



A Fővárosi Törvényszék a Sziklai & Anderjszki Ügyvédi Iroda (1052 Budapest, Petőfi Sándor u. 11. IV/20, ügyintéző: _____ által képviselt Novonex Pharma Kft. (8477 Tüskevár, Kossuth Lajos u. 48.) felperesnek a dr. Számadó Tamás jogtanácsos által képviselt Gazdasági Versenyhivatal (1054 Budapest, Alkotmány u. 5., hivatkozási szám: Vj/48-2/2014.) alperes ellen versenyügyben hozott közigazgatási határozat felülvizsgálata iránt indult perében a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 2016. évi április hó 13. napján kelt 21.K.33.549/2015/5. számú ítélete ellen a felperes által 6. sorszám alatt előterjesztett fellebbezés folytán az alulírott helyen 2017. évi május hó 3. napján megtartott nyilvános tárgyalás alapján meghozta a következő

í t é l e t e

A Fővárosi Törvényszék az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

Kötelezi a felperest arra, hogy 15 napon belül fizessen meg az alperesnek 150.000 (azaz egyszázötvenezer) forint másodfokú perköltséget, valamint az államnak – az illetékügyekben eljáró hatóság külön felhívására – 480.000 (azaz négyszáznyolcvanezer) forint fellebbezési illetéket.

Ez ellen az ítélet ellen további fellebbezésnek helye nincs.

I n d o k o l á s

A felperessel szemben az alperes annak vizsgálatára indított versenyfelügyeleti eljárást, hogy az általa forgalmazott Novo C Plus étrendkiegészítő kapszula (a továbbiakban: perbeli termék) reklámozása megfelelt-e a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló 2008. évi XLVII. törvény (a továbbiakban: Fttv.) előírásainak.

Az alperes eljárása eredményeként a 2015. augusztus 5. napján kelt Vj/48/2014/71. számú határozatában megállapította, hogy a felperes a 2013 októbere és 2014. május 23. napja közötti időszakban úgy alkalmazott piacelsőségi állításokat az általa forgalmazott perbeli termék C-vitamin hatóanyagának felszívódásával és az emberi szervezetbeli hasznosulásával kapcsolatosan, hogy azok valóságtartalmát a közlések közzétételét megelőzően készült tudományos bizonyítékokkal igazolni nem tudta. Az alperes részletesen bemutatta, hogy miért nem voltak alkalmasak a felperes részéről benyújtott egyszerű okirati bizonyítékok a kifogásolt állítások igazolására. A határozat 94-125. pontjaiban rögzített, a döntést alátámasztó megállapítások szerint a perbeli termék kivételességét sugalló állítások (pl. egyedülálló módon, vagy extrém módon képes a hasznosulást

megnövelni; egyedülállóan magas felszívódás és hasznosulás; forradalmi áttörés; legmagasabb biohasznosulás; leghatékonyabb felszívódás) szuperlatívuszokkal és felsőfokú jelzőkkel ellátott kijelentések. A versenytársak más készítményével való összehasonlításakor (a perbeli termék a magyar piacon az egyetlen liposzómális technológiával gyártott C-vitamin; egyedülálló módon képes növelni a C-vitamin szervezetben történő hasznosulását és a sejtekbe történő felszívódását) használt megfogalmazások továbbá egyértelműsítik, hogy az Fttv. 6.§ (1) bekezdés b) pontja szerinti tényállás megvalósításával a felperes megsértette az Fttv. 3.§ (1) bekezdésében rögzített tilalmat, tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatot tanúsított. Az alperes a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tpv.) 77.§ (1) bekezdés f) pontja alapján a jogsértő magatartás további folytatását megtiltotta, valamint a Tpv. 78.§ (1) és (3) bekezdése és a versenytanácsi gyakorlatot rögzítő közleményben foglaltak alkalmazásával 6.000.000 forint bírságot szabott ki a felperes terhére.

A felperes keresetében elsődlegesen az alperesi határozat megváltoztatását és jogsértés hiányában a joghátrányok alóli mentesítését kérte. Másodlagosan az alperesi határozat hatályon kívül helyezését és a versenyhatóság új eljárásra kötelezését indítványozta. Álláspontja szerint tájékoztatásaiban nem tett piacelsőségi állításokat közzé, ugyanakkor termékének a Cetebe 500 mg retard kapszulával szembeni elsőbbségét a felszívódás és hasznosulás tekintetében igazolni tudta a versenyfelügyeleti eljárásban csatolt és felsorolásszerűen megjelölt dokumentumokkal. Ezek vizsgálatára szakértőt kellett volna kirendelni a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) 58.§ (1) bekezdése alapján. Ennek hiányában a nem teljes körűen lefolytatott bizonyítási eljárás, valamint a téves jogértelmezés eredményeként meghozott alperesi döntés jogsértő. Benyújtotta még a 2015. augusztus 22-én kelt Klinikai komparatív vizsgálati eredményeket is.

Az alperes a határozatában foglaltak fenntartása mellett a kereset elutasítását arra hivatkozással kérte, hogy a felperes nem bizonyította a tájékoztatásaiban közzétettek valóságtartalmát.

Az elsőfokú bíróság ítéletével a felperes keresetét elutasította. Indokolása szerint az alperes helyesen értelmezte a közzétett állítások fogyasztói döntésekre való hatását, mert önmagában már az a körülmény is kifogásolható, ha a fogyasztó felveszi a kapcsolatot a vállalkozással és keresi termékét. A felsőfokú melléknevek, kivételességet sugalló jelzők, valamint a versenytársi termékekkel való összehasonlítások mind olyan piacelsőségi állítások, amelyek jellegüknél fogva különösen alkalmasak az ügyleti döntés befolyásolására, mivel azt az üzenetet közvetítik, hogy a vállalkozás terméke valamely jellemző tulajdonsága miatt valamennyi versenytársához képest kitűnik az érintett piacon. A bírói gyakorlatra figyelemmel hangsúlyozta, hogy már a vizsgálati időszakban már rendelkeznie kellett volna a felperesnek azokkal a dokumentumokkal, amelyek igazolják állításainak valóságtartalmát, azonban esetében ez nem teljesült. A versenyfelügyeleti eljárásban csatolt iratok, valamint a perben benyújtott tanulmány keltezéséből is kitűnően a felperes nem csak a vizsgált kommunikáció közlését megelőzően, de az alperesi eljárás során sem rendelkezett állításai igazolására alkalmas bizonyítékkal. Mivel a perbeli termék elsőbbségének az igazolására a felperes a közzétételkor bizonyítékokkal nem rendelkezett, ez a hiányosság szakértő kirendelésével nem pótolható, így nem tartotta indokoltnak a felperes által relevánsnak tartott kérdésekben szakvélemény beszerzését a perben. Tisztességtelen kereskedelmi gyakorlata miatt a felperes szankcionálása jogszerűen történt, bár e körben a felperes érdemben nem nyilatkozott a bírság mértéke tekintetében.

A felperes fenntartott fellebbezésében elsődlegesen az elsőfokú ítélet kereseti kérelmének megfelelő megváltoztatását, másodlagosan az elsőfokú ítélet hatályon kívül helyezését és az elsőfokú

bíróságnak a per újabb tárgyalására és újabb határozat hozatalára való utasítását kérte. Fenntartotta és megismételte az ítéletre vonatkoztatva az elsőfokú eljárásban előadottakat. Állította, hogy az elsőfokú bíróság nem vizsgálta kellő alaposággal az ügyet, a tényállást nem tisztázta a szükséges mélységben, ezért téves következtetéseket vont le és iratellenes megállapításokat tett az ügyleti döntéssel, a piacelsőbbségi állítással, a bizonyítottsággal összefüggésben. Véleménye szerint az elsőfokú bíróság ítéletének indokolása nem felel meg a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: Pp.) 221.§ (1) bekezdésében foglalt követelményeknek. Sérlemelte, hogy az elsőfokú bíróság grammatikai interpretációt alkalmazott, azonban nem jelölte meg, hogy milyen összefüggésben, milyen módon, milyen logikai láncolat révén jutott az alperessel azonos jogi következtetésre. Az Fttv. miniszteri indoklására, valamint a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatról szóló 2005/29/EK irányelv rendelkezéseire hivatkozással megismételte, hogy perbeli termékének a legmagasabb hatékonyságú felszívódását, akár elkésetten is, de a kompetenciával rendelkező szakértői fórumának véleményével bizonyította. Termékét Amerikában, amerikai technológiával gyártotta. A csatolt studyk már a vizsgált termék-kommunikáció közzététele előtt rendelkezésére álltak; igazolva a gyártási technológia kiválóságát. Az elsőfokú eljárásban az amerikai studyk versenyhatóságához való benyújtásának idejét jelölte meg, ami pedig nem feleltethető meg az ő rendelkezésére állásának időpontjaival, ezért erre nézve a bíróságnak bizonyítást kellett volna lefolytatnia, szakértőt kirendelnie. Kifejezetten a korábban csatolt bizonyítékok értelmezésére indítványozta szakvélemény beszerzését, mivel azt az alperes törvényi kötelezettsége ellenére elmulasztotta. Ezért volt hiányos e körben a versenyfelügyeleti eljárás, amelynek korrigálása a perben sem történt meg. Emiatt az alperesi döntés jogszerűségét megállapító és a felperesi keresetet elutasító elsőfokú ítélet megalapozatlan.

Az alperes az elsőfokú bíróságnak a Pp. 221.§ (1) bekezdésében előírtaknak megfelelő ítéletének a helybenhagyását kérte. Az alkalmazott jogszabályi rendelkezéseknek megfelelően, valamint a Versenytanács I.2.2. számú elvi döntésével összhangban helyesen értelmezte az elsőfokú bíróság, hogy a fogyasztói döntés teljes folyamata védett az Fttv. szerint, mert már a jogsértésre való alkalmasság is szankcionálandó. Ez a fogyasztók figyelmének a felkeltését is magában foglalja. Az Európai Bíróság C-281/12. számú ügyben hozott döntésére tekintettel hangsúlyozta, minden olyan magatartás értékelhető, amely érdemben kihatással van a folyamatra (pl. arra, hogy a fogyasztó belépjen-e az üzletbe). A jogsértés megállapíthatósága szempontjából nem volt jelentősége annak, hogy a reklámok abszolút értelemben piacelsőségi közlések, vagy egy versenytárs termékéhez képest megfogalmazott állítások voltak. Egyébként sem nyilvánvaló és egyértelmű, hogy mi az élettani különbség a biohasznosulás és a felszívódás között. Ellenkérelme 28. pontjában kiemelte, hogy az elvárt jogszabályi követelményeket a perben csatolt tanulmány sem elégíti ki, mert az, hogy a felperesi terméknek a Cetebe-nél jobb a biohasznosulási mutatója, még nem jelent automatikusan piacelsőséget; azt valamennyi, ezen a piacon lévő termék tekintetében kellene igazolnia a felperesnek a kereskedelmi kommunikáció kezdete előtt keletkezett, a tudományosság igényét kielégítő dokumentumokkal. E feltétel hiányában a szakértő igénybevétele nem volt indokolt, sem a versenyhatóság, sem a bíróság részéről.

A felperes fellebbezése nem alapos.

A másodfokú bíróság a Pp. 253.§-ának (3) bekezdése alapján az elsőfokú bíróság ítéletének jogszerűségét a felperesi fellebbezés és alperesi fellebbezési ellenkérelem keretei között bírálta felül. Ennek során megállapította, hogy az elsőfokú bíróság a Pp. 206.§-ában foglaltaknak megfelelően a rendelkezésére álló peradatokat és bizonyítékokat egyenként és a maguk összességében értékelve és meggyőződése szerint elbírálv a jogvita eldöntéséhez szükséges tényállást feltárta, és a jogszabályi rendelkezéseknek megfelelően helytálló jogi következtetést vont

le a felperesi magatartás megítélése tekintetében. Döntésével és annak megalapozott indokolásával a törvényszék egyetért, ezért azt nem ismétli meg. Hangsúlyozza azonban, hogy a felperesnek a másodfokú eljárásban sem volt olyan, a javára értékelhető okfejtése, amely az elsőfokú bíróság minden tekintetben jogszerű ítéletének a megváltoztatásával fellebbezése kedvező elbírálását eredményezhetné.

Mindezek folytán a Fővárosi Törvényszék a Pp. 254.§-ának (3) bekezdése alapján az elsőfokú bíróság ítéletét helyes indokainál fogva helybenhagyta.

A fellebbezésben foglaltakra figyelemmel a törvényszék a következőket emeli ki. Az alperesi döntés alapjául szolgáló Fttv. szerint egyrészt a jogsértés megállapításának nem tényállási eleme a ténylegesen meghozott üzleti döntés, elegendő a kereskedelmi gyakorlat arra való alkalmassága, hogy a fogyasztót olyan üzleti döntés meghozatalára készítse, amelyet egyébként nem hozott volna meg. Másrészt a fogyasztók számára adott tájékoztatás annak közlésével befejeződik és versenyjogi követelmény, hogy már ekkor teljesülnie kell azon feltételnek, hogy a reklámállítás valós legyen; a felperesnek a tájékoztatás jogszerűségét szakmai szempontból alátámasztó bizonyítékokkal már rendelkeznie kellett. Az alperes vizsgálta és elemezte, értékelte a felperes fogyasztóknak szóló tájékoztatásának a jogszabályi rendelkezéseknek való megfelelését, rögzítette az ennek eredményeként levont következtetéseit alátámasztásul szolgáló közlések értelmezését, és értékelési körébe vonta a felperes részéről becsatolt bizonyítékokat is.

A Pp. 164.§-ának (1) bekezdése szerint a felperes kötelezettsége, hogy bizonyítsa az alperesi határozat ténymegállapításainak a valótlanágát, avagy a vizsgált magatartásokra vonatkozóan feltárt és értékelt határozati elemek jogsértő voltát. A felperes ténylegesen a jogsértés hiánya körében tett állításait elfogadását kérte, azonban a versenyhatóság által levont jogi konzekvenciát, a logikus okfejtéssel és a bizonyítékok értékelésével alátámasztott indokokat, amelyeket az elsőfokú bíróság is jogszerűnek ítélt, nem tette kétségessé hivatkozásaival. Nem cáfolta, hogy a közlések téves képzet kialakulását eredményezhették a fogyasztókban és magatartásának megtévesztő jellege fennállt. A versenyhatósági jogértelmezés helyességét így a felperes megdönteni nem tudta. A felperes bizonyítási indítványa sem foghatott helyt, mert azt, hogy a közlések alkalmasak voltak-e a fogyasztók megtévesztésére a versenyhatóságnak, megállapításai vitatása esetén – az értelmezés és bizonyítékok helytállósága tekintetében – pedig a bíróságnak, és nem szakértőnek kell megítélnie (ezek nem különleges szakértelmet igénylő kérdések).

A felperest terhelő kötelezettség, hogy a tudományos bizonyítottsággal szemben támasztott követelményeknek megfelelően igazolja állításait. Emiatt a felperes közléseit nem alapíthatta a technológiára vonatkoztatva kiadott, szakvéleménynek nem tekinthető amerikai studykra. Ezért nem tett eleget az őt terhelő bizonyítási kötelezettségnek a fogyasztókkal közölt állítások valóságnak való megfelelése kapcsán.

Nem fogadható el az a felperesi hivatkozás, hogy az alperesnek kellett volna a versenyfelügyeleti eljárásban szakmai szempontú vizsgálatot folytatnia, hiszen ezzel a saját oldalán jelentkező bizonyítási terhet kívánta áthárítani. A felperes által a versenyfelügyeleti eljárásban becsatolt studyk szakmai anyagnak és nem szakvéleménynek minősülnek, azok az elvárható és szükséges mértékben nem bizonyítják a tudományosság szintjét kielégítően a felperesi közléseknek a tényszerűségét. A studyk a gyártási technológiára, és nem a termékre vonatkoztak, ezért a termékre vonatkozó állítások alkalmasak voltak a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat megvalósítására, mivel nem volt igazolt a hazai és közösségi jogszabályi előírásoknak megfelelően, hogy a perbeli termék használatával elérhető az ígért biohasznosulás, a piacon lévő valamennyi hasonló termékekkel

összefüggésben. A közlésekből egyértelműen kitűnt a piacelsőség állítása, a perbeli terméknek a más termékekhez, a versenytárs termékéhez viszonyított „elsősége”. Az elsőfokú bíróság grammatikai okokkal történő indokolása nem volt okszerűtlen. Az elsőfokú bíróság ítéletében jogszerűen minősítette a felperes reklámjaiban használt kifejezések értékelését az alperessel egyezően versenyjogsértőnek.

A felperes sérelmezte a bizonyítékok mikénti értékelését, azonban az ítélezési, jogalkalmazási gyakorlatban megjelenő szakmai gondosság követelményéből egyértelműen az következik, hogy a kereskedelmi kommunikációkban szereplő állítások valóságtartalmát igazoló bizonyítékoknak már azok közzétételekor a reklámozó vállalkozás rendelkezésére kell állniuk. Ezzel tudja ugyanis ellenőrizhető módon igazolni a fogyasztókhöz eljuttatott információk valóságtartalmát, utólag ez már nem pótolható, így a felperes részéről az elsőfokú eljárásban benyújtott tanulmány sem alkalmas a terhére rótt jogsértés cáfolatára.

A nem megfelelően folytatott tájékoztatási gyakorlatban megnyilvánuló felperesi reklámozói magatartás szankcionálása körében az alperes a Tpv-t-ben írtak helyes alkalmazásával járt el. Ezt érintően a bírságmérték tekintetében a felperes a mérlegelés jogszerűségét megdöntő, vitató érveket egyáltalán nem hozott fel sem az elsőfokú eljárásban, sem a fellebbezésében.

A sikertelenül fellebbező felperes a Pp. 78.§ (1) bekezdése alapján köteles megfizetni az alperes másodfokú perköltségét és viselni a bírósági eljárásban alkalmazandó költségmentességről szóló 6/1986. (VI.26.) IM rendelet 13.§ (2) bekezdése alapján a tárgyi illetékfeljegyzési jog folytán le nem rótt, az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény 39.§ (3) bekezdés b) pontja és 46.§ (1) bekezdése szerinti mértékű fellebbezési illetéket.

Budapest, 2017. évi május hó 3. napján

Borsainé dr. Tóth Erzsébet s.k. a tanács elnöke,
dr. Szőke Mária s.k. bírő

dr. Bacsá Andrea s.k. előadó bírő

**FŐVÁROSI KÖZIGAZGATÁSI
ÉS MUNKAÜGYI BÍRÓSÁG**

Közigazgatási Ügyszak
1027 Budapest, Tölgyfa u. 1-3.
Telefon: 346-2100
Levélcím: Budapest
Pf.: 117.
1255

TÉRTIVEVÉNYES

**GAZDASÁGI VERSENYHIVATAL
INFORMATIKAI ÉS IRATIRÁNYÍTÁSI IRODA
IRATIRÁNYÍTÁSI CSOPORT**

ÉRKEZETI: 2017 MÁJ 26.

R

BUDAPEST 15 POSTA



RL 1255 003 393 222 6



PB
0138



Gazdasági Visszefüzet
dr. Kálmán Tóth.

Dr.
Károly u. 5.
1054

TÉRTIVEVÉNY HIVATALOS IRATHOZ 7976-2013 Sz.ny.

Kizárólag hivatalos irathoz csatolható!

