



VERSENYTANÁCS

Vj/011-027/2011.

A Gazdasági Versenyhivatal Versenytanácsa a dr. K. A. jogi igazgató által képviselt **Auchan Magyarország Kereskedelmi és Szolgáltató Kft.** (Budapest) eljárás alá vont vállalkozás ellen fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmának megsértése tárgyában folytatott versenyfelügyeleti eljárásban megtartott nyilvános tárgyalást követően – tárgyaláson kívül – meghozta az alábbi

h a t á r o z a t o t .

A Versenytanács megállapítja, hogy az Auchan Magyarország Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatot folytatott, amikor az „X-box Arcade játékkonzol + 2 ajándék szoftver” termék 2010. decemberi akciójáról szóló, 2010. december 9. és 11. között sugárzott televíziós reklámjában, illetve az „X-box Arcade alapgép + 10 ajándék szoftver” termék vonatkozásában a 2010. május 27. és június 3. között érvényes akciós újságjában nem tüntette fel, hogy a tájékoztatás az 512 MB belső memóriával rendelkező játékkonzolra vonatkozik.

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

I n d o k o l á s

I.

Az eljárás megindításának körülményei

1. A Gazdasági Versenyhivatal (a továbbiakban: GVH) 2011. február 8-án Vj/011/2011. sz. végzésével versenyfelügyeleti eljárást indított az Auchan Magyarország Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. (a továbbiakban: Auchan vagy eljárás alá vont) ellen a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló 2008. évi XLVII. törvény (a továbbiakban: Fttv.) 3. §-ának (4) bekezdése szerinti melléklete 5. pontjának feltételezett megsértése miatt, miután észlelte, hogy az Auchan a 2010. december 10. és 23. között érvényes akciós újságjában, illetve 2010. december 9. és 11. között egyes televíziós csatornákon sugárzott reklámjában 36.990,- Ft-os áron meghirdetett „X-Box Arcade játékkonzol + 2 ajándék szoftver” termék akciójában valószínűsíthetően nem megfelelő mennyiségű készlettel készült fel a fogyasztói igények kielégítésére.
2. A GVH 2011. április 8-án kelt Vj/011-006/2011. sz. végzésével az eljárást kiterjesztette
 - az „X-Box Arcade játékkonzol + 2 ajándék szoftver” termék 2010. decemberi akciója tekintetében az eljárást indító végzésben meghatározottakon túl az Fttv. 6. és 7. §-ának feltételezhető megvalósítása vizsgálatára, illetve

- az „X-box Arcade alapgép + 10 ajándék szoftver” termék 2010. május 27. és június 3. között érvényes akciójának az Fttv. 6. és 7. §-ában foglaltak feltételezhető megvalósításának vizsgálatára,
miután az eljárás során beszerzett adatok alapján észlelte, hogy az Auchan a 2010. decemberi akció során az általa 2010. december 9. és 11. között közzétett televíziós hirdetésben, továbbá a 2010. május 27. és 2010. június 3. között érvényes akciós újságjában a népszerűsített X-box Arcade termékek esetében nem tüntette fel, hogy az akciós hirdetés az 512 MB belső memóriával rendelkező játékkonzolra vonatkozik.
- 3. A Versenytanács Vj/011-021/2011. sz. végzésével az eljárást az eljárás alá vont „X-Box Arcade játékkonzol + 2 ajándék szoftver” termékének 2010. decemberi akciójával kapcsolatos készletezési gyakorlata vonatkozásában a Tpv. 72. § (1) bekezdésének a) pontjára tekintettel megszüntette.

II.

Az eljárás alá vont vállalkozás

- 4. Az Auchan cégkivonat szerinti főtevékenysége élelmiszer jellegű bolti vegyes kiskereskedelem, amely az élelmiszer-eladáson túl magában foglalja többek között vegyi áruk, háztartási-elektronikai gépek és ruházati termékek értékesítését is. Eljárás alá vont 12 áruházal rendelkezik Magyarországon (Budapesten három – Soroksáron, Óbudán illetve Albertfalván –, továbbá Budaörsön, Dunakeszin, Szigetszentmiklóson, Csömörön, Solymáron, Maglódon, Székesfehérváron, Kecskeméten és Miskolcon), amelyek méretük és választékuk alapján a hipermarket kategóriába tartoznak.
- 5. Az élelmiszerek és vegyiárak értékesítésével foglalkozó vállalkozások forgalmi adatai alapján az eljárás alá vont piaci részesedése 2010-ben meghaladta a 6%-ot. Az eljárással érintett terméket azonban az élelmiszer-kiskereskedelmi tevékenységet is végző vállalkozásokon (elsősorban hipermarketeken) kívül műszaki áruházláncok (pl.: Media Markt, Euronics, Saturn), valamint online műszaki áruházak is árulnak. A tartós fogyasztási cikkek, ezen belül a szórakoztató elektronikai termékek kereskedelmével foglalkozó üzletek között az eljárás alá vont piaci részesedésére vonatkozóan nem állnak rendelkezésre adatok.
- 6. Az eljárás alá vont vállalkozás piaci magatartásával kapcsolatban 2008. szeptember 1-jét megelőzően több alkalommal is megállapításra került annak fogyasztói döntések tisztességtelen befolyásolására való alkalmassága, melyre tekintettel a Versenytanács több ízben is bírságot szabott ki az eljárás alá vonttal szemben (ld. pl. Vj-209/2000., Vj-149/2002., Vj-41/2005., Vj-29/2006., Vj-143/2006., Vj-46/2007., Vj-173/2007.). A 2008. szeptember 1-jétől hatályos Fttv. rendelkezéseire tekintettel ugyanakkor mindezidáig nem került sor az Auchan marasztalására.
- 7. Az eljárás alá vont 2010. évi nettó árbevétele 227.404 millió Ft volt.

III.

A vizsgált kereskedelmi gyakorlat

2010. decemberi akció

- 8. Az X-Box a Microsoft által kifejlesztett játékkonzol, versenytársai a Wii (Nintendo) és a PlayStation / PSP (Sony). Az 512 MB belső memóriával rendelkező X-Box Arcade alapgépet az eljárás alá vont 2009 októbere óta forgalmazta („elődje” már 2008-ban is kapható volt), 2010 végén azonban már kifutó terméknek számított. Ebben az

időszakban eljárás alá vont számos további X-Box terméket értékesítette áruházaiban, így – készletnyilvántartása alapján – az Arcade alapgépet önmagában, az Arcade 4 GB-os változatát, Elite verziót, 250 GB-os Premium Slim gépet, az Arcade alapgépet 10 szoftverrel, 60 GB-os XY gépet 3 szoftverrel, stb. (Vj/011-009/2011. sz. irat)

9. A GfK Hungária piaci elemzése szerint a tartós fogyasztási cikkek piacán a 2010-es karácsony legkelendőbb termékcsoportjai a hordozható audió eszközök, a síkpaneles televíziók, a micro audió tornyok, a DVD lejátszók, a játékkonzolok, a kézi mixerek, a kávéfőzők (kapszulás és teljesen automata készülékek), a hajformázók, a fritőzök és a borotvák voltak. Megfigyelhető volt, hogy a kereskedők már december elején nagyobb hangsúlyt helyeztek a marketing kommunikációra, ezzel is próbálták a fogyasztókat vásárlásra ösztönözni. (Vj/011-010/2011. sz. irat 5. sz. melléklete) Az Auchan előadása szerint a szakma a 2010. év karácsonyi sikerének a játékkonzolokon belül az X-Box Kinect mozgásérzékelő csúcsterméket várta, ami – az eljárás alá vont tudomása szerint – konkurensinél be is igazolódott. (Vj/011-004/2011. sz. irat)
10. Az Auchan 2010 decemberében akciót hirdetett, melynek keretében az X-Box Arcade alapgépet két játékszoftverrel együtt értékesítette 36.990 Ft-ért. A termék az eljárás alá vont nyilatkozata szerint egy régebbi (kifutó) típus volt, ami nagyjából olyan értéket (vagy még kevesebbet) képviselt, mint amennyiért meghirdette, így azzal a feltételezéssel élt, hogy kereslete a kedvező ár hatására csak kis mértékben fog nőni. (Vj/011-002/2011. sz. irat)
11. Az akciót eljárás alá vont áruházai vonzáskörzetében a 2010. december 10. és 23. között érvényes akciós szórólapján, számos (köztük néhány országos) televíziós csatornán 2010. december 9. és 11. között sugárzott televízió reklám útján, illetve saját honlapján népszerűsítette. (Vj/011-004/2011. sz. irat)
12. Az akciós szórólapon a termék fényképén túlmenően a következő információk megjelenítésére került sor:

*„X-Box Arcade
játékkonzol
+ 2 ajándék
szoftver
512 MB belső
memória
36.990,-”*

13. Az 5 mp hosszúságú televízió-reklámban a következő képi megjelenítés volt látható:

Macska lehúzza egy kivetítő lapot, amin a termék (játékkonzol doboza és alkatrészei, valamint a „Pure” és „Lego Batman” szoftverek) fényképe mellett jól látható módon az alábbi szöveg olvasható:

*„Nálunk az árak a földön járnak
December 10-től 16-ig
36.990,-”*

A további információk jóval kisebb betűméretben (az eljárás alá vont által beküldött elektronikus formátumú spotban – a tömörítés torzító hatása miatt – olvashatatlan módon) szerepelnek:

*„XBOX 360
Arcade játékkonzol
+ 2 ajándék szoftver”*

A kép alján jobbra – újra olvasható módon, nagyobb betűmérettel – az eljárás alá vont logója és internetes elérhetősége van feltüntetve:

„Auchan
www.auchan.hu”

Mindeközben a következő szöveg volt hallható:

„Az Auchanban az X-Box ajándékkonzol csupán 36.990,- Ft”

14. Az internetes honlapon megjelenő hirdetés az akciós újságban szereplő hirdetéssel megegyező volt, megjelenítésére az akció első két napján került sor.
15. A kereskedelmi kommunikációk alkalmazásával kapcsolatban felmerült, üzleti titkot képező költségeket a Vj/011-003/2011. sz. irat melléklete tartalmazza.
16. Az eljárás alá vont akciója nem várt sikert aratott (vö. Vj/011-021/2011. sz. végzés); az Auchan szerint ugyanis – miután kínálatában mind az X-Box Kinect csúcskészülék, mind számos más X-Box is rendelkezésre állt – nem lehetett számítani arra, hogy egy tudásban messze alattuk maradó, a konkurenséknél kifutott, mindössze 512 MB-os terméknek ilyen sikere lesz. A nagy érdeklődést tapasztalva ugyanakkor eljárás alá vont – nyilatkozata és a csatolt dokumentumok szerint – mindent megtett a hiányzó termék helyettesítése érdekében: újabb X-Box megrendelést adott le, illetve a raktáron lévő X-Box termékeket helyettesítőként állította be. Ez utóbbi körbe beletartoztak a jobb minőségű, illetve a több szoftverrel kínált termékek is, azaz az akciós terméket értékben és tudásban jóval meghaladó más terméket adott vásárlóinak ugyanazon az áron. (Vj/011-004/2011. sz. irat melléklete)

2010. május-júniusi akció

17. Az „X-box Arcade alapgép + 10 ajándék szoftver” termék 2010. május 27. és június 3. között érvényes akciós újságban elhelyezett hirdetése a termék (játékkonzol dobozának) fényképe mellett a következő információkat tartalmazta:

„X-box Arcade alapgép
+ 10 ajándék szoftver
58.990,-”
18. A 2010. május-júniusi akciós újság előállításának és terjesztésének költségei nem ismertek.

IV.

Az eljárás alá vont vállalkozás előadása

19. Eljárás alá vont nyilatkozata szerint az X-Box termékek értékesítése nem tartozik a fő profiljába, ezen termékek nem minősülnek húzótermékeknek. Bár elképzelhetőnek tartotta, hogy a televízió reklámban nem volt teljes körű a tájékoztatás, azonban álláspontja szerint eddig ezt a GVH sem várta el a gazdasági reklámoktól. Tekintettel arra, hogy a belső memóriára vonatkozó információ hiánya miatt sem a 2010. május 27. és június 3., sem a 2010. december 10. és 23. közötti akcióval kapcsolatosan nem érkezett hozzá fogyasztói panasz, álláspontja szerint az X-Box vásárlói megfelelő ismeretekkel rendelkeztek ügyleti döntésük meghozatalához, és nem ítélték úgy, hogy az 512 MB megjelölés elmaradása okán panaszt kell tenniük. (Vj/011-009/2011. sz. irat)
20. A Versenytanács előzetes álláspontjára adott észrevételeiben (Vj/011-025/2011. sz. irat) eljárás alá vont kifogásolta, hogy az annak tárgyát képező megtévesztés magatartás vizsgálatára az eljárást a GVH 2011. április 8-án kiterjesztette, noha fogyasztói panasz ezzel kapcsolatban nem érkezett, a kifogásolt televíziós reklám tartalma ugyanakkor már hónapokkal korábban is ismert volt a GVH előtt. Kifogásolta továbbá, hogy a GVH a

tényállás tisztázását ezután sem kísérelte meg, csupán jogi álláspontja ismertetésére hívta fel az eljárás alá vontat.

21. Az Auchan álláspontja szerint tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatot nem folytatott akkor, amikor a termék belső memóriájára vonatkozó információt a televíziós reklámban nem szerepeltette. E körben hivatkozott arra, hogy a televíziós reklámspot – tekintettel arra, hogy az áru alapvető, beazonosításához szükséges jellemzői nem észlelhetőek a reklámban, így annak az állandó versenyfelügyeleti gyakorlat értelmében nem képezik részét – nem tekinthető vásárlásra felhívásnak. Kifejtette továbbá, a Versenytanács nem bizonyította, hogy a reklám alkalmas volt a fogyasztó üzleti döntésének torzítására,
 - mivel nem azonosított a GVH egy olyan „a piacon szokásosan kapható, kurrens terméket”, amelyre a fogyasztó az X-box 360 Arcade kifejezés hallatán asszociál,
 - sőt, a játékkonzolokra jellemző – az előzetes álláspont által is elismert – gyors technikai fejlődés miatt álláspontja szerint ilyen „a piacon szokásosan kapható, kurrens termék” elméletileg sem azonosítható,
 - így – az X-box 360 Arcade terméknev alapján egyértelműen beazonosítható standard termék hiányában – az ésszerűen eljáró fogyasztó számára az adott termékjellemző (belső memória) fontossága azt diktálja, hogy arról további információkat szerezzen.
22. Eljárás alá vont aggályosnak találta továbbá azt a kialakulófélben lévő gyakorlatot, amely szerint a Versenytanács saját véleménye alapján állapít meg jogsértést. Álláspontja szerint nincs ugyanis kellően alátámasztva az az állítás, hogy a belső memória jelentős termékjellemzőnek minősül, sem az, hogy feltüntetésének hiánya az átlagos fogyasztó üzleti döntését torzítja. Az átlagfogyasztói vélekedés alátámasztására eljárás alá vont ismételen aláhúzta, hogy a termék iránti nagyfokú érdeklődés ellenére ezzel kapcsolatos panasz nem érkezett.
23. A 2010. május-júniusi akció tekintetében előadta, hogy a szórólapri hirdetés megjelölte, az akció „alapgépre” vonatkozott, amely kitétel álláspontja szerint az alapvető ismeretekkel rendelkező fogyasztó számára is utal arra, az adott termék a kategóriájában szerényebb tudásúnak tekinthető, s az ár is ezt a percepciót támasztotta alá.
24. Meglátása szerint az átlagfogyasztó sem úgy hozza meg egy viszonylag nagyobb értékű, hosszabb távú befektetést jelentő technikai eszköz megvásárlására vonatkozó döntését, hogy ne szerezne azt megelőzően kellő tájékozottságot, például összehasonlítna az árakat a más kereskedőknél elérhető árakkal, illetve a termékjellemzőket más termékek jellemzőivel. Hozzátette, hogy az átlagfogyasztó megítélése a magyar hatóságok, és különösen a versenyhivatal gyakorlatában rendkívül alacsonyra teszi a mércét; ügyetlennek, üzleti döntés meghozatalára képtelennek tekintik a hatóságok az átlagfogyasztót, miközben a kutatások – legutóbb például a Nielsen egyik kutatása – arra utalnak, hogy a fogyasztók ennél sokkal tájékozottabbak. (Vj/011-026/2011. sz. irat)
25. Eljárás alá vont előadta, hogy az Fttv. 7. § (2) bekezdésének alkalmazhatósága körében, amelyet a Versenytanács a jelen ügyben hallgatólagosan alkalmazni látszik, egyrésztől vizsgálni kell, hogy az alkalmazott kommunikációs eszköz támaszt-e térbeli vagy időbeli korlátokat, másrésztől figyelembe kell venni minden olyan intézkedést, amelyet az eljárás alá vont tett annak érdekében, hogy az információt más módon is eljuttassa a fogyasztóhoz. A jelen ügyben álláspontja szerint sem az akciós újság, sem a televíziós hirdetés nem tekinthető korlátlan áteresztő képességű tájékoztatási formának (különösen nem teszik lehetővé az összes, a termék belső memóriájával azonos fontosságú termékjellemző feltüntetését, mint pl. beépített WiFi csatlakozó, kábelek, tartozékok, kimenetek, stb.), míg az egyéb tájékoztatási módok közül kiemelendő az eljárás alá vont

honlapja, illetve a 2010. decemberi akciós újság, amelyek tartalmazták a belső memóriára vonatkozó információt. Nyilatkozott továbbá, hogy az eladás helyén, a termékek mellett minden esetben szerepelnek a technikai paraméterek, erre vonatkozó bizonyítékot ugyanakkor csatolni nem tudott. Álláspontja alátámasztására hivatkozott az Európai Unió Bírósága C-122/10 számú, Konsumentombudsmannen kontra Ving Sverige AB ügyben (a továbbiakban: Ving-ügy) hozott ítéletére, amely nem minősítette a UCP irányelv¹ 7. cikk (4) bekezdése a) pontjával ellentétesnek azt, ha a vásárlásra való felhívásban csak a termék meghatározott lényeges tulajdonságait említik, amennyiben a további információkkal kapcsolatban a kereskedő az internetes oldalára hivatkozik, ahol a további szükséges információk elérhetők. (Vj/011-025/2011. sz. irat)

26. A Versenytanács által az előzetes álláspontban kilátásba helyezett versenyfelügyeleti bírsággal kapcsolatban előadta, hogy érdemi védekezést e körben a Versenytanács által figyelembe venni kívánt tényezők ismeretének hiánya nem tesz lehetővé számára.

V.

Jogi háttér

27. Az Fttv. 1. §-ának (1) bekezdése értelmében az Fttv. állapítja meg az áruhoz kapcsolódó, a kereskedelmi ügylet lebonyolítását megelőzően, annak során és azt követően a fogyasztóval szemben alkalmazott kereskedelmi gyakorlatokra, valamint az ilyen kereskedelmi gyakorlat tekintetében alkalmazott magatartási kódexekre vonatkozó követelményeket, és az azok megsértésével szembeni eljárás szabályait. Ugyanezen cikk (2) bekezdése szerint a törvény hatálya arra a kereskedelmi gyakorlatra terjed ki, amely a Magyar Köztársaság területén valósul meg, továbbá arra is, amely a Magyar Köztársaság területén bárkit fogyasztóként érint.
28. Az Fttv. 2. §-ának
- a) pontja szerint fogyasztó az önálló foglalkozásán és gazdasági tevékenységén kívül eső célok érdekében eljáró természetes személy,
 - c) pontja rögzíti, hogy a törvény alkalmazásában áru minden birtokba vehető forgalomképes ingó dolog – ideértve a pénzt, az értékpapírt és a pénzügyi eszközt, valamint a dolog módjára hasznosítható természeti erőket – (a továbbiakban együtt: termék), az ingatlan, a szolgáltatás, továbbá a vagyoni értékű jog,
 - d) pontja értelmében a kereskedelmi gyakorlat a vállalkozásnak, illetve a vállalkozás érdekében vagy javára eljáró személynek az áru fogyasztók részére történő értékesítésével, szolgáltatásával vagy eladásösztönzésével közvetlen kapcsolatban álló magatartása, tevékenysége, mulasztása, reklámja, marketingtevékenysége vagy egyéb kereskedelmi kommunikációja,
 - g) pontja alapján vásárlásra felhívás a kereskedelmi kommunikációban az áru jellemzőinek és árának, illetve díjának feltüntetése az alkalmazott kommunikációs eszköznek megfelelően olyan módon, hogy ezáltal lehetővé válik a fogyasztó számára az áru megvétele, illetve igénybevétele,
 - h) pontja szerint az ügyleti döntés a fogyasztó arra vonatkozó döntése, hogy kössön-e, illetve hogyan és milyen feltételek mellett kössön szerződést, továbbá hogy gyakorolja-e valamely jogát az áruval kapcsolatban.

¹ Az Európai Parlament és a Tanács 2005/29/EK irányelve a belső piacon az üzleti vállalkozások fogyasztókkal szemben folytatott tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatairól, valamint a 84/450/EGK tanácsi irányelv, a 97/7/EK, a 98/27/EK és a 2002/65/EK európai parlamenti és tanácsi irányelvek, valamint a 2006/2004/EK európai parlamenti és tanácsi rendelet módosításáról, Hivatalos Lap L 149, 2005.06.11., 0022 – 0039. o.

29. Az Fttv. 3. §-ának (1) bekezdése kimondja, hogy tilos a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat. A (2) bekezdés szerint tisztességtelen az a kereskedelmi gyakorlat, a) amelynek alkalmazása során a kereskedelmi gyakorlat megvalósítója nem az ésszerűen elvárható szintű szakismerettel, illetve nem a jóhiszeműség és tisztesség alapelveinek megfelelően elvárható gondossággal jár el, és b) amely érzékelhetően rontja azon fogyasztó lehetőségét az áruval kapcsolatos, a szükséges információk birtokában meghozott tájékozott döntésre, akivel kapcsolatban alkalmazzák, illetve akihez eljut, vagy aki a címzettje, és ezáltal a fogyasztót olyan üzleti döntés meghozatalára készíti, amelyet egyébként nem hozott volna meg, vagy erre alkalmas. A (3) bekezdés alapján a (2) bekezdés értelmében tisztességtelen különösen az a kereskedelmi gyakorlat, amely megtévesztő (6. § és 7. §) vagy agresszív (8. §). A (4) bekezdés rögzíti, hogy az Fttv. mellékletében meghatározott kereskedelmi gyakorlatok tisztességtelenek.
30. Az Fttv. 4. §-ának (1) bekezdése értelmében a kereskedelmi gyakorlat megítélése során az olyan fogyasztó magatartását kell alapul venni, aki ésszerűen tájékozottan, az adott helyzetben általában elvárható figyelmességgel és körültekintéssel jár el, figyelembe véve az adott kereskedelmi gyakorlat, illetve áru nyelvi, kulturális és szociális vonatkozásait is. Ha a kereskedelmi gyakorlat a fogyasztók egy meghatározott csoportjára irányul, az adott csoport tagjaira általánosan jellemző magatartást kell figyelembe venni. Ugyanezen szakasz (2) bekezdése szerint, ha a kereskedelmi gyakorlat csak a fogyasztóknak egy, az adott gyakorlat vagy az annak alapjául szolgáló áru vonatkozásában koruk, hiszékenységük, szellemi vagy fizikai fogyatkozásuk miatt különösen kiszolgáltatott, egyértelműen azonosítható csoportja magatartásának torzítására alkalmas, és ez a kereskedelmi gyakorlat megvalósítója által ésszerűen előre látható, a gyakorlatot az érintett csoport tagjaira általánosan jellemző magatartás szempontjából kell értékelni.
31. Az Fttv. 7. §-ának (1) bekezdése szerint megtévesztő az a kereskedelmi gyakorlat, amely a) – figyelembe véve valamennyi tényszerű körülményt, továbbá a kommunikáció eszközének korlátait – az adott helyzetben a fogyasztó tájékozott üzleti döntéséhez szükséges és ezért jelentős információt elhallgat, elrejt, vagy azt homályos, érthetetlen, félreérthető vagy időszerűtlen módon bocsátja rendelkezésre, vagy nem nevezi meg az adott kereskedelmi gyakorlat kereskedelmi célját, amennyiben az a körülményekből nem derül ki, és b) ezáltal a fogyasztót olyan üzleti döntés meghozatalára készíti, amelyet egyébként nem hozott volna meg, vagy erre alkalmas. A (2) bekezdés rögzíti, ha a kommunikáció eszköze térbeli vagy időbeli korlátokat támaszt, ezeket az akadályokat és minden olyan intézkedést, amelyet a kereskedelmi gyakorlat megvalósítója annak érdekében tett, hogy az információt más módon eljuttassa a fogyasztókhoz, figyelembe kell venni annak megítélésénél, hogy fennállt-e a megtévesztő mulasztás. Ugyanezen szakasz (5) bekezdése értelmében vásárlásra felhívás esetén jelentős információ:
- a) az áru lényeges jellemzői, az alkalmazott kommunikációs eszköznek megfelelő mértékben,
 - b) a vállalkozás neve és címe azonosításra alkalmas módon, illetve annak a vállalkozásnak az azonosításra alkalmas neve és címe, amelynek a javára a kereskedelmi gyakorlat megvalósítója eljár,
 - c) az általános forgalmi adót és egyéb kötelező terheket is magában foglaló ár, illetve díj vagy - amennyiben az áru jellegeből adódóan az árat, illetve díjat nem lehet ésszerűen előre megállapítani - az ár, illetve díj megállapításának módja, valamint az összes járulékos költség, így különösen fuvardíj, szállítási vagy postaköltség, illetve amennyiben e költségeket nem lehet ésszerűen előre megállapítani, annak feltüntetése, hogy ilyen további költségek merülhetnek fel,

- d) a fizetés, szállítás és teljesítés feltételei, valamint a panaszok kezelésének módja, amennyiben ezek eltérnek a szakmai gondosság követelményeitől,
- e) olyan szerződések esetében, amelyek tekintetében jogszabály elállási jogot biztosít a fogyasztónak, az erre való utalás.

A (6) bekezdés alapján az (5) bekezdés szerinti esetben nem megtévesztő mulasztás, ha az információ egyébként a körülményekből közvetlenül kitűnik.

- 32. 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. A (3) bekezdés szerint a (2) bekezdéstől eltérően, a kereskedelmi kommunikáció megjelenítési módjával összefüggő okból eredő jogsértésért az is felel, aki a kereskedelmi kommunikációt az arra alkalmas eszközök segítségével megismerhetővé teszi, valamint aki önálló gazdasági tevékenysége körében a kereskedelmi kommunikációt megalkotja vagy ezzel összefüggésben egyéb szolgáltatást nyújt, kivéve, ha a jogsértés az (1) bekezdés szerinti vállalkozás utasításának végrehajtásából ered. Az ilyen jogsértő kereskedelmi gyakorlattal okozott kárért e személyek az (1) bekezdés szerinti vállalkozással egyetemlegesen felelnek.
- 33. 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.
- 34. 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.
- 35. A Tpv. 77. §-a (1) bekezdésének d) pontja alapján az eljáró versenytanács határozatában megállapíthatja a magatartás törvénybe ütközését.
- 36. Az eljáró versenytanács a Tpv. 78. §-ának (1) bekezdése értelmében bírságot szabhat ki azzal szemben, aki a Tpv., illetve az Fttv. rendelkezéseit megsérti. A bírság összege legfeljebb a vállalkozás, illetve annak – a határozatban azonosított – vállalkozáscsoportnak a jogsértést megállapító határozat meghozatalát megelőző üzleti évben elért nettó árbevételének tíz százaléka lehet, amelynek a bírsággal sújtott vállalkozás a tagja. A (2) bekezdés szerint, ha az (1) bekezdés szerinti vállalkozásoknak, illetve vállalkozáscsoportnak a jogsértést megállapító határozat meghozatalát megelőző üzleti évben elért nettó árbevételéről nem áll rendelkezésre hitelesnek tekinthető információ, a bírság maximumának meghatározásakor az utolsó hitelesen lezárt üzleti év árbevétele az irányadó. A (3) bekezdés rögzíti, hogy a bírság összegét az eset összes körülményeire – így különösen a jogsérelem súlyára, a jogsértő állapot időtartamára, a jogsértéssel elért előnyre, a jogsértő felek piaci helyzetére, a magatartás felróhatóságára, az eljárást segítő együttműködő magatartására, a törvénybe ütköző magatartás ismételt tanúsítására – tekintettel kell meghatározni. A jogsérelem súlyát különösen a gazdasági verseny veszélyeztetettségének foka, a fogyasztók, üzletfelek érdekei sérelmének köre, kiterjedtsége alapozhatja meg.

VI.

A Versenytanács döntése

Kereskedelmi gyakorlat

37. Az Fttv. 2. §-ának d) pontja szerint kereskedelmi gyakorlat a vállalkozásnak, illetve a vállalkozás érdekében vagy javára eljáró személynek az áru fogyasztók részére történő értékesítésével, szolgáltatásával vagy eladásösztönzésével közvetlen kapcsolatban álló magatartása, tevékenysége, mulasztása, reklámja, marketingtevékenysége vagy egyéb kereskedelmi kommunikációja.
38. A Versenytanács álláspontja szerint a jelen versenyfelügyeleti eljárás szempontjából az eljárás alá vont vállalkozás III. fejezetben részletesen ismertetett magatartása vitathatatlanul kereskedelmi gyakorlatnak minősül.
39. A vásárlásra felhívás fogalmát az Fttv. 2. §-ának g) pontja határozza meg, rögzítve, hogy vásárlásra felhívás a kereskedelmi kommunikációban az áru jellemzőinek és árának, illetve díjának feltüntetése az alkalmazott kommunikációs eszköznek megfelelően olyan módon, hogy ezáltal lehetővé válik a fogyasztó számára az áru megvétele, illetve igénybevétele. A jelen esetben a vizsgálattal érintett kommunikációs eszközök révén az eljárás alá vont vásárlásra felhívást tett közzé, lehetővé téve az áru fogyasztó általi megvásárlását úgy, hogy ehhez a fogyasztó számára – a kereskedelmi kommunikáció által sugalltak alapján – nem volt szükséges további információk rendelkezésre állása.
40. A fentiekkel kapcsolatban kiemeli a Versenytanács, hogy a vásárlásra felhívás vonatkozásában előírt jogszabályi követelmények alól nem eredményezhet felmentést valamely lényeges jellemző feltüntetésének hiányára való hivatkozás; egy ilyen gyakorlat ugyanis a jogalkotó nyilvánvaló szándékával ellentétes módon kiüresítené a vásárlásra felhívás fogalmát, megkerülhetővé tenné az erre vonatkozóan előírt többletkövetelmények teljesítését egyes jelentős információk vállalkozások általi szándékos elhallgatása révén. Ezt az értelmezést támasztja alá a(z Európai) Bíróság eljárás alá vont által is hivatkozott Ving-ügyben hozott ítéletének 29. pontja, rögzítve, a vásárlásra való felhívás fogalmának kizárólag a nem megszorító (azaz az árusított termék megvásárlása konkrét lehetőségének fennállását meg nem követelő) értelmezése van összhangban a UCP irányelv egyik céljával, a magas szintű fogyasztóvédelem biztosításával.

A kereskedelmi gyakorlat címzettjei

41. A vizsgált kereskedelmi gyakorlat címzettjei kizárólag önálló foglalkozásukon és gazdasági tevékenységükön kívül eső célok érdekében eljáró természetes személyek, így arra az Fttv. hatálya kiterjed.
42. Az eljárás alá vont vizsgált magatartásának értékelése kapcsán a Versenytanács megállapította, hogy az Auchan által tanúsított kereskedelmi gyakorlat nem olyan fogyasztói kör vonatkozásában valósult meg, amelynek tagjai az adott gyakorlat vagy az annak alapjául szolgáló áru vonatkozásában koruk, hiszékenységük, szellemi vagy fizikai fogyatkozásuk miatt különösen kiszolgáltatottak lennének. Megjegyzi ugyanakkor a Versenytanács, hogy a vizsgált kereskedelmi gyakorlat részben a fogyasztók vásárlásai szempontjából különösen nagy jelentőséggel bíró karácsonyi időszakban zajlott.

Felelősség a kereskedelmi gyakorlatért

43. Az Fttv. – a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmának megsértése miatti felelősségről rendelkező – 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. Mivel az akciós termékek értékesítéséből az eljárás alá vontnak árbevétele származott, azok értékesítésének ösztönzése nem vitathatóan érdekében állt, azaz a vizsgált kereskedelmi gyakorlatokért az Fttv. alapján felelősséggel tartozik.

Az értékelés keretei

44. Az Fttv. 3. §-ának (1) bekezdése szerint tilos a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat. Az Fttv. 3. §-ának (2)-(4) bekezdései értelmében egy kereskedelmi gyakorlat három esetben minősülhet tisztességtelennek:
- ha az adott kereskedelmi gyakorlat szerepel az Fttv. mellékletében (az ún. „feketelistán”), vagy
 - ha a kereskedelmi gyakorlat megtévesztő vagy agresszív, teljesítve a 6-8. §-okban szabályozott feltételeket, vagy
 - ha teljesülnek az Fttv. 3. §-ának (2) bekezdésben rögzített feltételek.
45. A szabályozás logikájából (generális-speciális viszony) adódóan mindig azon tényállási elemeket kell vizsgálni, amelyeknek a magatartás különösen megfeleltethető, az általánosabb tényállási elemeket nem, hiszen azokat a jogalkotó megvalósultnak tekinti. A Versenytanács megállapította, hogy a jelen eljárás keretében az eljárás alá vont vállalkozásnak az „X-box Arcade játékkonzol + 2 ajándék szoftver” termék 2010. decemberi akciójáról szóló, 2010. december 9. és 11. között egyes televíziós csatornákon sugárzott reklámja, illetve az „X-box Arcade alapgép + 10 ajándék szoftver” terméket népszerűsítő, 2010. május 27. és június 3. között érvényes akciós újságja az Fttv. 7. §-a alapján értékelendő.

Jogi értékelés

46. A jogi értékelés szempontjából relevanciával bíró fogyasztói döntés meghozatala egy folyamat, amelynek nemcsak az egészét, hanem egyes szakaszait is védi a jog a maga eszközeivel. Ez a folyamat a fogyasztók figyelmének felkeltését is magában foglalja, s a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen magatartások, kereskedelmi gyakorlatok tilalma már e szakasszal kapcsolatban is érvényesülést kíván, így ez sem történhet tisztességtelen módon. 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. Általában jogsértést eredményez, ha a vállalkozás és a fogyasztó közötti kapcsolat alapja, elindítója egy tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat, így különösen egy tisztességtelen reklám.
47. A Versenytanács kialakult gyakorlata (ld. pl. Vj-104/2009., Vj-132/2009.) értelmében az Fttv. alkalmazásában az ügyleti döntés fogalma eltávolodik a fogyasztó gazdasági döntéseinek szigorúan a magánjog szerinti szerződési akarat kifejezéseként való értékelésétől, így ügyleti döntésnek minősülnek például a fogyasztó azon döntései, hogy azonosítja a kielégítendő szükségletet, s ezzel kapcsolatban kiválasztja a versenytársak közül azt a vállalkozást, a helyettesítő termékek, szolgáltatások köréből azt, amelyiket igénybe kívánja venni, illetve dönt az igénybevétel feltételeiről. Ennek megfelelően az ügyleti döntés elválhat a szerződés megkötésének aktusától. Ezen túlmenően, különösen az eljárás alá vont és a hozzá hasonlóan széles termékinálattal jellemezhető kereskedelmi áruházak esetében az ügyleti döntés magától a kereskedelmi gyakorlattal érintett terméktől is elválhat, hiszen a fogyasztó az ilyen üzletekbe betérve jellemzően nem egyetlenegy terméket vásárol meg.
48. A vizsgált kereskedelmi gyakorlat megítélése során a 42. pontban írtak következtében az olyan fogyasztó magatartását kell alapul venni, aki ésszerűen tájékozottan, az adott

helyzetben általában elvárható figyelmességgel és körültekintéssel jár el. Az „ésszerűség” kapcsán a Versenytanács kiemeli, a fogyasztótól az „ésszerű tájékozódás” körében nem azt kell elvárni, hogy ellenőrizze a kereskedelmi kommunikációkban szereplő információ helytállóságát vagy teljességét, s annak – esetlegesen általa nem is észlelhető – hiányosságai esetén további információkeresést folytasson. 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 és teljesnek fogadja el a vállalkozás nyújtotta tájékoztatást, történjék az bármilyen formában.

49. Megjegyzi ugyanakkor a Versenytanács, jellemzően nem várható el egy vállalkozástól, hogy a termékre vonatkozó valamennyi részletes információt feltüntesse a reklámban, illetőleg az, hogy abban túlzott mennyiségű, s ezáltal a reklám sajátosságai miatt adott esetben éppen nem megfelelően értelmezhető információt helyezzen el. E kérdéskör kapcsán azonban különbséget kell tenni a tényleges térbeli vagy időbeli, s így terjedelmi korlátot nem támasztó, illetve az ilyen korlátot támasztó kommunikációs eszközök között.

- Ha a vállalkozás által alkalmazott kommunikációs eszköz tényleges térbeli vagy időbeli, s így terjedelmi korlátot nem vagy csak szűk körben támaszt az információk fogyasztók tudomására hozatala előtt, akkor elvárt, hogy a kereskedelmi kommunikáció ne csak az adott termék pozitív, hanem annak negatív tulajdonságait is tartalmazza, lehetővé téve, hogy a fogyasztó reális képet alkothasson a termékről. Különösen ez a helyzet azon kommunikációs eszközök esetében, amelyektől – a bennük elhelyezett információk milyensége, illetve mennyisége révén – a fogyasztó alappal várhatja el a részletes tájékoztatást.
- Ha a vállalkozás által alkalmazott kommunikációs eszköz tényleges térbeli vagy időbeli, s így terjedelmi korlátot támaszt az információk fogyasztók tudomására hozatala előtt, a vállalkozásnak a kommunikációs eszköz tartalmának tárgyában hozott döntése határozza meg a kommunikációs eszközben szerepeltetendő információk körét:
 - ha a vállalkozás úgy dönt, hogy a korlátokkal bíró kommunikációs eszköz esetében nem szerepelteti a termék adott pozitív tulajdonságát, akkor az sem elvárt, hogy az ezen pozitív tulajdonság helyes értelmezéséhez szükséges információkat közölje,
 - ha azonban a vállalkozás azt a döntést hozza, hogy a korlátokkal bíró kommunikációs eszköz esetében szerepelteti a termék adott pozitív tulajdonságát, akkor az ezen pozitív tulajdonság helyes értelmezéséhez szükséges, adott esetben a termék negatív, a fogyasztó számára nem előnyös tulajdonságait ismertető információkat is közölnie kell, kiegyensúlyozott, a termékről, illetve a termék adott tulajdonságáról reális képet adó tájékoztatást nyújtva.

Amint azt a Legfelsőbb Bíróság például a Kfv.IV. 39.190/2008/7. számú ítéletében (Vj-68/2006.) kifejezésre juttatta, elvárás, hogy a reklám ne egyoldalúan, hanem valamennyi, a fogyasztót befolyásoló körülményről tájékoztasson. A korlátokra magának a vállalkozásnak kell figyelemmel lennie, amikor a kommunikációs eszköz tartalmát meghatározza. Az üzleti tisztesség keretei között a vállalkozás nem háríthatja át a fogyasztóra annak következményeit, hogy nem volt tekintettel a kommunikációs eszköz korlátaira, s csak a termék kedvező tulajdonságait jelenítette meg, mellőzve a kommunikációs eszközökön tett közlések helyes értelmezéséhez szükséges információk szerepeltetését.

50. Az Fttv. 7. §-a (5) bekezdésének a) pontja értelmében vásárlásra felhívás esetén – a 7. § (1) bekezdés a) pontja szerinti – jelentős információnak minősül az áru lényeges jellemzője, az alkalmazott kommunikációs eszköznek megfelelő mértékben, kivéve, ha az egyébként a körülményekből közvetlenül kitűnik [7. § (5) bekezdés]. A Versenytanács megállapította, hogy a játékkonzolok esetében, amelyek eljárás alá vont kínálatában is többféle típusban, verzióban találhatóak meg, lényeges tulajdonságnak minősül a belső memória mérete, hiszen ez – egyebek mellett – alapvetően befolyásolja a termék árát is. Ezen túlmenően, az elektronikai termékekre jellemző a gyors technológiai fejlődés, melynek következtében egyre újabb és újabb, jellemzően gyorsabb, nagyobb kapacitású, stb. modellek jelennek meg a piacon. A gyártói fejlesztések fő iránya, ekként a játékkonzolok közötti verseny egyik lényeges dimenziója is az eszköz belső memóriájának mérete, ami az erre vonatkozó információ jelentőségét is alátámasztja. Ennek eredményeként egy kifutó jellegű szórakoztató elektronikai terméknel, amennyiben erre vonatkozó külön utalás a kereskedelmi kommunikációban nem jelenik meg, különösen feltehető a belső memória méretére vonatkozó információ lényeges volta. Ezen információ feltüntetésének hiányában ugyanis a fogyasztók azt feltételezhetik, hogy a tájékoztatás egy a piacon szokásosan kapható, kurrens (azaz az adott időszakban az értékesítések zömét kitevő, újabb verziójú) terméket népszerűsít, s az akciós árat erre vonatkoztatva akár a kínált kedvezményt is a valóságosnál nagyobbban értékelhetik. Eljárás alá vont előadására hivatkozással megjegyzi a Versenytanács, nem szükséges, hogy a fogyasztó egy konkrét másik termékre asszociáljon a kereskedelmi kommunikáció hatására, elegendő, ha nem válik egyértelművé számára, hogy a kereskedelmi gyakorlattal érintett áru a többi elérhető verzióhoz képest alacsonyabb minőségi szintet képvisel (tévedésben tartás).
51. A Versenytanács értékelése szerint a belső memória méretére vonatkozó információ feltüntetésének sem a 2010. decemberi televízió-reklám, sem pedig a 2010. május-júniusi akciós újság esetében nem lett volna érdemi akadálya. Bár a televíziós reklámspot rövidege (5 mp) a képi megjelenítés egyes elemei (így különösen a kisebb betűmérettel feltüntetett „XBOX 360 / Arcade játékkonzol / + 2 ajándék szoftver” szövegrész) fogyasztó általi észlelhetőségének a Versenytanács megítélése szerint már így is akadályát képezhette, a 49. pontban írtak értelmében erre az eljárás alá vont alappal nem hivatkozhat. Egyrésztől ugyanis a televíziós reklámokban a képi megjelenítés mellett a hang is fontos információközlési csatorna, másrésztől viszont a reklámspot hosszára, az abban közölt információk körére (így különösen a kedvező ár feltüntetésére) vonatkozó döntést az eljárás alá vont hozta meg, melynek során megfelelő figyelmet kellett volna fordítania az esetleges korlátokra. Hasonló korlátok a Versenytanács szerint az akciós újság tekintetében még kevésbé érvényesülhetnek, amit az a körülmény is alátámaszt, hogy volt olyan akciós újságban elhelyezett hirdetés (a 2010. decemberi X-Box Arcade akcióra vonatkozóan), ahol a belső memória mérete feltüntetésre került. (Megjegyzi a Versenytanács, hogy ez a tény egyben arra is utal, maga az eljárás alá vont is lényegesnek tekintette a belső memória méretére vonatkozó információt, hiszen egyes reklámjaiban azt kifejezetten szerepeltette.)
52. A Versenytanács megállapította továbbá, hogy a hiányolt információk a körülményekből sem tűntek ki a fogyasztók számára. Az ár ugyan elvileg szolgálhatott némi orientációval a minőséget illetően a játékkonzolok terén valamilyen mértékben jártas fogyasztók számára, azonban a 2010. május-júniusi akcióban az ár nem volt lényegesen alacsonyabb az akciós időszakon kívül érvényesített árnál, a 2010. decemberi akcióban pedig a karácsonyi időszakra tekintettel nem zárható ki, hogy kevésbé jól informált fogyasztókat is a termék megvásárlására ösztönzött. Az „Arcade” termékverzió megjelenítése elméletben ugyancsak utalhatott a termék specifikációjára, a Versenytanács megítélése szerint azonban az átlagos fogyasztó (sok esetben nem is maga a termék használója, hanem jellemzően annak családtagja) nem feltétlenül tudja

- összekapcsolni az egyes termékverziókat azok minőségi jellemzőivel (ami a karácsonyi időszak esetlegesen kevésbé jól informált fogyasztóra fokozottan érvényes), továbbá a televíziós reklámban az üzenet ezen összetevője – a reklámspot rövidege és a felirat betűmérete miatt – vélhetően nem vált a fogyasztó számára észlelhetővé. Az eljárás alá vont azon hivatkozásával, miszerint a 2010. május-júniusi akciós újságban feltüntetett „alapgép” kitétel utalt arra, hogy az adott termék a kategóriájában szerényebb tudásúnak tekinthető, a Versenytanács nem értett egyet; az „X-box Arcade alapgép + 10 ajándék szoftver” szóösszetételben az sokkal inkább azt sugallta a fogyasztó számára, hogy az X-box Arcade játékkonzolnak egy egyébként önmagában (szoftverek nélkül) forgalmazott változatát az akció keretében 10 ajándék szoftverrel együtt veheti meg.
53. A más kommunikációs eszközökön közölt (pl. internet), illetve az utólagos (pl. vásárláshelyi címke) tájékoztatással kapcsolatban a Versenytanács kiemeli, következetes, bíróságok által is megerősített gyakorlata értelmében az integrált, több tájékoztatási eszközt felhasználó kommunikáció (kampány) jogellenességének megítélésénél nem várható el a fogyasztótól, hogy döntését a különféle kommunikációs eszközökön keresztül begyűjtött információk összevetése, egymással való ütköztetése, szintetizálása eredményeképp hozza meg. Az egyes tájékoztatási eszközökben megvalósuló jogsértések önmagukban megalapozzák az eljárás alá vont felelősségét, függetlenül attól, hogy esetlegesen egyes eszközökön keresztül eljuttatott közlések nem jogsértőek. Hasonlóképpen, a jogsértésért való felelősség alól nem mentesít az, ha a fogyasztónak utóbb módja van a teljes körű valós információ megismerésére; a jogsértés a megtévesztésre alkalmas tájékoztatás közreadásával megvalósul.
54. Eljárás alá vont az internetes honlap elérhetőségének feltüntetése kapcsán hivatkozott a(z Európai) Bíróság Ving-ügyben hozott ítéletére, kiemelve, hogy a Bíróság a UCP irányelv 7. cikk (4) bekezdés a) pontjának értelmezése kapcsán, amely a vásárlásra való felhívás körében a termék lényeges tulajdonságai – a kommunikációs eszköznek és a terméknek megfelelő mértékben történő – feltüntetésének hiányát megtévesztő mulasztásként minősíti, arra a következtetésre jutott, hogy elegendő lehet a termék meghatározott lényeges tulajdonságait megadni és a további adatokkal kapcsolatban a kereskedő internetes oldalára hivatkozni, amennyiben ezen az oldalon alapvető jelentőségű információk találhatóak a termék lényeges tulajdonságaira, árára és az irányelv 7. cikke (4) bekezdésében megkövetelt egyéb feltételekre vonatkozóan. Aláhúzta ugyanakkor a Bíróság, hogy a kérdést előterjesztő bíróság feladata annak eseti megítélése – a vásárlásra való felhívás körülményeire, az alkalmazott kommunikációs eszközre, valamint a termék jellegére és tulajdonságaira tekintettel –, hogy kizárólag a termék meghatározott lényeges tulajdonságainak az említése lehetővé teszi-e a fogyasztó számára a tájékozott ügyleti döntés meghozatalát.
55. A Bíróság előző pontban idézett megállapításaira is figyelemmel a Versenytanács úgy ítélte meg, hogy a vizsgált esetben a termék jellege (egyszerűen levehető az áruházi polcra és elvihető) nem tette egyértelművé a fogyasztó számára a további tájékozódás szükségességét, s ezt a képzetet a kereskedelmi kommunikáció tartalma, egyszerűsége is erősítette. Nem változtat ezen érdemben az sem, hogy az eljárás alá vont jól láthatóan feltüntette internetes oldalának elérhetőségét is a televíziós hirdetésben, tekintve, hogy az eljárás alá vont logójának és internetes címének feltüntetése általában az Auchan valamennyi televíziós reklámjában megtörténik, továbbá hogy az internetes honlapon csak a szórólap elektronikus változata volt elérhető, nem pedig részletes termékinformáció.
56. A fentiekre tekintettel a Versenytanács megállapította, hogy az eljárás alá vont vállalkozás kereskedelmi gyakorlatával – figyelemmel az Fttv. 3. §-ának (3) bekezdésére és 7. §-ára – megsértette az Fttv. 3. §-ának (1) bekezdését, azáltal, hogy az „X-box Arcade játékkonzol + 2 ajándék szoftver” termék 2010. decemberi akciójáról

szóló, 2010. december 9. és 11. között egyes televíziós csatornákon sugárzott reklámjában, illetve az „X-box Arcade alapgép + 10 ajándék szoftver” termék vonatkozásában a 2010. május 27. és június 3. között érvényes akciós újságjában nem tüntette fel, hogy a hirdetés az 512 MB belső memóriával rendelkező játékkonzolra vonatkozik.

57. A jogsértés Tpvt. 77. §-a (1) bekezdésének d) pontja alapján történő megállapításán túlmenően a Versenytanács a Tpvt. 78. §-ának (1) bekezdése szerinti bírság kiszabását nem látta szükségesnek az eljárás alá vonttal szemben, tekintettel arra, hogy eljárás alá vont tevékenységének nem volt központi eleme a jogsértő kereskedelmi gyakorlat, a kifogásolt kereskedelmi kommunikáció mindkét esetben viszonylag rövid ideig került megjelenítésre, és a 2010. decemberi akció kapcsán – a készletezési problémák miatt – a fogyasztók egy jelentős része ténylegesen a reklámozott terméknel kedvezőbb tulajdonságokkal rendelkező, nagyobb tudású eszközt vásárolhatott meg a hirdetett ár ellenében, így az esetleges megtévesztés ellenére sem szenvedett fogyasztói kárt.

VII.

Eljárási kérdések

58. A Versenytanács az eljárás alá vont által az előzetes álláspontra tett észrevételeiben kifejtett, a vizsgálat kiterjesztésével kapcsolatos kifogást figyelmen kívül hagyta, tekintettel arra, hogy az elkésett. A Tpvt. 81. §-a értelmében az ügyfél a vizsgálati eljárás szabálytalanságát a szabálytalannak tartott intézkedéstől számított három napon belül írásban kifogásolhatja. Az Auchan a GVH Vj/011-006/2011. sz. végzését 2011. április 11-én vette kézhez, így a vizsgálati kifogás előterjesztésére nyitva álló határidő 2011. április 14-én letelt. Eljárás alá vont azonban kifogását csak 2011. július 19-én, a Versenytanács előzetes álláspontjára adott észrevételei részeként nyújtotta be.
59. 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.
60. Az Fttv. 11. §-ának (1) bekezdése értelmében a 10. § alkalmazásában a gazdasági verseny érdemi érintettségének megállapításánál – a jogsértéssel érintett piac sajátosságainak figyelembevételével – a következő szempontok irányadóak: a) az alkalmazott kereskedelmi gyakorlat kiterjedtsége, figyelemmel különösen a kommunikáció eszközének jellegére, a jogsértéssel érintett földrajzi terület nagyságára, a jogsértéssel érintett üzletek számára, a jogsértés időtartamára vagy a jogsértéssel érintett áru mennyiségére, vagy b) a jogsértésért felelős vállalkozás mérete a nettó árbevétel nagysága alapján.
61. Az Fttv. 11. §-ának (2) bekezdése szerint a gazdasági verseny érdemi érintettsége minden egyéb körülményre tekintet nélkül fennáll, ha a) a kereskedelmi gyakorlat országos műsorszolgáltatást végző műsorszolgáltatón keresztül valósul meg, b) a kereskedelmi gyakorlat országos terjesztésű időszakos lap vagy legalább három megyében terjesztett napilap útján valósul meg, c) a fogyasztók közvetlen megkeresésének módszerével végzett kereskedelmi gyakorlat legalább három megye fogyasztói felé irányul, vagy d) az áru eladásának helyén alkalmazott eladásösztönző kereskedelmi gyakorlat legalább három megyében megszervezésre kerül.
62. A Versenytanács megállapította a Gazdasági Versenyhivatal hatáskörének jelen ügybeni fennálltát, figyelemmel arra, hogy a vizsgált kereskedelmi gyakorlat részben országos televíziós műsorszolgáltatókon keresztül, részben az eljárás alá vont nagy példányszámban terjesztett szórólapjain, illetve részben internetes honlapján valósult meg.

63. A Tpvt. 74. §-ának (1) bekezdése értelmében az eljáró versenytanács tárgyalást tart, ha azt az ügyfél kéri, vagy az eljáró versenytanács szükségesnek tartja. Az eljáró versenytanács az előzetes álláspont megküldésével egyidejűleg nyilatkozattételre hívja fel az ügyfelet arról, hogy kéri-e tárgyalás tartását. A tárgyalás napját úgy kell meghatározni, hogy az ügyfélnek módjában álljon a tárgyalásra felkészülni. A Versenytanács a Tpvt. előírásainak megfelelően megküldte az eljárás alá vont részére előzetes álláspontját, s felhívta, nyilatkozzon arról, kéri-e tárgyalás tartását. A nyilvános tárgyalás megtartására 2011. július 21-én került sor.
64. Az eljárást befejező döntést a Tpvt. – Fttv. 27. §-a alapján alkalmazandó – 63. §-ának (2) bekezdés a) pontja szerint a vizsgálat elrendelésétől számított három hónapon belül kell meghozni; az ügyintézési határidő azonban ugyanezen szakasz (6) bekezdése szerint indokolt esetben két alkalommal, egyenként legfeljebb két hónappal meghosszabbítható. Az eljárási határidő a GVH elnökhelyettesének Vj/011-013/2011. sz. végzésével két hónappal meghosszabbításra került. Továbbá, a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény 33. §-a (3) bekezdésének c) pontja alapján a tényállás tisztázásához szükséges adatok közlésére irányuló felhívástól az annak teljesítéséig terjedő idő (a jelen eljárásban összességében 40 nap) az ügyintézési határidőbe nem számít be. Mindezekre tekintettel az ügyintézési határidő 2011. augusztus 17.
65. A határozat elleni jogorvoslati jogot a Tpvt. 83. §-ának (1) bekezdése biztosítja.

Budapest, 2011. augusztus 4.

Váczai Nóra s.k.
előadó versenytanács tag

dr. Tóth András s.k.
a Versenytanács elnöke
versenytanács tagként eljárva

dr. Zlatarov László s.k.
versenytanács tag