendelkeznek olyan ellenőrző/biztonsági jellemzőkkel, tulajdonságokkal, amelyekkel a Snuza készülékek nem rendelkeznek: csipeszbe épített érzékelővel, helytelen felhelyezés visszajelzővel (szabadalmi oltalom alatt álló „Tummy Touch” funkció), továbbá aktív/alvó (ébredési/nyugalmi) állapot visszajelzővel, mely a külső mozgásokat is elkülöníti. Ezek tekintetében az eljárás alá vont szerint az „egyedüli” jelző is használható lenne.

Orvostechnikai eszközként való forgalmazással kapcsolatos álláspont

77. A versenyfelügyeleti eljárás kiterjesztését követően az eljárás alá vont a Vj/89-18/2014. számú iratban az alábbiakkal egészítette ki álláspontját.
78. Az orvostechnikai eszközökről szóló 4/2009. (III. 17.) EüM rendelet 2. §-ának (5) bekezdése szerint egy adott termék orvostechnikai eszköznek minősülése kérdésében – kétség esetén – az EEKH határozatban dönt. Az eljárás alá vont álláspontja szerint az EEKH rendelkezik hatáskörrel ebben a kérdésben, azonban a társasághoz, mint a Babysense készülékek magyarországi forgalmazójához az EEKH-tól ezzel kapcsolatos megkeresés nem érkezett, illetve nincs információja arról sem, hogy az EEKH megkereste a kérdés megválaszolására valóban kompetenciával rendelkező gyártót, illetve annak az orvostechnikai eszközökről szóló 93/42/EGK irányelv szerinti meghatalmazott képviselőjét, vagy a gyártóval, illetve a készülékekkel kapcsolatos tanúsítványokat kiadó franciaországi minőségtanúsító intézetet.
79. Előadta továbbá, hogy a 93/42/EGK irányelv és a 4/2009. (III. 17.) EüM rendelet szerint az eszköz EK megfelelőség-értékelési eljárásának lefolytatása, az alapján a gyártói EK megfelelőségi nyilatkozat kiadása és a CE megfelelőségi jelölés feltüntetése a gyártó kizárólagos felelősségi körébe tartozik. A forgalmazónak nincs eszköze, sem lehetősége, sem kötelezettsége arra, hogy Európai Unió belüli forrásból beszerzett, az Európai Unió számos tagállamában orvostechnikai eszközként forgalmazott, CE megfelelőségi jelöléssel ellátott orvostechnikai eszköz esetében az orvostechnikai eszköz minősítés jogszerű használatát megkérdőjelezze, azt az EK megfelelőség-értékelési eljárás lefolytatásának kezdetéig visszakövetve ellenőrizze [ehhez kapcsolódóan felhívjuk a figyelmet a 93/42/EGK irányelv 4. cikkének (1) bekezdésére, mely szerint „a tagállamok nem állíthatnak semmilyen akadályt azon eszközök területükön való forgalomba hozatala és üzembe helyezése elé, amelyeken a 17. cikkben meghatározott EK-jelölést feltüntették, amely azt jelzi, hogy az eszközöket alávetették a 11. cikk rendelkezései szerinti megfelelőség-értékelésnek”].
80. Megjegyezte továbbá, hogy ellenőrzési kötelezettsége az EEKH-nak mint hatáskörrel és megfelelő jogosítványokkal rendelkező hatóságnak sincs, ez az esetükben is csupán lehetőség a 4/2009. (III. 17.) EüM rendelet 5. §-ának (4) bekezdése alapján, miszerint „az orvostechnikai eszköz forgalomba hozatalával vagy használatba vételével kapcsolatos

⁶⁵ Vj/089-007/2014. számú irat M/13/4. sz. melléklete

⁶⁶ Vj/089-007/2014. számú irat

rendelkezések betartását, valamint a forgalomban lévő vagy használatba adott eszközre vonatkozó előírások teljesülését az EEKH piacfelügyeleti eljárása során ellenőrizheti”. Mindebből következően kizárt, hogy a forgalmazó bármiféle jogszabályt megsértett volna azáltal, hogy egy, az Európai Unió számos tagállamában orvostechikai eszközként forgalmazott, CE megfelelőségi jelöléssel ellátott termékcsoportot orvostechikai eszközként forgalmaz Magyarországon.

VI.

Az eljárás alá vont kötelezettségvállalása

81. Az eljárás alá vont vállalkozás a Vj/089-002/2014., a Vj/089-004/2014., a Vj/089-019/2014. és a Vj/089-023/2014. számú beadványaiban nyilatkozott kötelezettségvállalási szándékáról, illetve terjesztette elő és egészítette ki az egyes vállalások (a jelen határozat rendelkező részében rögzített) tartalmát.
82. Az eljárás alá vont hangsúlyozta, hogy a kötelezettségvállalások nem minősülnek a jogsértés elismerésének az eljárás alá vont részéről – céljuk kizárólag a piaci szereplők magatartásának orientációja és a fogyasztók tudatosságának növelése.
83. A készülékeknek direkt életmentő attribútumokat az eddigiekben sem tulajdonított és kommunikált, illetve az ilyen direkt életmentő attribútumok hiánya az adott helyzetben általában elvárható figyelmességgel és körültekintéssel eljáró fogyasztók számára egyebekben is köztudott. Az eljárás alá vont készülékei használati útmutatói már a jelen versenyfelügyeleti eljárás megindítását megelőzően is egyértelműen feltűnő és kifejezett figyelemfelhívást tartalmaztak az aktív emberi beavatkozás, bizonyos esetekben pedig az orvosi segítség szükségessége tekintetében.

VII.

Jogi háttér

84. Az Fttv. 3. §-ának (1) bekezdése alapján tilos a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat. A (3) bekezdés alapján a (2) bekezdés értelmében tisztességtelen különösen az a kereskedelmi gyakorlat, amely megtévesztő (6. § és 7. §) vagy agresszív (8. §). A 3. § (4) bekezdése értelmében a mellékletben meghatározott kereskedelmi gyakorlatok tisztességtelenek.
85. Az Fttv. mellékletének 4. pontja értelmében tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat annak valótlan állítása, hogy a vállalkozást, annak kereskedelmi gyakorlatát vagy áruját valamely közigazgatási hatóság, közigazgatási jogkör gyakorlására feljogosított szerv vagy erre feljogosított magánjogi jogi személy engedélyezte, jóváhagyta vagy elismerte, vagy ilyen állítás az engedélyezési, jóváhagyási, illetve elismerési feltételeknek való megfelelés nélkül.
86. Az Fttv. 6. §-a (1) bekezdésének b) pontja szerint 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 áru lényeges jellemzője vagy jellemzői tekintetében és ezáltal a fogyasztót olyan üzleti döntés meghozatalára készíti, amelyet egyébként nem hozott volna meg, vagy erre alkalmas.
87. Az Fttv. 9. §-ának (1) bekezdése értelmében 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 alapján az (1) bekezdés szerinti vállalkozás felel akkor is, ha a kereskedelmi gyakorlatot szerződés alapján más személy valósítja meg a vállalkozás érdekében vagy javára.

88. Az Fttv. 14. §-a alapján 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.
89. Az Fttv. 19. §-ának c) pontja alapján a Gazdasági Versenyhivatal a kereskedelmi gyakorlat tisztességtelenségének megállapítására irányuló versenyfelügyeleti eljárásában a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tpv.) rendelkezéseit alkalmazza, az Fttv.-ben meghatározott eltérésekkel.
90. A Tpv. 44. §-ának (1) bekezdése értelmében a versenyfelügyeleti eljárásra – a Tpv. eltérő rendelkezése hiányában – a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) rendelkezéseit kell alkalmazni meghatározott kivételekkel.
91. A Ket. 13. §-a (2) bekezdésének e) pontja alapján a Ket. rendelkezéseit a versenyfelügyeleti eljárásban csak akkor kell alkalmazni, ha a Tpv. vagy az Fttv. eltérő szabályokat nem állapít meg.
92. A Ket. 31. §-a (1) bekezdésének i) pontja értelmében a hatóság az eljárást megszünteti, ha hivatalból eljárásban a tényállás a határozat meghozatalához szükséges mértékben nem volt tisztázható, és további eljárási cselekménytől sem várható eredmény.
93. A Tpv. 76. §-a (1) bekezdésének c) pontja szerint az eljáró versenytanács határozatában a 75. § alapján a vállalkozást a kötelezettségvállalás teljesítésére kötelezi.
94. A Tpv. 75. §-ának (1) bekezdése értelmében ha a hivatalból indult versenyfelügyeleti eljárásban vizsgált magatartás tekintetében az ügyfél kötelezettséget vállalt arra, hogy magatartását meghatározott módon összhangba hozza az alkalmazandó jogszabályi rendelkezésekkel, és a közérdek hatékony védelme ilyen módon is biztosítható, az eljáró versenytanács határozatában kötelezővé teheti a vállalat teljesítését anélkül, hogy a határozatban a jogsértés megvalósulását vagy annak hiányát megállapítaná. Ha az ügyfél a vizsgált magatartással időközben felhagyott, a magatartás ismételt tanúsításának elkerülését biztosító átlátható és ellenőrizhető magatartási szabályok betartására vállalkozó kötelezettség.
95. A Tpv. 75. §-ának (2) bekezdése szerint az eljáró versenytanács az (1) bekezdés szerinti határozatát a (3)-(7) bekezdésben meghatározott esetekben és feltételek szerint is módosítja vagy visszavonja.
96. A Tpv. 75. §-ának (3) bekezdése értelmében az eljáró versenytanács a határozatot módosítja
- a) a kötelezett vállalkozás kérelmére, ha a kötelezett a határozatban előírt valamely kötelezettséget rajta kívül álló elháríthatatlan ok miatt nem tudja teljesíteni, vagy
 - b) a kötelezett vállalkozás kérelmére vagy hivatalból, ha a határozatban előírt valamely kötelezettség teljesítése a körülmények változása, így különösen a piaci viszonyok, a verseny feltételeinek módosulása folytán a továbbiakban nem indokolt,
- és a kötelezettségvállalással elérni kívánt eredmény más módon is elérhető.

97. A Tpvt. 75. §-ának (4) bekezdése értelmében a (3) bekezdés a) pontja szerinti kérelem a kötelezettség teljesítését megakadályozó okról való tudomásszerzéstől számított tizenöt napon belül, de legkésőbb az ok felmerülésétől számított két hónapon belül terjeszthető elő.
98. A Tpvt. 75. §-ának (5) bekezdése értelmében az eljáró versenytanács a bíróság által felül nem vizsgált határozatát visszavonja, ha a határozat a döntés szempontjából lényeges ténynek a kötelezett vállalkozás általi félrevezető közlésén alapult.
99. A Tpvt. 75. §-ának (6) bekezdése értelmében ha vállalkozás nem teljesítette a határozatban, illetve a (3) bekezdés szerint módosított határozatban előírt kötelezettséget, az eljáró versenytanács a vállalt kötelezettséget előíró határozat alapját képező közérdek hatékony érvényesülése szempontjának – a kötelezettségvállalással érintett piaci viszonyok jellegére, a fennálló versenyfeltételekre, továbbá a vállalt kötelezettség addigi teljesítésének mértékére, a mulasztás tekintetében a vállalkozás magatartásának felróhatóságára is figyelemmel történő – mérlegelése alapján határozatát visszavonja vagy bírságot szab ki.
100. A Tpvt. 75. §-ának (7) bekezdése értelmében a határozat
- a) az (5) bekezdés szerinti esetben a közlésétől,
 - b) a (6) bekezdés szerinti esetben a kötelezettség teljesítésére előírt határidő lejártától, folyamatos kötelezettség esetén a kötelezettség megsértésétől
- számított öt éven belül vonható vissza.
101. A Tpvt. 75. §-ának (8) bekezdése szerint a határozat visszavonása esetén az ügyben a versenyfelügyeleti eljárást – a 67. § (3) bekezdése szerinti korlátozásra tekintet nélkül – újból meg kell indítani, emellett a (6) bekezdés szerinti esetben a határozat visszavonására okot adó magatartás miatt eljárás bírság kiszabásának lehet helye.
102. A Tpvt. 76. §-a (1) bekezdésének c) pontja szerint az eljáró versenytanács határozatában a 75. § alapján a vállalkozást a kötelezettségvállalás teljesítésére kötelezi.
103. A Tpvt. 77. § (1) bekezdésének c) pontja alapján a Gazdasági Versenyhivatal utóvizsgálat keretében hivatalból ellenőrzi az eljáró versenytanács végrehajtható határozatában előírt, a 75. § szerinti kötelezettségvállalás teljesítését. A (2) bekezdés szerint a határozatnak a 75. § szerinti módosítása iránti kérelmet is utóvizsgálat keretében kell elbírálni.
104. A Tpvt. 77. § (3) bekezdés értelmében az utóvizsgálatra – a 77. §-ban meghatározott eltérésekkel – a versenyfelügyeleti eljárásra vonatkozó rendelkezéseket kell megfelelően alkalmazni. A (4) bekezdés szerint az utóvizsgálat az eljáró versenytanács határozatában meghatározott teljesítési határidőtől, folyamatos kötelezettség, határozatban előírt utolsó napjától, ennek hiányában a határozat jogerőre emelkedésétől számított öt éven belül indítható. E határidőbe nem számít bele az az időtartam, amely alatt a határozat végrehajtása nem foganatosítható.

VIII.

Az értékelés keretei

Az értékelés jogi kerete

105. Általános követelményként fogalmazódik meg, hogy a vállalkozásnak a fogyasztók irányában tanúsított kereskedelmi gyakorlata feleljen meg a tisztesség követelményének, s így a magáról vagy áruinak lényeges tulajdonságáról adott, fogyasztóknak szóló tájékoztatása

igaz és pontos legyen. Különösen fontos ez a követelmény az emberi étellel, egészséggel közvetlenül összefüggő termékjellemzők kommunikációja során.

106. Tekintettel arra, hogy alapvetően természetes személy fogyasztóknak szóló üzenetek képezik a jelen versenyfelügyeleti eljárás tárgyát, a vizsgált kereskedelmi gyakorlat az Fttv. rendelkezései szerint értékelendő.

Igazolási kötelezettség és a fogyasztói értelmezés viszonya

107. Az Fttv. 14. §-a rögzíti, hogy ha a vállalkozás a hatóság felhívására a kereskedelmi gyakorlat részét képező tényállítás valóságát nem igazolja, akkor ezt úgy kell tekinteni, hogy a tényállítás nem felelt meg a valóságnak.
108. A kereskedelmi gyakorlat részét képező tényállítás valóságát tehát a vállalkozás köteles igazolni.
109. Az eljáró versenytanács megjegyzi, hogy egy reklámállításnak az igazolási kötelezettségre kiható értelmezése során nem bír jelentőséggel, hogy a vállalkozás a kifogásolt állítást miként értelmezi, a közléssel mit szeretett volna kifejezésre juttatni, mivel azt a fogyasztó szempontjából kell értelmezni.

Az érintett fogyasztók

110. Az érintett, megcélzott fogyasztók újszülött-gyermekes vagy gyermeket váró szülők, nagyszülők. Ugyan általánosságban elmondható, hogy a szülők az üzleti döntéseik meghozatala során különösen érzékenyek a gyermekeik egészségével, biztonságával kapcsolatos üzenetekre, ennek ellenére koruk, hiszékenyséjük, szellemi vagy fizikai fogyatkozásuk miatt különösen kiszolgáltatott csoport egyértelműen nem azonosítható a vizsgált termékek fogyasztói között.
111. A vizsgált kereskedelmi gyakorlat megítélése során az olyan, az Fttv. 4. §-ának (1) bekezdése szerinti fogyasztó magatartását kell alapul venni, aki ésszerűen tájékozottan, az adott helyzetben általában elvárható figyelmességgel és körültekintéssel jár el. Azonban ennek az elvárt ésszerűségnek is vannak racionális korlátai, így az eljáró versenytanács kiemeli, hogy
- a fogyasztótól az „ésszerű tájékozódás” körében nem azt kell elvárni, hogy ellenőrizze a kereskedelmi kommunikációkban szereplő információ helytállóságát. A kereskedelmi kommunikációk egyik funkciója éppen az, hogy a vállalkozás és a fogyasztó között meglévő információs aszimmetria feloldására költséghatékony megoldásokat kínálnak, s a fogyasztó - számára költségmegtakarítást eredményezően - valóságosnak, pontosnak fogadja el a vállalkozás nyújtotta tájékoztatást, történetik az bármilyen formában.
 - az a fogyasztó is ésszerűen jár el, aki nem kételkedik a kereskedelmi kommunikációk által nyújtott tájékoztatásban, a vállalkozás szavahihetőségében, hanem a kereskedelmi kommunikációkat egy ésszerűen költséghatékony tájékozási folyamatban az üzleti tisztesség követelményének érvényesülésében bízva kezeli.

A fogyasztók üzleti döntése

112. A jogi értékelés szempontjából relevanciával bíró üzleti döntés meghozatala egy folyamat, amelynek nemcsak az egészét, hanem egyes szakaszait is védi a jog a maga eszközeivel. Nemcsak az olyan magatartás jogellenes, amely kizárólagosan meghatározza a fogyasztó döntését, hanem minden olyan magatartás, amely érdemben kihatással van a folyamatra – ideértve a figyelem felkeltését is.

113. Az eljáró versenytanács utal ebben a körben az Európai Bíróság egy előzetes döntéshozatal iránti kérelem kapcsán 2013. december 19-én hozott ítéletére,⁶⁷ melynek megállapítása szerint az üzleti döntés fogalma alá tartozik nem csupán az arra vonatkozó döntés, hogy a fogyasztó megvásároljon-e egy terméket, vagy sem, hanem „az ilyen döntéssel közvetlen kapcsolatot mutató döntésre is, például arra vonatkozólag, hogy a fogyasztó belépjen-e az üzletbe.”

Felelősség a kereskedelmi gyakorlatért

114. Figyelembe véve a Fttv. 9. §-ának (1) bekezdéseinek rendelkezéseit és azon tényeket, hogy jelen esetben az eljárás alá vont részesedett a termékek értékesítéséből származó bevételből, egyértelműen rögzíthető, hogy az eljárás alá vontnak a vizsgált magatartás megvalósítása közvetlen érdekében állt, így az Fttv. szerinti érdek-elvű felelőssége is megállapítható.

A vizsgálat iránya

Nem orvostechnikai eszköz orvostechnikai eszközként való népszerűsítése

115. Orvostechnikai eszközként nem nyilvántartott termékeknek kifejezetten orvostechnikai eszközként való népszerűsítése az Fttv. mellékletének 4. §-a szerinti tényállás megvalósítását veti fel, tekintettel arra, hogy az EEKH vagy más szakhatóság által vezetett, megfelelő dokumentáción alapuló és a pusztán adminisztrációt érdemben meghaladó nyilvántartás az ennek vezetésére feljogosított intézmény részéről valamiféle elismerésnek minősül.
116. Ebben a körben szükséges megjegyezni, hogy fogyasztói szempontból nem valószínűsíthető, hogy erről a szabályozási környezetről a fogyasztók biztos tudással rendelkeznek, azonban feltételezhető, hogy egy ésszerűen eljáró fogyasztó számára az orvostechnikai eszközként való nyilvántartás és/vagy kommunikálás egyben valamiféle szakhatósági kontrollt, felügyeletet, így elismerést is jelent.
117. Tekintettel azonban a IX. fejezetben leírtakra, az eljáró versenytanács ebben a kérdéskörben a közérdek hatékony védelmének biztosítását a kötelezettségvállalás teljesítésének előírásában látta.

Megtévesztő kommunikáció egyes termékekkel kapcsolatban

118. A jelen versenyfelügyeleti eljárásban a fentiekén kívül az Fttv. 6. § (1) bekezdése b) pontjának a megvalósulása merült fel.
119. A fogyasztói magatartás torzítása akkor állapítható meg, ha a kereskedelmi gyakorlat érzékelhetően rontja a fogyasztó lehetőségét arra, hogy tájékozott döntést hozzon, és ezzel olyan üzleti döntés meghozatalára készteti (ténylegesen vagy potenciálisan), amelyet egyébként nem hozott volna meg. A tisztességtelenség megállapításához nem szükséges annak bizonyítása, hogy a fogyasztói magatartás torzítása (a fogyasztó áruval kapcsolatos gazdasági döntésére kihatás) ténylegesen megtörtént, elegendő az erre való alkalmasság.
120. Aktív, az Fttv. 6. §-a szerinti megtévesztés akkor valósul meg, ha az adott kereskedelmi gyakorlat valótlan elemeket tartalmaz vagy ugyan nem valótlan elemeket, de megtévesztésre alkalmas módon. Az ilyen megtévesztés akkor minősül tisztességtelennek, ha ezáltal a fogyasztót olyan üzleti döntés meghozatalára készteti vagy késztetheti, amelyet egyébként nem hozott volna meg.

⁶⁷ C-281/12. számú ügyben

121. A jelen versenyfelügyeleti eljárásnak tehát az is a tárgya volt, hogy az eljárás alá vont a fogyasztói észlelés, értelmezés szempontjából megalapozottan tüntette-e fel

A) a légzésfigyelő készülék megnevezést, valamint a légzésfigyelő funkciót,

B) a légzésfigyelő (monitorozó, jelző) funkciót meghaladóan egyes, életet fenyegető veszélyhelyzettel, életmentéssel kapcsolatos jellemzőket (bölcsőhalál kockázatának csökkentése, életmentés, alacsony vagy rendszertelen légzésszám melletti riasztó funkció, légzésre stimuláló hatás),

C) egyes fejlesztésre és biztonságosságra vonatkozó piacelsőségi állításokat,

ugyanis a fenti állítások mind olyan lényeges jellemzőihez kapcsolódnak az érintett termékeknek (funkciók, alkalmasság, hatékonyság, megbízhatóság), amelyekkel kapcsolatos kommunikáció alkalmas lehet a fogyasztói figyelem felkeltésére, befolyásolásra.

A) Légzésfigyelés

122. Az eljáró versenytanács a légzésfigyelés kommunikálása kapcsán azt nem értékelte, hogy az érintett termékek mire alkalmasak, a vizsgálat alapja ugyanis egy olyan szakmai állásfoglalás, amely szerint a légzésfigyelés orvostechikai funkció (de az állásfoglalás maga egyébként nem kérdőjelezi meg, hogy az érintett termékek a légzéskimaradás jelzésére műszakilag alkalmas).

123. Az EEKH állásfoglalása szerint a légzésfigyelő készülék orvostechikai eszköz, mivel a légzés monitorozásán keresztül életmentő beavatkozások indoka lehet. Légzésfigyelő készülék így vagy csak orvostechikai eszközként forgalmazható, vagy ha a készülék ilyen tulajdonsággal nem rendelkezik, akkor a gyártó nem is tulajdoníthat olyan hatást a készüléknek, mintha az a légzés figyelésén keresztül az életmentő beavatkozás megkezdésére alkalmas lenne. Ennek kapcsán annak vizsgálata szükséges, hogy az eljárás alá vont által légzésfigyelő elnevezéssel forgalmazott – de nem orvostechikai eszközként nyilvántartott – termék kommunikációja kelthette-e azt a benyomást a fogyasztókban, hogy a termék orvostechikai eszköz és ekként a fogyasztót olyan ügyleti döntés meghozatalára készíthette-e, amelyet egyébként nem hozott volna meg.

124. A különböző minősítésű (így eltérő szabványoknak, különböző engedélyezési és ellenőrzési szabályoknak megfelelő, eltérő elvárásokat teljesítő) termékek kommunikációs gyakorlata kapcsán általánosságban (a jelen ügyben érintett terméktől függetlenül) elmondható, hogy a különböző kategóriákba tartozó termékek – a forgalmazási különbségek mellett is – eltérő módon reklámozhatóak, hiszen pl. jellemzően a fogyasztói tudat is eltérő bizalmi dimenziót társít azokhoz. Így pl. miközben gyógyhatást nem lehet csak gyógyszereknek vagy orvostechikai eszközöknek tulajdonítani, ezen termékkategóriák reklámozására – az általános rendelkezéseknél szigorúbb, szakmai kontrollt jelentő – külön ágazati szabályok is vonatkoznak. A fogyasztói értelmezés, észlelés szempontjából viszont az mondható el általánosságban, hogy – ugyan nem feltételezhető és nem várható el, hogy egy átlagos, ésszerűen eljáró fogyasztó tisztában legyen a tartalmi korlátokkal és az egyes kategóriák közötti különbségekkel – egy adott termékkel kapcsolatos fogyasztói bizalmat, és így a vásárlási hajlandóságot növeli a vélt vagy valós szakmai kontroll.

125. A jelen versenyfelügyeleti eljárásban viszont éppen az az egyik kérdés, hogy a fogyasztók a légzésfigyelő készülékeknek és a légzésfigyelésnek tulajdonítanak-e olyan tartalmat, amely speciális szakmai kontrollra (az orvostechikai minősítésre) utal. Az eljáró versenytanács álláspontja szerint ugyanis az érintett (egyébként feltehetően szabályozásra és

egyértelmű keretekre szoruló) piacon a kereskedelmi gyakorlat megítélése során a lehetséges fogyasztói értelmezésnek (és nem csak a szakmai véleményeknek) kiemelkedő szerepe van.

126. A rendelkezésre álló adatok alapján megállapítható, hogy az érintett termékek közül
- a Babysense termékeket orvostechnikai eszközként kívánta az eljárás alá vont forgalmazni a gyártói nyilatkozatokra is tekintettel,
 - a Tomy és a Respisense termékeket a gyártók nem kívánják orvostechnikai eszközként forgalomba hozni, de az eljárás alá vont ezen termékeket is légzésfigyelő funkcióra való alkalmassággal népszerűsítette.
127. Tekintettel azonban arra, hogy a szakhatóság állásfoglalása és nyilvántartása szerint csak a Babysense II termék orvostechnikai eszköz, így jogszerűen csak ennek a terméknek tulajdonítható légzésfigyelő funkció, a továbbiakban az eljáró versenytanács a Babysense II terméknek tulajdonított légzésfigyelő funkciót, annak fogyasztói értelmezését nem vizsgálja. A vizsgálat ebben a körben a többi termékre irányult.
128. Az érintett készülékek légzésfigyelő megnevezéssel és a kapcsolódó állításokkal történő értékesítése a fogyasztók megtévesztéséhez, az ügyleti döntésük befolyásolásához akkor vezethet, ha a vizsgált kereskedelmi kommunikációban megjelenő információ tartalma miatt alkalmas arra, hogy az ésszerűen tájékozottan eljáró átlagos vásárlót megtévesztve olyan ügyleti döntés meghozatalára késztesse, amelyet egyébként nem hozott volna meg, illetve erre alkalmas.
129. Ennek fennálltához azt kellene igazolni, hogy a fogyasztók a légzésfigyelő készülékektől olyan – adott esetben orvostechnikai – funkciót várnak el, amellyel azok nem rendelkeznek, azaz a légzésfigyelés alatt ténylegesen nem a légzőmozgás monitorozását, hanem azt meghaladó (pl. életmentő vagy azt megalapozó) funkciót is érthetnek a fogyasztók, vagy azt, hogy a fogyasztó a légzésfigyelő készülékeket orvostechnikai eszköznek gondolják.
130. Az EEKH állásfoglalásában kiemelte, hogy a légzésfigyelés mint funkció kizárólag orvostechnikai eszköz esetén jeleníthető meg, tekintettel arra, hogy a légzésfigyelés monitorozása életmentő beavatkozás indoka lehet. Az EEKH állásfoglalását arra alapította, hogy amennyiben egy termék célja megelőzni egy életet fenyegető veszélyhelyzetet, akkor az orvostechnikai eszköznek minősül.⁶⁸ Életet fenyegető veszélyhelyzetnek tekintendő ebben a körben a légzéskimaradás vagy a hirtelen csecsemő halál.
131. Az EEKH állásfoglalásában rávilágított továbbá arra is, hogy a légzésfigyelő elnevezés azokra a készülékekre alkalmazható, amelyek kialakításuknál fogva alkalmasak a légző mozgás, mint létfontosságú fiziológiai paraméter monitorozására és az abban bekövetkezett változás jelzésére, és ezzel alkalmat teremtenek az életmentés megkezdésére.
132. Az EEKH emellett felhívta a figyelmet arra is, hogy az orvostechnikai eszközökről szóló 4/2009. (III. 17.) EüM rendelet alapján az alkalmazási célt a gyártó jogosult meghatározni. Jelen esetben az eljárás alá vont, valamint a gyártó a terméket nem orvostechnikai eszközként határozza meg.
133. Amennyiben azonban a gyártó azt állítja az eszközről, hogy az nem orvostechnikai eszköz, akkor nem tulajdoníthat vagy sugallhat olyan hatást neki, és nem keltheti azt a képzetet a fogyasztókban, mintha az lenne. Az érintett magatartást, a kereskedelmi gyakorlatok tartalmát (a fogyasztók által észlelt üzenetet) azonban az Fttv. keretei között nem a hatósági, hanem elsősorban a fogyasztói értelmezés szempontjából kell vizsgálni.

⁶⁸ Az egészségügyről szóló 1997. évi CLIV. törvény 3. §-a alapján.

134. A jelen esetben tehát az az eldöntendő kérdés, hogy a szakmai tartalom azonos-e a mindennapi értelemmel, azaz a fogyasztó számára is orvostechnológiai, terápiás tartalmat hordoz-e a légzésfigyelés kifejezés.
135. Az eljárás során megállapítást nyert, hogy a légzésfigyelő termékmegnevezés az eljárással érintett hazai termékpiacon egységesen kerül alkalmazásra, a köztudatban ezen elnevezés alatt rögzültek a csecsemők légző mozgásának otthoni körülmények közötti megfigyelésére alkalmazható készülékek, azt a szakemberek (védőnők, gyermekorvosok) is ekként ajánlják – miközben szakmai szempontból alapvetően kétféle termékkört⁶⁹ takar a megnevezés.
136. Megállapítható továbbá az is, hogy
- ugyan a szakmai (kórházak, egyéb egészségügyi intézmények) felhasználók csak orvostechnikai eszközöket használhatnának, de az eljárás alá vont nyilatkozataiból és a csatolt dokumentumokból, továbbá más versenyfelügyeleti eljárásokból (Vj/28/2014., Vj/100/2014.) ismert, hogy nem csak orvostechnikai eszközként nyilvántartott készülékeket használnak és ajánlanak,
 - vannak a piacon orvostechnikai eszközként nyilvántartott légzésfigyelők is, amelyeknek a kommunikációjában ezen tény is megjelenik (az eljárás alá vont is kiemeli ezen potenciális versenyelőnyt is a Babysense termékek esetében),
 - az érintett Tomy és Respisense termék más európai tagállamban sem orvostechnikai eszközként kerül forgalomba.
137. Összességében megállapítható tehát, hogy a fogyasztók tudatában a rendelkezésre álló információk szerint egységesen alapvetően a légzésfigyelő megnevezés rögzült és ez az elnevezés és a funkció önmaga számukra nem jelent igazolhatóan többet, mint a légzés kimaradásának jelzésére való alkalmasság. Feltételezhető, hogy a mindennapi fogyasztói értelmezés sem vár el ezen termékektől olyan funkciókat (pl. újraélesztést), amelyekkel azok nem bírnak, azonban a fogyasztói értelmezés is valamiféle jelzést és így csak közvetett megelőzési funkciót köt a légzésfigyeléshez, függetlenül attól, hogy azok orvostechnikai eszközök-e vagy sem. Ettől eltér az a helyzet, amikor a piaci szereplő hívja fel arra a figyelmet, hogy a terméke, szemben más termékekkel, orvostechnikai eszköznek minősül.
138. A fentiek alapján azonban nem nyert bizonyítást, hogy a termék tényleges funkciói és a légzésfigyelés mindennapi értelme között van-e ellentmondás, amely (az üzenetek valótlanága miatt) igazolhatná a légzésfigyelés kommunikálása kapcsán a megtévesztésre való alkalmasságot. Erre való tekintettel azonban a piacon rögzült elnevezés miatt és a piaci szereplőkre vonatkozó egyértelmű szabályok hiányában nem igazolható az sem, hogy a szakmai elhatárolás meg nem jelenítése a kereskedelmi gyakorlatban a fogyasztók számára releváns, az ügyleti döntésüket érdemben befolyásolni, illetve torzítani alkalmas magatartás lenne.
139. Mindezek tekintettel az eljáró versenytanács megállapította, hogy – a jelen ügyben rendelkezésre álló információk alapján – az eljárás alá vont termékeinek légzésfigyelő-funkcióra vonatkozó kommunikációja esetében nem bizonyított sem az Fttv. 6. §-a szerinti megtévesztés, sem annak hiánya, mivel a kereskedelmi gyakorlat tartalma, a piaci jellemzők és a szakmai állásfoglalások együttes értelmezése alapján nem állapítható meg egyértelműen a fogyasztói döntésekre gyakorolt hatás iránya a légzésfigyelésre vonatkozó, illetve az azzal

⁶⁹ Orvostechnikai eszköznek minősülő és annak nem minősülő készülékeket.

kapcsolatos állítások tekintetében – és a versenyfelügyeleti eljárás folytatásától sem várható eredmény ebben a vonatkozásban.

140. Erre való tekintettel az eljáró versenytanács a versenyfelügyeleti eljárást a légzésfigyelő megnevezés és funkció tekintetében megszünteti a Ket. 31. §-a (1) bekezdésének (i) pontja alapján az Fttv. 6. §-a (1) bekezdésének b) pontja vonatkozásában, figyelemmel arra, hogy nem áll az eljáró versenytanács rendelkezésére elegendő bizonyíték a jogsértés megállapításához, a határozathozatalhoz szükséges mértékben a tényállás nem volt tisztázható és e körben további eljárási cselekménytől sem várható eredmény.

B) Az általános légzésfigyelést meghaladó funkciók

141. Az eljáró versenytanács álláspontja szerint azonban az eljárás alá vont megfogalmazott a légzésfigyelő funkción túl, részben ahhoz kapcsolódva több olyan funkcióra (stimuláció, életmentés, alacsony vagy rendszertelen légzésszám melletti riasztás) vonatkozó állítást is, amelyek a fenti fogyasztói értelmezést (jelző funkciót) meghaladják, így mindenképpen magasabb, tudományos jellegű bizonyítási standardoknak kell megfelelniük.
142. Ezen állítások tekintetében azonban az eljáró versenytanács – tekintettel a IX. fejezetben leírtakra – a közérdek hatékony védelmének biztosítását a kötelezettségvállalás teljesítésének előírásában látta.

C) Biztonságosságra, megbízhatóságra és hatékonyságra vonatkozó piacelsőségi állítások

143. A termék használata szempontjából annak egyik legfontosabb jellemzője a készülék megbízható, biztonságos működése, illetve ezzel összefüggésben hatékonysága. Tekintettel ezen két jellemző összefüggéseire (az a készülék megbízható, azaz biztonságosan használható, amelyik hatékonyan, jól működik), egyes (technológiai elsőségre, kiemelkedő eredményre utaló) állítások azt az üzenetet közvetítik a fogyasztóknak, hogy az eljárással érintett termékek – mivel a versenytársaikhoz képest innovációs előnnyel bírnak – a légzésfigyelő piacon (egyedülállóan) a legmodernebbek, így tökéletes működési biztonságot (ultrabiztonságot) nyújtanak.
144. Az eljárás alá vont ugyan ezen állításokat nem piacelsőségi, hanem a fejlesztésekre vonatkozó objektív állításoknak tartja, azonban az eljáró versenytanács álláspontja szerint az adott szövegkörnyezetben – a kommunikációs célra is tekintettel – az egyedülállóság és újszerűség üzenete piacelsőségi állításnak minősül a hatékonyság és biztonságosság tekintetében.
145. Az egyedülállóság (a jelen esetben olyan objektív és – a készülék használata szempontjából – alapvető jellemzőkhöz kapcsolódva, mint a hatékonyság vagy a működési biztonság) piacelsőséget takar, azonban objektív tartalmú piacelsőségi állítás esetén gyakorlatilag az összes versenytársra (és ha az állítás általános, nem fogalmaz meg időbeli vagy egyéb korlátot, akkor minden körülményre) vonatkozóan tudni kell igazolni a piaci előnyt. Amennyiben azonban van olyan piaci szereplő, akihez képest a vállalkozás piaci pozíciója a hirdetettnél kedvezőtlenebb vagy azonosan kedvező, akkor az már önmagában megkérdőjelezi az adott piacelsőségi állítás valóságtartalmát.
146. Az eljáró versenytanács azonban ezen állítások tekintetében is – tekintettel a IX. fejezetben leírtakra – a közérdek hatékony védelmének biztosítását a kötelezettségvállalás teljesítésének előírásában látta.

A versenytársi sérelem

147. Megállapítható, hogy jelenleg azonos néven kerülnek a piacra az orvostechikai eszközként nyilvántartott és a nem orvostechikai eszközként forgalmazott légzésfigyelő készülékek, ami felvetheti a Tpvt. II. fejezetébe, azon belül is a 2. §-ba ütköző, de nem a Gazdasági Versenyhivatal, hanem bíróság hatáskörébe tartozó magatartás kérdését. Az eljáró versenytanács ebben a körben – az esetleges versenytársi sérelem kapcsán – utal a BDT2005. 1087 számú ítéletre, mely szerint:

- A tisztességtelen piaci magatartás tilalmába ütközik, ha a versenytárs olyan elnevezést használ a termék csomagolásán, amely elnevezés mögötti tartalom nem felel meg az adott termékre vonatkozó kötelező előírásoknak és így a jogszabályi előírásokat betartó versenytársaival szemben tisztességtelenül jut versenyelőnyhöz azáltal, hogy megtakarítja a jogszabályi előírásoknak megfelelő termék gyártásához szükséges beruházások költségeit.
- A Tpvt. 2. §-a értelmében tilos gazdasági tevékenységet tisztességtelenül – különösen a versenytársak, a fogyasztók törvényes érdekeit sértő, vagy veszélyeztető módon, vagy az üzleti tisztesség követelményeibe ütközően – folytatni.
- A hivatkozott generál klauzula olyan általánosan megfogalmazott tényállás, amely alkalmat ad a versenyjogi jogsértéseket elbíráló szerveknek arra, hogy a külön nevesített tényállások alá nem tartozó eseteket is megvizsgálhassa és – ha szükséges – a tisztességtelennek minősített magatartást tanúsító személyt elmarasztalhassa. Azt, hogy milyen magatartás minősül tisztességtelennek, maga a jogszabály nem határozza meg. Annak megítélésénél, hogy egy magatartás tisztességes-e, elsősorban a társadalmi elvárások, a gazdasági életben kialakult szokások az irányadóak. A törvény maga példálózó felsorolással tisztességtelennek minősíti az olyan gazdasági tevékenységet, illetve piaci magatartást, amely sérti, vagy veszélyeztet a versenytársak törvényes érdekeit, sérti, vagy veszélyeztet a fogyasztók törvényes érdekeit, vagy az üzleti tisztesség követelményeibe ütközik.

IX.

A kötelezettségvállalás előírásának indokai

148. A Gazdasági Versenyhivatal Elnökének és a Gazdasági Versenyhivatal Versenytanácsa Elnökének 6/2014. számú, a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmának feltételezett megsértése tárgyában indult eljárásokban tett kötelezettségvállalásról szóló közlemény (a továbbiakban: Közlemény) ad iránymutatást az Fttv. alapján értékelt magatartásokkal kapcsolatos kötelezettségvállalások értékelése tekintetében.

149. Egy kötelezettségvállalási nyilatkozat elbírálása során az adott ügyben eljáró versenytanács – a Tpvt. 75. §-ában foglalt azon általános kérdésen túl, hogy közérdek hatékony védelme biztosítható-e a kötelezés és a versenyfelügyeleti eljárás ekként történő lezárása révén – a Közleményben megjelenő, a kötelezettségvállalási nyilatkozat elfogadása mellett és ellene szóló körülményeket összességében értékeli.

150. A jelen versenyfelügyeleti eljárásban benyújtott vállalás alapvetően három irányú:

- a jogsértéstől való tartózkodás (I. a. pont) mellett tartalmaz, egyrészt
- egy edukációs (II. pont) vállalást, amely nem csak fogyasztókhoz, de üzlettársakhoz is eljut, másrészt

- azt is tartalmazza, hogy az eljárás alá vont milyen módon pontosítaná, változtatná (I. b-d. pontok) meg a jövőben a kommunikációját.
151. Általánosságban elmondható, hogy a benyújtott kötelezettségvállalás tartalma valóban a jelen ügyben előzetesen azonosított problémákra reflektál, így nem tekinthető öncélúnak vagy a jelen versenyfelügyeleti eljárás tárgyától függetlennek.
152. Megállapítható továbbá, hogy a jelen ügyben vizsgált magatartás
- nem sérülékeny fogyasztókat célzott,
 - nem tekinthető sem költségét, sem az elért releváns árbevételt tekintve jelentősnek,
 - nem minősíthető intenzívnek vagy kiterjedtnek.
153. Ugyan az is megállapítható, hogy a versenyfelügyeleti eljárás egyik vizsgálati iránya az Fttv. mellékletében foglalt tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat esetleges megvalósulása volt, azonban ebben a körben a jogsértés megállapíthatósága további, jelentősebb időt igénylő eljárási cselekményeket feltételezne (lásd a 8. pontot).
154. Az eljáró versenytanács a jelen ügyben különösen lényegesnek találta azt a körülményt, hogy az eljárás alá vont magatartása iránymutató lehet a többi piaci szereplő számára is, méghozzá egy olyan piacon, ahol a kifogásolt magatartás több vállalkozásra is jellemző lehet, mivel a piaci szereplők hasonló módon kommunikálnak.
155. A kötelezettségvállalás tartalma és a vállalás egyéb körülményei alapján továbbá a jelen ügyben az alábbi körülmények szóltak a vállalás elfogadása mellett:
- az eljárás vizsgálói szakaszában került benyújtásra, majd a versenytanács szak elején pontosításra, lehetővé téve az eljárás kapcsán felmerülő költség csökkentését és az eljárás gyorsítását (Közlemény 29. pontja),
 - az eljárás alá vont önkéntesen módosította kommunikációs gyakorlatát az általa működtetett felületeken (Közlemény 31. pontja),
 - a kötelezettségvállalás nyomán valószínűsíthetően érdemben enyhül az észlelt probléma megismétlődésének kockázata, az edukáció az érintett fogyasztói kör egy jelentős részéhez eljuthat, továbbá a vállalás megjelöli az érintett kommunikációs csatornákat is (Közlemény 33. pontja),
 - a kötelezettségvállalás tartalma túlmutat az adott ügyön, alkalmas lehet arra, hogy orientálja a versenytársak és – pl. a piacelsőségi állítások tekintetében – más piaci szereplők magatartását (Közlemény 34. pontja),
 - az eljáró versenytanácsnak nincs arról tudomása, hogy a Gazdasági Versenyhivatal vagy más hatóság a Gazdasági Versenyhivatal kötelezettségvállalási nyilatkozat tárgyában meghozandó döntésének meghozatalát megelőző öt évben azt állapította volna meg, hogy az eljárás alá vont megsértette a Közlemény 12. pontjában felsorolt jogszabályok rendelkezéseit (Közlemény 30. pontja).
156. Tekintettel arra, hogy az eljárás alá vont a vállalásai teljesítésének igazolási mechanizmusát ismertette, megállapítható, hogy a kötelezettségek ellenőrizhetőek lesznek, azonban ebben a körben az eljáró versenytanács felhívja a figyelmet a későbbi kérdések elkerülése érdekében, hogy az igazolás teljesítésének feltétele, hogy
- az eljárás alá vont a módosított kereskedelmi gyakorlatát igazolja pl. a megrendelések csatolásával, honlapi mentésekkel, egyéb dokumentációval,

- a közzétett edukációs linknek a fogyasztók és üzletfelek számára egyértelműen észlelhető módon kell elérhetőnek lennie a honlapok főoldalain,
 - az edukációs tartalomról rendszeres, legalább havi oldalmentéseket kell csatolni,
 - az edukációs tartalom összeállítása során igénybe vett független szakmai közreműködést pl. nyilatkozatokkal, számlákkal, levelezésekkel igazolni kell,
 - igazolni kell, hogy a hírlevelet hány címre, mikor és milyen tartalommal küldte el az eljárás alá vont.
157. Az eljárás során feltárt valamennyi tény és körülmény, valamint az eljárás alá vont kötelezettségvállalási nyilatkozata tartalmának együttes mérlegelése után az eljáró versenytanács arra a megállapításra jutott, hogy a közérdek védelme hatékonyan biztosítható az eljárás alá vont – kiegészített – vállalásainak elfogadásával.
158. A fentiekre való tekintettel az eljáró versenytanács a Tpv. 76. §-a (1) bekezdésének c) pontja alapján határozatában az eljárás alá vont vállalkozást a Tpv. 75. §-a szerinti – a jelen, végzéssel egybefoglalt határozat rendelkező részében ismertetett - kötelezettségvállalás teljesítésére kötelezi, anélkül, hogy a határozatban a jogsértés megvalósulását vagy annak hiányát megállapítaná.
159. Az eljáró versenytanács felhívja a figyelmet, hogy a Tpv. 77. § (1) bekezdésének c) pontja alapján a Gazdasági Versenyhivatal utóvizsgálat keretében hivatalból ellenőrzi az eljáró versenytanács végrehajtható határozatában előírt, a 75. § szerinti kötelezettségvállalás teljesítését.

X.

Egyéb kérdések

160. 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. Az Fttv. 11. §-ának (2) bekezdésének b) pontja alapján a gazdasági verseny érdemi érintettsége minden egyéb körülményre tekintet nélkül fennáll, ha a kereskedelmi gyakorlat országos terjesztésű időszakos lap vagy legalább három megyében terjesztett napilap útján valósul meg.
161. Az eljáró versenytanács megállapította a Gazdasági Versenyhivatal hatáskörének jelen ügybeni fennálltát, mivel a vizsgált kereskedelmi gyakorlat részben országos terjesztésű időszakos lapon (pl. Babamagazin) keresztül valósult meg [Fttv. 11. § (2) bekezdés b) pont].
162. A Gazdasági Versenyhivatal illetékessége az ország egész területére kiterjed a Tpv. 46. §-a alapján.
163. A Tpv. 48. § (1) bekezdése szerint az eljáró versenytanács döntéseit háromtagú vagy öttagú tanácsban hozza meg. A (2) bekezdés értelmében, ha e törvény eljáró versenytanácsot említ, azon az (1) bekezdésben meghatározott tanácsot kell érteni. Egyéb esetekben a vizsgáló vagy az eljáró versenytanács tagja egyedül is eljárhat.
164. A Ket. 73. §-ának (3) bekezdése értelmében egy okiratba foglalható a határozat és a végzés, illetve több határozat vagy végzés. Az egy okiratba foglalt döntések rendelkező részét és indokolását döntésenként önállóan kell megszövegezni. Az egybefoglalás az egyes döntések meghozatalára vonatkozó határidőket és a jogorvoslati szabályok alkalmazását nem

érinti. Ha a jogorvoslatra jogosult az egybefoglalt határozat és végzés ellen jogorvoslattal él, a határozat elleni jogorvoslat szabályait kell alkalmazni.

165. A határozat elleni jogorvoslati jogot a Tpvt. 83. §-ának (1) bekezdése biztosítja.
166. A végzés elleni jogorvoslati jogot a Tpvt. 82. §-a, illetve a Ket. 98. §-a (3) bekezdésének c) pontja biztosítja.

Budapest, 2015. június 30.

dr. Szoboszlai Izabella s.k
előadó versenytanács tag

dr. Miks Anna s.k.
versenytanács tag

dr. Kőhalmi Attila s.k.
versenytanács tag