

Fővárosi Ítéltábla
2.Kf.27.014/2005/3.

A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN!

A Fővárosi Ítéltábla TERMÉKMIX Marketing és Reklám Kft. (Budapest) felperesnek a Gazdasági Versenyhivatal Versenytanács (Budapest) alperes ellen verseny ügyben hozott közigazgatási határozat felülvizsgálata iránt indult perében a Fővárosi Bíróság 2004. évi november hó 11. napján kelt 7.K.32.085/2004/7. számú ítélete ellen a felperes által 8. sorszám alatt előterjesztett fellebbezés folytán az alulírott helyen 2005. évi szeptember hó 14. napján megtartott nyilvános tárgyalás alapján meghozta a következő

ítéletet:

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét - az indokolásnak az alperesi határozat érdemi jogszerűségére vonatkozó megállapításainak mellőzésével - helybenhagyja.

Kötelezi a felperest, hogy - az illetékhivatal külön felhívására - fizessen meg az államnak 24.000 (azaz huszonnégyezer) forint fellebbezési illetéket.

Ez ellen az ítélet ellen további fellebbezésnek nincs helye.

Indokolás

Az elsőfokú bíróság a felperes keresetét elutasította. Az irányadó tényállás szerint felperes 2003. évben lapkiadással is foglalkozott, a magyarországi

lappiacon három újságot jelentetett meg, közöttük a Hálózat és a Termékmix kereskedelmi szaklapokat.

A felperes mint megrendelő és a CHD Expert Hungária Kft. (a továbbiakban: Közvéleménykutató) 2003. február 17-én a Hálózat című lapra piackutatás tárgyában szerződést kötöttek. A szerződés szerint a kutatás témája:

- 1./ az élelmiszer kereskedelmi szaklapok olvasottsága, ismertsége,
- 2./ a kereskedelmi szaklapok témaköreinek fontossága, témajavaslatok, hitelesség.

A szerződő felek meghatározták a piackutatás célcsoportját, akik a multinacionális és hazai élelmiszeripari üzletláncok beszerzési vezetői, áruházvezetői voltak; a Hálózat újság olvasói körének figyelembevételével, megállapodtak továbbá abban is, hogy 200 főben jelölik meg a minimális válaszadói adatbázist. A szerződés mellékletét képezte a felteendő kérdések részletes szövege: A minta összeállítása során a Közvéleménykutató saját adatbázisából kiválasztotta a célszemélyeket, és 680 címet adott át az adatfelvételt ténylegesen elvégző SzondaPhone Kft-nek (alvállalkozó). Az adatokat a Közvéleménykutató értékelte ki; a táblázatba foglalt és szöveges értékelésű eredményt 2003. április 11-én kapta meg a felperes.

A felperes a „Hálózat a legismertebb és legolvasottabb kereskedelmi szaklap a beszerzési és áruházvezetők körében” címmel szövegesen és grafikusan is közzétette a 2003. szeptember havi Hálózat lapjában a közvéleménykutatási adatokat. A szövegrész szerint „a SzondaPhone Kft. 2003. tavaszán a kiskereskedelmi szaklapok ismertségéről, olvasottságáról és tematikájáról végzett kutatást a multinacionális és hazai üzletláncok beszerzés -és áruházvezetői körében. A kérdésekre országos szinten összesen 206 fő válaszolt. Az eredmények azt mutatják, hogy a megkérdezettek körében a Hálózat a legismertebb és legolvasottabb kereskedelmi szaklap

Magyarországon.” A táblázatok szerint: „Olvas-e kereskedelmi szaklapot?, Milyen kereskedelmi szaklapot ismer? Melyik szaklapot olvassa rendszeresen?” kérdéseket tették fel a válaszadóknak. A megkérdezettek körében a legismertebb 5 kereskedelmi szaklapból első a Hálózat, második a Termékmix, a rendszeresen olvasott szaklapok közül is a Hálózat az első 79%-kal, a második pedig a Termékmix 68%-kal. A Hálózat 2003. decemberi számában a felperes helyesbítette a közvélemény-kutató cég személyét.

Az alperes versenyfelügyeleti eljárást indított felperes és a Közvéleménykutató ellen, mert vélelmezte, hogy a közzétett ismertségi és olvasottsági adatok fogyasztói megtévesztésre alkalmasak azáltal, hogy a felmérés szakmai megbízhatósága tisztázatlan.

Az ellenőrzés eredményeképpen a 2004. május 6. napján kelt Vj-168/2003/35. számú határozatában megállapította, hogy a felperes 2003. évi piackutatási adatokra alapított azon közlése, hogy a Hálózat a legismertebb és legolvasottabb kereskedelmi szaklap a beszerzés-és áruház vezetők körében a fogyasztók megtévesztésére alkalmas, e magatartás folytatását a határozat kézhezvételétől megtiltotta, kötelezve a felperest, hogy a Hálózat című újság legközelebb megjelenő számában tegye közzé a határozat jogsértés megállapítására vonatkozó részét, továbbá fizessen meg 2.000.000 Ft bírságot. Az alperes a Közvéleménykutatóval szemben az eljárást megszüntette. Indokolása szerint a vállalkozások számára nem tiltott, hogy a fogyasztók megszerzéséért folytatott versenyben a piaci tájékoztatás eszközét vessék be annak érdekében, hogy népszerűsítsék árujukat, vállalkozásukat, ez azonban nem ütközik a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tpv.) 8.§-ának /1/ és /2/ bekezdéseiben foglaltakba, amely értelmében tilos a gazdasági versenyben a fogyasztókat megtéveszteni, és tilos az áru lényeges tulajdonsága tekintetében bármilyen

megtévesztésre alkalmas piaci tájékoztatást adni. A felperes a piaci tájékoztatásnak azt a módját választotta, hogy a piacelsőséget megfogalmazó kijelentéseit olyan piackutatási eredményekre vezette vissza, amelyek a felperes javára szólóan kétirányú összehasonlítás bizonyítékául szolgáltak. A két összehasonlítási ismérv: az ismertség és az olvasottság a kereskedelmi szaklapok lényeges tulajdonságai, mert a rájuk vonatkozó piaci közlések a hirdető-fogyasztók lapválasztását lényegesen befolyásolták.

Az alperes megállapította, hogy a piackutató kilétének téves megjelölése, valamint a táblázatban fellelhető számszaki hiba nem volt alkalmas a fogyasztók megtévesztésére. A lefolytatott piackutatást azonban a piacelsőségi kijelentés vonatkozásában szakszerűnek és pártatlannak nem fogadta el, ebből következően - és a felperes cáfolata hiányában - a kutatás adatait, mint a piacelsőségi állítások bizonyítékait sem, és azt állapította meg, hogy a bizonyítatlan piacelsőségi állítások a Tpv. 8.§-ának /2/ bekezdés a) pontjába, továbbá a gazdasági reklámtevékenységről szóló 1997. évi LVIII. törvény (a továbbiakban: Grtv.) 17. §-ának /3/ bekezdésébe, 7/A. §-ának /2/ bekezdés a) pontjába ütközően fogyasztó megtévesztésre alkalmasak. Döntésénél elsődlegesen a Hálózat és a Termékmix példányszám különbözőségét és szegmentáltságát vette figyelembe. Kifejtette, hogy aki Hálózatot kap, az elvileg Termékmixet is kaphat, de fordítva ez elvileg nem lehet igaz, mert a Termékmix 25.000 példányos, míg a Hálózat 10.000 példányban jelenik meg. A Hálózatot és a Termékmixet különböző címzettek kapják, kivéve azt az esetet, amikor átfedés van, mert a címzettek mindkét lapot kézhez veszik. Ez az eset akkor valósul meg, ha a Termékmix 25.000-es példányából legfeljebb 3.000-et a Hálózat olvasói körébe is megküldenek, ahogy a felperes 2003. évi Médiaajánlatából megállapítható (a vizsgálat saját adatai szerint ez a kör kb. 5.000-es). Következésként levonható, hogy a Hálózat olvasói köréből a Hálózat ugyan első lehet, de ez a körülmény feltételezi, hogy a Hálózat címzettjei jellemzően azonosak a versenytársi lapok címzettjeivel is. Ha pedig a

Termékmix a második, az csak úgy lehetséges, hogy a minta az átfedett 3-5.000-es körből kerül ki, amelyben jelen vannak a Hálózat és a Termékmix lapot egyaránt olvasó vezetők, valamint a többi három lap olvasója is, ami viszont azt eredményezi, hogy a minta kellően nem reprezentatív, mert nem képviseli a hivatkozott piaci beszerzés -és áruházzvezetőket, de még a Hálózat összes címzettjét sem, hanem legfeljebb a felét, 3-5.000 főt. A lefolytatott közvélemény kutatás alapján tehát legfeljebb a Hálózat olvasóinak, s azon belül a Termékmixet is olvasó célközönségnek a véleményét jelentethette volna meg versenyjogszerűen a felperes.

A bíróság kiszabása körében az alperes értékelte az érintett piacon folyó éles versenyt, amely eszközül szolgál a végfogyasztók megszerzéséért, és nyomatékosan figyelembe vette, hogy a felperes érdemi változtatás nélküli közleményét hirdetési ügyfeleinek körlevélszerűen is eljuttatta. Az eljárást a Közvéleménykutatóval szemben azért szüntette meg, mert nem minősült reklámozónak.

A felperes keresetében az alperes határozatának megváltoztatását, az eljárás megszüntetését, illetve a bíróság kiszabásának mellőzését kérte. Álláspontja szerint az alperes eljárási jogszabályok megsértésével hozta meg határozatát, amelyet egyebekben (az érdemi döntést) anyagi jogi szabályokra alapítottan nem támadott. Hivatkozott arra, hogy a közigazgatási eljárás során a Tpv. 44.§-a, a Tpv. 69.§-ának /3/ bekezdése, az Államigazgatási eljárás általános szabályairól szóló 1957. évi IV. törvény (a továbbiakban: Ae.) 26.§-ának /1/ bekezdése, a Grtv. 17.§-ának /3/ bekezdése alapján a hatóságot terhelte a tényállás tisztázásának és bizonyításának kötelezettsége. Az eljárás során az alperes bizonyítási eljárást nem folytatott, az általa kifogásoltak bizonyítására indokolt határozatban őt sem hívta fel. Az alperesnek vizsgálnia kellett volna, hogy a Közvéleménykutató által alkalmazott módszer reprezentatív-e, megalapozza-e a közölt állításokat, értékelnie kellett volna az olvasói kört, az

alkalmazott minta kiválasztását, a kutatás módszerét. A hatóság anélkül tett megállapításokat, hogy bizonyította volna a fogyasztók megtévesztését, határozata ezért megalapozatlan.

Az alperes a határozatában foglaltak fenntartásával a kereset elutasítását kérte.

Az elsőfokú bíróság a felperes keresetét a Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: Pp.) 339.§-ának /1/ bekezdés alapján elutasította. Indokolásában idézte a Tpv. 8.§-ának /1/ bekezdését, /2/ bekezdés a) pontját, a Grtv. 7/A.§-ának /2/ bekezdését, 15.§-ának /3/ bekezdését, az Áe. 26.§-ának /1/ bekezdését, továbbá a Pp. 164.§-ának /1/ bekezdését, és azt állapította meg, hogy az alperes az általa folytatott bizonyítás alapján eleget tett tényállás tisztázási kötelezettségének, a határozatban rögzített tényállás alapos. Az indokolásból kiderült, miszerint a hatóság következetes, pontos statisztikai módszereket alkalmazva elemezte a piackutatás alapjául szolgáló sokaság összetételét, amelynek során arra kereste a választ, hogy az kellőképpen reprezentálja-e a beszerzés -és áruházvezetőket. Kiemelte az elsőfokú bíróság, hogy felperesnek az előzetes álláspont ismeretében lehetősége volt esetleges ellenbizonyításra, e lehetőséggel azonban nem élt, külön erre a hatóságnak őt felhívnia nem kellett.

Az alperesi megállapítás szerint a vizsgált minta („célszemélyek”) 79%-a mindkét lapot megkapta, 3%-a csupán a Hálózatot, míg 18%-a egyik lapot sem kapta meg. Az elsőfokú bíróság megállapítása szerint kijelenthető, hogy a piackutatás alapjául szolgáló minta nagyrészt a Hálózat olvasói körét jeleníti meg, így a minta nem reprezentatív, tehát az ezek alapján megjelentetett adatok alkalmasak a fogyasztók megtévesztésére.

Az elsőfokú bíróság rögzítette, hogy a hatóság határozatában a Grtv. 17.§-ának /3/ bekezdése helyett helytelenül hivatkozott a Grtv. 17.§-ának /2/ bekezdésére, azonban e jogszabálysértésnek a döntés érdemére nem volt kihatása. Mivel a

felperes a bíróság mérsékelése iránti keresetét nem indokolta, ezért alperesi jogszabálysértés e körben nem volt megállapítható.

A felperes fellebbezésében elsődlegesen az ítélet megváltoztatásával kereseti kérelmének megfelelő döntés meghozatalát, másodlagosan az ítélet hatályon kívül helyezését és az elsőfokú bíróság új eljárásra kötelezését kérte. Fellebbezésében lényegében megismételte és fenntartotta a kereseti kérelmében foglaltakat. Előadta, hogy nem volt előterjesztett kereseti kérelme a döntés érdemére vonatkozóan, ezért az elsőfokú bíróság a kereseti kérelmen túlterjeszkedett akkor, amikor az ügy érdemével kapcsolatosan rendelkezett. Szakértői vagy egyéb más bizonyítási eljárásra a perben azért nem tett indítványt, mert keresetét az alperes eljárási jogszabálysértéseire alapította. A bíróságösszeg kapcsán arra hivatkozott, hogy az alperes más ügyekben a perbelinél súlyosabb jogsértés esetén is enyhébb szankciót alkalmazott.

Az alperes az ítélet helybenhagyását kérte.

A felperes fellebbezése nagyobb részében nem alapos.

A bíróságnak közigazgatási perben a Pp. XX. fejezete szerinti eljárásban arról kell döntenie, hogy a keresetben megjelölt jogszabályoknak megfelel-e a felülvizsgálni kért közigazgatási határozat másképpen fogalmazva, hogy a keresetben megjelölt jogszabálysértés a hatóság eljárásával, illetve döntésével szemben megállapítható, vagy sem. A felperes keresetében tehát csak arra is hivatkozhat, hogy a hatóság a reá vonatkozó eljárási jogszabályok megsértésével hozta meg határozatát. A Legfelsőbb Bíróság Közigazgatási Kollégiumának KK. 31. számú állásfoglalása szerint eljárási jogszabálysértés miatt csak akkor van helye a határozat hatályon kívül helyezésének, ha az eljárási jogszabálysértés jelentős és az a döntés érdemére is kihatott, továbbá az

a bírósági eljárásban sem orvosolható. A Pp. 164.§-ának /1/ bekezdése értelmében a per eldöntéséhez szükséges tényeket általában annak a félnek kell bizonyítania, akinek érdekében áll, hogy azokat a bíróság valónak fogadja el. Abban az esetben tehát, ha a közigazgatási perben a felperes keresetében arra hivatkozik, hogy a hatóság eljárása során eljárási jogszabályokat sértett meg, a határozat hatályon kívül helyezéséhez igazolnia kell, hogy az eljárási jogszabálysértés jelentős volt, és a döntés érdemére is kihatott, valamint azt, hogy ez a jogsértés a bírósági eljárásban nem orvosolható.

Amennyiben a felperes feltételeket sem tudja igazolni, keresete bizonyítatlan marad. Ha az eljárási jogszabálysértés orvosolható akkor a perben kell elsődlegesen azt megtenni. Pl. a bírósági eljárásban is lehetőség van - meghatározott keretek között és kérdésben - a közigazgatási eljárásban le nem folytatott bizonyítás felvételére (BH 2004. 393.), ezért a félnek kell a megfelelő bizonyítási eljárásra indítványt előterjesztenie. Eljárási jogszabálysértésre való hivatkozás esetén azonban semmiképpen sem maradhat el annak tisztázása (részletezése és igazolása), hogy a megjelölt eljárási jogszabálysértés valóban megvalósult-e az miért és mennyiben jelentős, és miként hatott ki a döntés érdemére.

A felperes keresetében felsorolt olyan törvényi rendelkezéseket, amelyek a hatóság eljárását szabályozzák. Keresete azonban nem tartalmazta, hogy melyik jogszabályhely - álláspontja szerinti - megsértése hatott ki és mennyiben az érdemi döntésre. Nem igazolta továbbá a Pp. 164.§-ának /1/ bekezdésében foglalt kötelezettsége ellenére, hogy az alperes melyik hivatkozott eljárási jogszabálysértése miatt nem volt orvosolható a perben. A felperes jogosult volt, és lehetősége volt arra, hogy az általa bizonyítani kívánt tényeket a bíróság elé terjessze, illetőleg a rendelkezésre álló bizonyítékokat felsorolja, vagy szakértői bizonyítást indítványozzon. A felperes ezzel a lehetőségével nem élt. A bírósági

eljárás során nem hivatkozott olyan bizonyítékra, amely alapján az alperes jogsértő eljárása okán a határozat megállapításai megcáfolhatók lettek volna. Keresete ezért bizonyítatlan maradt.

Kiemeli a másodfokú bíróság, hogy a Tpvt. 83. §-ának (4) bekezdése alapján a versenyügyben hozott határozat felülvizsgálata iránti perekben a bíróságnak megváltoztatási jogköre is van, ebből következően a támadott határozattal kapcsolatos konkrét jogsértés orvoslásával a jogvita már a perben is lezárható véglegesen. A Tpvt. 44. §-a szerint továbbá versenyügyben az Áe. 73. §-a alkalmazható: ebből eredően eljárási jogszabálysértés okán történt hatályon kívül helyezés esetén a bíróságnak iránymutatást kell adnia arra vonatkozóan, hogy a megismételt eljárásban mit, miként és miért kell tennie a hatóságnak. A felperes keresetében azt állította, az alperes a tényállást nem tisztázta, számára bizonyítást nem tett lehetővé. Azt, hogy milyen tényállási elemet nem tisztázott - és nem vett figyelembe - az alperes, illetve ő mit és mivel bizonyított volna, nem jelölte meg, és a perben sem terjesztett elő e kérdésekre vonatkozó bizonyítási indítványt. Megalapozottan állapította meg ezért az elsőfokú bíróság, hogy a felperes a Pp. 164. §-ában foglalt kötelezettségének nem tett eleget, súlyos, az ügy érdemére kiható és a bírósági eljárásban sem orvosolható eljárási szabálysértés esetén a határozat hatályon kívül helyezésére és az alperes új eljárásra kötelezésére csak akkor van jogszerű lehetőség, ha a jogsértés a megismételt eljárásban kiküszöbölhető - a bíróság erre vonatkozó iránymutatása szerint. Ennek hiányában hatályon kívül helyezésre módot a másodfokú bíróság nem látott.

A Pp. 215.§-a értelmében a bíróság döntése nem terjedhet túl a kereseti kérelmen, illetőleg az ellenkérelmen. Abban az esetben, ha a felperes keresetében arra hivatkozik, hogy a közigazgatási szerv eljárási jogszabályokat sértett meg, és a bíróság azt állapítja meg, hogy a hatóság a kereseti kérelemben

megjelölt eljárási jogszabályokat nem sértette meg, erre irányuló kereseti kérelem hiányában ítéletében nem foglalhat állást a határozat érdemi jogszerűségéről, csak a kereseti kérelemről akként, hogy az nem alapos, mert a hatóság a megjelölt jogszabályhelyeket nem sértette meg. Mivel az elsőfokú ítélet megállapításokat tartalmaz az ügy érdemére vonatkozóan is, pedig arra a felperes nem terjesztett elő keresetet, a Fővárosi Ítéltáblának mellőznie kellett a kereseti kérelemhez kötöttség elvét sértő, az alperesi határozat érdemi jogszerűségére vonatkozó elsőfokú ítéleti megállapításokat figyelemmel a felperes erre irányuló fellebbezésére is (Pp.253.§ (3) bek.).

Mindezek folytán a másodfokú bíróság a Pp. 253. §-ának (2) bekezdése alapján az elsőfokú ítéletet helybenhagyta azzal, hogy annak indokolásából az alperesi határozat érdemi jogszerűségére vonatkozó megállapításokat mellőzte.

Az alperes a másodfokú eljárásban költségigényt nem terjesztett elő, ezért annak megfizetéséről a Fővárosi Ítéltáblának nem kellett rendelkeznie, míg a sikertelenül fellebbező felperes a 6/1986.(VL26.) IM rendelet 13.§-ának /2/ bekezdésében foglaltak alapján köteles a tárgyi illetékfeljegyzési jog folytán le nem rótt fellebbezési illeték viselésére.

Budapest, 2005. évi szeptember hó 14. napján