



Fővárosi Törvényszék

Az ügy száma: 106.K.701.248/2024/9.

A felperes: Booking.com B.V. (1017 CE Amszterdam, Herengracht 597., Hollandia)

A felperes képviselője: Hegymegi-Barakonyi és Társa Baker & McKenzie Ügyvédi Iroda (1051 Budapest, Dorottya utca 6. ügyintéző: ügyvéd);

helyettesítési meghatalmazással Horváth M. András Ügyvédi Iroda (1094 Budapest, Bokréta u. 32-36. IV/8., ügyintéző: ügyvéd)

Az alperes: Gazdasági Versenyhivatal (1054 Budapest, Alkotmány utca 5.)

Az alperes képviselője: dr. Kolongya Dóra kamarai jogtanácsos, dr. Bárkányi Tímea kamarai jogtanácsos és dr. Ay Zoltán Nándor kamarai jogtanácsos

A per tárgya: versenyfelügyeleti ügyben hozott VJ/17-109/2018. számú határozat jogszerűségének vizsgálata

í t é l e t:

A Fővárosi Törvényszék a keresetet elutasítja.

Kötelezi a felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az alperesnek 17.200.000 (tizenhétmillió-kettőszázezer) forint perköltséget és 5.000.000 (ötmillió) forint felülvizsgálati eljárási költséget.

Kötelezi a felperest, hogy az esedékesség napjáig fizessen be az állami adó-és vámhatóság illetékbevételi számlájára 1.500.000 (egymillió-ötszázezer) forint eljárási illetéket.

A Fővárosi Törvényszék tájékoztatja a felperest, hogy a fizetendő illeték a határozat jogerőre emelkedését követő 60. napon válik esedékessé.

Az ítélet ellen nincs helye fellebbezésnek.

I n d o k o l á s

Az ítélet alapjául szolgáló tényállás

- [1] A felperes holland jog szerint bejegyzett korlátozott felelősségű társaság, online szálláshely-közvetítő, online foglalási rendszert működtet, utazással összefüggő egyéb termékeket és szolgáltatásokat nyújt, alternatív fizetési módokat kínál a szállások ellenértékeinek kiegyenlítésére. A felperes jutalékot kap a szálláshelyektől, amennyiben a vendégek a platformon megtett foglalást követően megszálltak a szálláshelyen. Jutalékot akkor is felszámít a szálláshelyek felé, ha azok a vissza nem térítendő vagy részben visszatérítendő távolmaradásokat, illetve lemondásokat felszámítják a fogyasztónak.
- [2] Az alperes a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló 2008. évi XLVII. törvény (a továbbiakban: Fttv.) 26. § (1) bekezdése alapján a felperessel szemben 2018. május 30-án versenyfelügyeleti eljárást indított az Fttv. 3. § (1) bekezdés

sérelmét valószínűsítő kereskedelmi kommunikációi miatt, továbbá vizsgálta, hogy a felperes az elvárható szakmai gondossággal járt-e el.

Az alperes határozata

- [3] Az alperes a 2020. április 28. napján kelt VJ/17-109/2018. iktatószámú határozatával megállapította, hogy a felperes tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatot tanúsított a magyarországi felhasználóival szemben azáltal, hogy:
- 2017. augusztus 1-jétől megtévesztette a fogyasztókat, amikor a televíziós-reklámjaiban, Google Ads hirdetéseiben, a www.booking.com weboldalon, a Booking alkalmazásban, továbbá stratégiai partnerei által üzemeltetett oldalakon a szolgáltatásán keresztül foglalható szálláshelyekkel kapcsolatban azok „ingyenes lemondhatóságát” állította [határozat I.1. pontja];
 - 2015. június 1-jétől agresszív kereskedelmi gyakorlatot folytatott azzal, hogy a www.booking.com weboldalán és a Booking alkalmazásban elérhető szálláshely ajánlatokkal összefüggésben sürgető jellegű, pszichés nyomásgyakorlásra alkalmas tájékoztatásokat tett közzé [határozat I.2. pontja];
 - az állítás megjelenítésétől 2019. január 2-ig megsértette a szakmai gondosság követelményét az „Ezen a szálláson SZÉP kártyával is foglalhat és fizethet” állítás nem egységes megjelenítésével [határozat I.3. pontja].
- A felperessel szemben 2.500.000.000 forint bírságot szabott ki [határozat II. pontja], valamint az I.1. és az I.2. pontokban meghatározott jogsértő kereskedelmi gyakorlattól a felperest 2021. január 1-jétől eltiltotta és arra kötelezte [határozat III. pontja], hogy 2021. március 31-ig részletesen, hitelesen dokumentálva, írásban igazolja, hogy
- az „ingyenesen lemondható” állítást nem alkalmazza, ha a szállás áráért a foglalás során a fogyasztó magasabb árat köteles fizetni ugyanazért a szállásért, mint ingyenes lemondás nélkül vagy pedig az ingyenes lemondás korlátokba ütközik (illetve ilyen esetben az ingyenes lemondás korlátozott voltának egyértelműen ki kell tűnnie a kereskedelmi kommunikációból);
 - valamennyi kereskedelmi gyakorlatában a fogyasztók pszichés nyomásgyakorlását célzó, a jelen határozatban ismertetett sürgető üzeneteket (pl.: hiányállításokat) nem jeleníti meg a teljes foglalási folyamat valamennyi lépésénél, hanem csak az adott, kiválasztott szállás és a konkrét kiválasztott időpont vonatkozásában kerül erre sor, kizárólag a szállásra vonatkozó valós elérhetőségi információ (rendelkezésre álló szállások, szobák számának) közlésével, de arra is csak a fogyasztói véleményektől függetlenül, értéktöbblet sugalmazása nélkül.
- [4] Indokolása szerint a Tpv. 76. § (1) bekezdés *k*) pontja és a Tpv. 78. § (1) bekezdés *a*) pontja alapján indokoltnak tartotta bírság kiszabását.
- [5] Nem osztotta a felperes mindhárom vizsgált kereskedelmi gyakorlat újszerűségére való hivatkozását. Kifejtette, hogy önmagában egy jogsértő magatartás esetleges újszerűsége nem jelenti azt, hogy a bírság kiszabása indokolatlan; illetve az, hogy valamely konkrét magatartást korábban nem vizsgált, nem jelenti azt, hogy az újszerű lenne. A felperes az újszerűség keretében ugyan hivatkozott arra, hogy több „hatóság” is jogszerűnek ítélte az ingyenességre vonatkozó állítását, azonban az általa hivatkozott három külföldi önszabályozó reklámszervezet (és nem hatóság) közül az ASA – a jelen vizsgálat tárgyává tett azonos reklám esetében (formális vizsgálatot tartalmazó) döntésében – megállapította a jogsértést. Agresszív kereskedelmi gyakorlat vonatkozásában pedig az alperes számos ügyben hozott döntést, illetve folyamatban van több eljárás. Az ingyenességet, a szakmai gondosságot sértő, agresszív kereskedelmi gyakorlatot, megtévesztő állítást tartalmazó kereskedelmi kampány esetében hozott már döntést a Versenytanács.

- [6] A Bírságközlemény 19. és 20. pontjai alapján az árbevétel alapú bírságolási módszert alkalmazta. A bírság kiinduló összegének megállapításakor a felperes releváns árbevételéből indult ki tekintettel arra, hogy a reklámköltség a vizsgált három magatartás kapcsán nem releváns, valamint mindhárom kereskedelmi gyakorlat közvetlenül a szállásfoglaláshoz, így közvetlenül a szállás után jutalékként keletkező releváns árbevételhez köthető. Releváns árbevételnek a teljes vizsgált időszakra vonatkozó, a jutalékot tekintette, ami több mint forint. Ugyanakkor a teljes vizsgált időszakra vonatkozó jutalék árbevétel 10%-ának kiinduló összegként való figyelembevétele még a felperes méretéhez képest is eltúlzott bírsághoz vezetett volna, így a Bírságközleménytől a felperes javára eltérve, a bírság kiinduló összegének az utolsó teljes vizsgálati év (2019.) jutalék árbevételének a 10%-át vette figyelembe. A sürgető üzenetek alkalmazása a fogyasztói döntések befolyásolására teljes mértékben áthatotta a felperes kereskedelmi gyakorlatát, a szállásfoglalás valamennyi lépésénél megjelent, ez a gyakorlat stratégiai jelentőségű volt, a saját belső anyaga alapján is stratégiaileg alkalmas befolyásolni a fogyasztók döntését, ezalapján pedig valamennyi fogyasztó döntésére kihathatott, ezért indokolt valamennyi jutalékot figyelembe venni a bírság kiinduló összegének meghatározásakor. A jogsértőnek talált ingyenes lemondáshoz és a SZÉP-Kártyához köthető magatartásokra külön-külön kalkulált bírságot hozzá kellene adni az agresszív magatartáshoz köthető teljes árbevétel alapuló kiinduló bírságösszeghez. Ez azonban egyrészt hátrányosabb lenne a felperes számára, másrészt eltérne a gyakorlatától, ezért méltányosabbnak és indokoltabbnak találta az egyben történő bírságolást. A bírság önkényes meghatározását állító felperesi érveléssel szemben hangsúlyozta, hogy indokát adta a Bírságközleménytől való – és a felperesre nézve – kedvező eltérésnek, amely egy speciális arányosítást jelentett, kifejezve ezen bevételek hazai fogyasztókhoz, azok aktivitásához való kötődését és az aktuális gazdasági teljesítménnyel való kapcsolatot. Továbbá a kiinduló összeg fentiek szerinti felperes számára kedvező módon történő meghatározása során arra is figyelemmel volt, hogy egyes megállapítások – az egyértelmű joggyakorlati előzmények mellett is – újszerűnek tűnhetnek.
- [7] A bírság alapösszegének kiszámítása kapcsán az alperes általában véve ismertette a súlyosbító és enyhítő körülmények figyelembevételének lehetőségét, amelyek a jogsértés súlyát, hatását és a vállalkozás jogsértéshez való viszonyulását fejezik ki (a kis jelentőségű, a közepes jelentőségű és a kiemelt jelentőségű súlyosító vagy enyhítő körülmények, melyek rendre 0-5%-kal, 5-15%-kal, 15-25%-kal növelik, illetve csökkentik a bírság kiinduló összegét). A Bírságközlemény IV.1. fejezete alapján a jelen ügyben figyelembe vette kiemelt súlyosító körülményként, hogy mindhárom magatartás hosszabb ideje (évek óta) állt fenn (Bírságközlemény 31. pontja); közepes súlyosító körülményként, hogy a felperes egyszerre három jogsértő magatartást is megvalósított (Bírságközlemény 41. pontja). Enyhítő körülményként minősítette, hogy a felperes változtatott a SZÉP kártyával kapcsolatos magatartásán és a jogsértő gyakorlatot megszüntette. Arra azonban nem látott bizonyítékot, hogy a felperes a sürgető üzenetek vonatkozásában változtatott volna a kereskedelmi gyakorlatán. Bár történtek szövegszerű változtatások, azonban azok főleg olyan állítások cseréjére vonatkoztak, amelyek az üzenetek sürgető jellegén nem változtattak. A fogyasztók így kevesebbszer, de továbbra is a foglalási-, kiválasztási folyamat teljes terjedelme alatt találkoznak erre vonatkozó üzenettel, ezért ezt a Szép kártyával kapcsolatos magatartás megszüntetésével együtt értékelte és közepes enyhítő körülményként vette figyelembe (Bírságközlemény 43. pontja). Azért vette figyelembe közepes enyhítő körülményként, mivel a fő jogsértések a sürgető jellegű agresszív kereskedelmi gyakorlat és az ingyenesség állítása az eljárása idején is folyamatban volt.

- [8] Az alperes a jelen esetben nem azonosított, illetve nem látott alkalmazhatónak, az alapösszeg korrekciójára alapot adó körülményt a Bírágközlemény 52. pontja alapján. Álláspontja szerint a felperes esetében a jogsértés ismétlődéséről nem lehet beszélni és jogsértéssel elért előnyt sem lehet azonosítani, és nem indokolt a bírságösszegre figyelemmel az elrettentő hatás önálló figyelembevétele sem. A bírságösszeg meg sem közelíti a csoportszintű bírságmaximumot, ami a nyilvános tőzsdei adatok alapján 2019-ben 47 milliárd USD volt, ami nagyságrendileg 15.510 milliárd Ft-nak feleltethető meg, azaz a bírságösszeg az árbevétel kb. 0,017%-t teszi ki. Végül az alperes hangsúlyozta, hogy a Bírágközlemény VI. fejezete értelmében vett együttműködésre sem került sor, így mindezekre tekintettel a bírság összegét 2.500.000.000 forintban határozta meg.

A kereset és a védírat

- [9] A felperes pontosított keresetében a határozat rendelkező része II. pontja megsemmisítését kérte. Perköltséget is igényelt, melynek összegét a bírósági eljárásban megállapítható ügyvédi költségekről szóló 32/2003. (VIII. 22.) IM rendelet (a továbbiakban: IM rendelet) 3. § (2) bekezdése alapján 27.200.000 forint összegben számította fel.
- [10] A keresetlevél bírságra vonatkozó részének [95] pontjában kiemelte, hogy a Tptv. 78. § (3) bekezdése szerint a bírság összegének tükröznie kell – inter alia – a jogsérelem súlyát és az ebből elért előnyöket.
- [11] A [96] pontban – az újszerűség kapcsán – kifejtette, hogy nem teszi újszerűvé az ügyet az a tény, hogy az alperes korábban nem vizsgált ilyen gyakorlatot. Egy ügy nem csak abban az esetben újszerű, ha hasonló gyakorlatot korábban nem fejtettek ki, illetve, ha nincs korábban döntés ugyanezen a jogalapon. Abban az esetben számít egy ügy újszerűnek, ha hasonló gyakorlatokat korábban nem nyilvánítottak jogellenesnek. Ilyen esetben – figyelemmel a Bírágközlemény 50. pontjára – nem tisztázott a szóban forgó magatartás jogsértő jellege, amely a Bírágközlemény alapján a szankció mértékének meghatározása során relevanciával bír. Ezek mind igazak a vitatott határozatban megállapított állítólagos jogsértés kapcsán. A határozat 562. bekezdésében hivatkozott ügyek egyáltalán nem vonatkoznak az online szolgáltatásokra. Továbbá folyamatban lévő ügyekre nem lehet iránymutatásként tekinteni, mivel ezek kimenetele még nem tisztázott. Nem tudta előre látni, hogy ezen kereskedelmi gyakorlatait jogellenesnek fogják találni. „Különösen azokra a döntésekre tekintettel, amelyek jogszerűnek találták az ingyenes lemondásra vonatkozó reklámokat (illetve az ingyenes lemondási opció évtizedek óta történő alkalmazására az utazási iparágban) és a külföldi hatóságok jogsértést megállapító döntéseinek hiányára való tekintettel az elérhetőségi üzenetek kapcsán.” A sürgető üzenetek kapcsán a társhatóságok nem állapították meg, hogy a magatartása jogsértő. Az ingyenesség kapcsán nem valós, hogy a gyakorlat kikristályosodott. Az ügy újszerűségének befolyással kell lennie a jogsértés súlyára, melyet figyelembe kell venni az alperesnek, amikor a bírság kiszabásáról és annak mértékéről dönt. Az alperes ennek nem tett eleget. Teljes mértékben figyelmen kívül hagyta a bírságszámítás során a jogsértés újszerűségének enyhítő körülményét, sőt kifejezetten arra a következtetésre jutott, hogy a tárgyi ügy nem volt újszerű. Egy ilyen szintű bírság kiszabása olyan magatartásért, amit alperes korábban nem tartott jogsértőnek az Alaptörvény B) cikk (1) bekezdésében foglalt jogállamiság elvéből eredeztetett jogbiztonság alkotmányos követelményét is sérti. Önmagában a jogsértés újszerűsége a bírság mellőzését vagy annak jelentős mértékű csökkentését indokolja.
- [12] A keresetlevél [97] pontjában sérelmezte, hogy az alperes nem bizonyította a kereskedelmi gyakorlatai által okozott fogyasztói kárt, és azt sem tudta bizonyítani, szert tudott volna tenni meghatározott bevételre kifejezetten a vizsgált magatartások eredményeként. A Tptv. 78. §

(3) bekezdése szerint a jogsérelem súlya körében figyelembe veendő a végső üzletfelek (jelen esetben fogyasztók) érdekei sérelmének köre, kiterjedtsége.

- [13] A keresetlevél [98] pontjában a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 85. § (5) bekezdésére utalva arra hivatkozott, hogy a mérlegelési jogkörben meghozott döntéseknek ésszerűnek, a mérlegelés egyes szempontjainak az iratból megállapíthatónak kell lennie. A bírósági felülmérlegelésre lehetőség van, ha az ilyen döntés nyilvánvalóan önkényes vagy ésszerűtlen, a logika szabályaival ellentétes {a Kúria végtörlesztő ügyben hozott (Kfv.III.37.582/2016/16.) ítéletének [144] bekezdése}.
- [14] A keresetlevél [99] pontjában sérelmezte, hogy az alperes releváns árbevétel alapú bírságot alkalmazott, azonban elmulasztotta meghatározni, hogy mely bevételt érte el kifejezetten a jogsértő gyakorlat révén. Így például a figyelembe vett árbevétel olyan szobák utáni bevételt is tartalmaz, amelyeket a fogyasztók nem ingyenes lemondással foglaltak, illetve amelyek foglalására az elérhetőségi üzenetek nem voltak hatással. Ezekre tekintettel a bírság kiszámítása ésszerűtlen. Az alperes nem bizonyította, csak állította, hogy a fogyasztók nem tudták elkerülni a vizsgált kommunikációt és ezáltal azt sem, hogy minden egyes magyarországi fogyasztói döntésre hatással lettek volna a vizsgált magatartások. Az alperes nem orvosolta a megalapozatlan mérlegelési döntést azzal, hogy csak egy évnek az árbevételét vette alapul. A bírság mértékének a kiszámítása során a jogsértő magatartással érintett árbevétel – akár csak becslés útján történő nagyságrendi – beazonosítására lett volna szükség. Az alperes azonban nem határozta meg a magatartással érintett árbevételt és az így elért előnyt, hanem a teljes magyarországi árbevételét vette a bírságszámítás alapjául. A felperes a megismételt eljárás során tartott tárgyaláson kifogásolta, hogy az alperes nem indokolta meg, hogy miért a teljes árbevételből indult ki, tehát nem indokolta az eltérést. Azt is vitatta, hogy a bírságnak az árbevétel összegéhez kellene igazodnia, mert a jogsértés súlyát és az egyéb törvényi szempontokat kell figyelembe venni.
- [15] Mindezek alapján állította (keresetlevél [100] pontja), hogy a bírságolási döntés megalapozatlan és az alperesi határozat a Tptv. 78. § (3) bekezdésébe ütközik.
- [16] Kifejtette továbbá, hogy önmagában annak állítása, hogy az alperes magasabb bírságot is kiszabhatott volna, nem alkalmas a bírsággal kapcsolatos mérlegelés okszerűségének alátámasztására. Az alperes nem vezette le miként vette figyelembe a Tptv. 78. § (3) bekezdésében rögzített szempontokat. A Bírságközlemény kötőereje hiányában az alperes nem volt köteles a jogsértés teljes időtartama alatt elért teljes magyarországi árbevétel 10%-ának megfelelő bírságot kiszabni. A határozatból nem derül ki, hogy miért 10%-ot vett figyelembe. Nem felel meg a mérlegeléssel szemben támasztott törvényi követelménynek, ha az alperes ebből az összegből visszafelé számol vagy az alatti bármilyen összeget határoz meg bírságként. Egy újszerű jogsértés esetén bevételre gyakorolt hatás vizsgálata és fogyasztói károk igazolása nélkül rekord összegű bírság kiszabása eltúlzott.
- [17] Keresetindítási határidőn túl, a megismételt eljárás során tartott tárgyaláson kifogásolta az enyhítő és súlyosító körülmények százalékos mértékén alapuló matematikai levezetés hiányát (így azt, hogy a határozatból nem derül ki, hogy az forint alaphoz képest, hogyan jött ki a 2,5 milliárdos bírság az enyhítő és súlyosító körülmények alapján. A határozat szerinti enyhítő és súlyosító körülményeket tekintve 15%-kal emelhetné volna meg az bírságot, ami milliárd forint), továbbá a jogsértés súlya tekintetében a teljes körű indokolás hiányát.
- [18] Az alperes a védiratában a határozatban foglaltakat fenntartotta és a kereset elutasítását kérte. Perköltséget is igényelt, melynek összegét az IM rendelet 3. § (2) bekezdése alapján 27.200.000 forint összegben számította fel.
- [19] Hivatkozása szerint a megállapított versenyfelügyeleti bírság összege alapos és okszerű mérlegelés eredménye, az eljárás során a bírság összegének megállapítása körében megfelelő

súllyal vette figyelembe a feltárt tényeket, körülményeket, melyeket a határozat 563-584. pontjai részletesen tartalmaznak. Nem köteles a Tptv. 78. § (3) bekezdésben felsorolt valamennyi szempont figyelembevételére, csak azokat kell értékelnie, amelyek az adott ügyben relevanciával bírnak. Konkrét összeg a jogsértéssel elért előnyként nem került meghatározásra és ezért azt súlyosbító körülményként nem értékelte. Ha a fogyasztói károk mértékére vonatkozóan nincs adat, akkor azt nem szükséges mérlegelnie. A tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatok tilalma pedig nem egy eredmény tényállás, az alkalmasság önmagában jogszabálysértő. A kiszabott versenyfelügyeleti bírság megítélését nem önmagában kell elvégezni, hanem a felperes beviteléhez mérten kell értékelni, s e körben kifejezetten a felperes javára tért el a Bírságközleménytől. A határozat 570., 571., 572. és 573. pontjaiban rögzítette, hogy a bírság alapösszegének meghatározásához miért a releváns árbevételt vette a reklámköltségek helyett alapul. A Bírságközleménytől megfelelő indokolás mellett eltérhet, ezt a határozat 577. pontjában megadta. Önmagában egy jogsértő magatartás újszerűsége pedig nem jelenti azt, hogy a bírság kiszabása indokolatlan lenne. Az, hogy egy bizonyos magatartást korábban nem vizsgált, nem jelenti azt, hogy az újszerű és nem keletkezett a magatartást alkalmazó vállalkozás oldalán jogos várakozást arra, hogy a magatartása jogszerű. Az a tény, hogy egy kereskedelmi kommunikációval szemben esetlegesen nem érkezik panasz, nem teszi azt automatikusan jogszerűvé. Az Fttv. szabályai technológia-semleges szabályok, ugyanúgy vonatkoznak az offline és az online térre is. Végül önmagában az, hogy ebben az ügyben nagyon magas összegű bírságot alkalmazott, nem teszi a bírság összegét és a bírság mérlegelését okszerűtlenné vagy logikátlaná. Hangsúlyozta, hogy a reklámetikai döntések az ingyenes lemondásra vonatkoznak, a társhatóságok döntései a sürgető üzenetek (az agresszív kereskedelmi gyakorlat) vonatkozásában születtek, kötelezettségvállalással zárultak, mely nem jelenti azt, hogy jogszerűnek találták volna a sürgető üzenetek alkalmazását.

A Fővárosi Törvényszék 106.K.705.404/2020/23. számú ítélete és a Kúria Kfv.V.38.235/2021/9. számú közbenső ítélete

- [20] A Főváros Törvényszék a 2021. szeptember 29. napján kelt 106.K.705.404/2020/23. számú ítéletével a felperes keresetét elutasította. A bírságkiszabás jogszerűségének vizsgálata körében megállapította, hogy a határozatból a mérlegelés szempontjai, annak okszerűsége és az alkalmazott jogkövetkezmény miattje egyértelműen megállapítható. Az alperes indokát adta annak is, hogy a bírság kiszabását miért tartotta indokoltnak, megjelölte annak kiinduló összegét, mérlegelte annak eltúlzott voltát és a Bírságközleménytől eltérő kiinduló összeget alkalmazott. Az alapösszeg kiszámításakor figyelembe vette a Tptv. 78. § (3) bekezdésében foglaltakat, az enyhítő és súlyosbító körülményeket, majd a korrekciós tényezőket. A bírságösszeg meghatározásának módszere a határozatából egyértelműen megállapítható. Az okszerű következtetésekből álló és indokolt döntés felülmérlegelésére a bíróság nem jogosult. Nem fogadta el a felperes azon érvelését, hogy a vizsgálat újszerűségének a jogsértés súlyára befolyással kell lennie. Rámutatott arra, hogy a jogsértés súlyát a fogyasztói érdeksérelem nagysága, kiterjedtsége alapozhatja meg, a vizsgálat újszerűsége nem, az nem minősülhet enyhítő körülménynek sem. A felperes a keresetében csupán állította, hogy az alperes a bírság kiszabása során olyan üzeneteket is figyelembe vett, melyeket nem az ingyenes lemondás lehetőségével kommunikált, azonban ezeket tényszerűen nem jelölte meg, erre vonatkozó bizonyítékot nem szolgáltatott, ezért a törvényszék a jogsérelmet érdemben nem vizsgálhatta.
- [21] A felperes felülvizsgálati kérelme folytán eljáró Kúria a 2022. április 21. napján kelt Kfv.V.38.235/2021/9. számú közbenső ítéletével a Fővárosi Törvényszék ítéletét a bírság jogalapja tekintetében hatályában fenntartotta, a bírság összegszerűsége, a perköltség- és

illetékviselésre vonatkozó rendelkezései tekintetében hatályon kívül helyezte, és az elsőfokú bíróságot új eljárásra és új határozat hozatalára utasította. Indokolása szerint a bírságszabás körében az elsőfokú bíróság ítélete [107]-[108] bekezdéseiben sommás indokolás mellett állapította meg, hogy az ügy újszerűsége nem áll összefüggésben a jogsértés súlyával és nem értékelhető enyhítő körülménynek sem. A határozatból a mérlegelés szempontjai, okszerűsége megállapítható, a döntés kellően indokolt, ezért annak felülmérlegelésére nem jogosult. A felperes a felülvizsgálati kérelmében a bírságszabás kapcsán a Kp. 85. § (5) bekezdése megsértésére hivatkozott. A Kúria e jogsértést érdemben nem tudta vizsgálni, mert a jogerős ítélet [107]-[108] bekezdéseiben foglalt sommás indokolás alapján az elsőfokú bíróságnak a keresetlevélben állított Tpvt. 78. § (3) bekezdése megsértésével kapcsolatos álláspontja nem volt megismerhető, a bíróság döntése ezért e körben az érdemi felülbírálatra alkalmatlan. A felperes alappal hivatkozott arra, hogy az elsőfokú bíróság ilyen fajsúlyos, igen magas összegű bírságot tartalmazó ügyben nem adta megalapozott indokát a mérlegelése okszerűségének. A Kp. 85. § (5) bekezdése alapján a törvényes döntéshez elengedhetetlen az elsőfokú bíróság részéről a mérlegelés szempontjainak bemutatása, ezen keresztül a mérlegelés okszerűségének alátámasztása, amely az elsőfokú bíróság sommás indokolásából nem derült ki. A releváns érveket nélkülöző, a döntés indokait be nem mutató sommás indokolás jogsértő, ezért azt a Kp. 85. § (5) bekezdésébe ütközőnek ítélte, a sommás indokolás folytán annak érdemi felülbírálatát nem tudta elvégezni. A bírság összege tekintetében elrendelt új eljárásra azt az iránymutatást adta, hogy az elsőfokú bíróságnak a mérlegelése szempontjainak bemutatását, ezen keresztül a mérlegelés okszerűségének alátámasztását tartalmazó, indokolt döntést kell hoznia a bírságszámítást támadó kereseti kérelemről.

A Fővárosi Törvényszék 106.K.700.865/2023/5. számú ítélete és a Kúria Kfv.V.37.723/2023/6. számú végzése

[22] A Főváros Törvényszék a 2023. szeptember 12. napján kelt 106.K.700.865/2023/5. számú ítéletével a felperes keresetét elutasította.

A keresetkiterjesztés tilalmának kérdését illetően rögzítette, hogy a felperes keresetlevelében a bírságszámítást arra hivatkozva támadta, hogy az alperes nem vette figyelembe a jogsértés újszerűségét, a jogsértéssel elért előny és a fogyasztóknak okozott kár hiányát; a jogsérelem súlyának értékelésénél csak az újszerűség és a fogyasztói kár hiánya mérlegelésének elmulasztását sérelmezte. Megállapította, hogy a felperes az árbevétel alapú bírságot jogszerűségét, az enyhítő és súlyosító körülmények százalékos mértékén alapuló matematikai levezetés hiányát, valamint a jogsérelem súlyossága teljeskörű indokolásának a hiányát csak a 2023. szeptember 12-i tárgyaláson kifogásolta. Ezeket határidőn túli, tiltott keresetkiterjesztésnek minősítette.

A határozat 569-572. pontjaiban az alperes részletesen indokolta, hogy mely okok vezettek a reklámköltség helyett a nettó árbevétel kiinduló összegként történő figyelembevételére. Az alperes a határozata 573-578. pontjaiban kellő indokát adta annak, hogy miért tért el a kiinduló összeg meghatározásakor a Bírságszabásról. A határozat 579-581. pontjaiban felsorolta mindazokat a súlyosító és enyhítő körülményeket, amelyeket a mérlegelése során figyelembe vett. A határozat 578. pontjában feltüntette, hogy a súlyosító és enyhítő körülmények a bírság kiinduló összegét milyen százalékos mértékben növelik és csökkentik (kiemelt jelentőségű: 15-25%, közepes jelentőségű: 5-15%). Megállapítható továbbá, hogy a közepes súlyosító, illetve enyhítő körülmény kioltotta egymást, míg a kiemelt súlyosító körülmény a maximális 25%-os értékkel került mérlegelésre.

A perbeli esetben a kereskedelmi gyakorlat nem volt újszerű, az alperes állapította meg

korábban jogsértést ingyenességet, szakmai gondosságot sértő, agresszív kereskedelmi gyakorlatot, megtévesztő állítást tartalmazó kereskedelmi kampány kapcsán. A felperes által hivatkozott – és a tárgyaláson becsatolt – külföldi reklám etikai testületek döntései kizárólag az ingyenes lemondással kapcsolatos állítások megtévesztésre alkalmasságát vizsgálták, a sürgető üzenetek miatti agresszív gyakorlattal nem foglalkoztak. Így ezen dokumentumok nem támasztják alá azt a felperesi állítást, hogy az agresszív gyakorlat jogszerűsége vonatkozásában bizonytalanság állt fenn és ezek alapján nem láthatta előre, hogy a kereskedelmi gyakorlatát jogellenesnek fogják találni. A felperes tehát alaptalanul hivatkozott a szóban forgó magatartás jogsértő jellegének tisztázatlanságára. A bírság mértéke nem a kereskedelmi gyakorlat újszerűségétől függ, hanem annak a perbeli esetben az árbevétel volt az alapja. Ugyanakkor a határozat 577. pontja szerint az alperes az egyes megállapítások újszerűségére figyelemmel határozta meg a kiinduló összeget a felperes számára kedvezőbb árbevétel adat alapján. Mivel a perbeli kereskedelmi gyakorlat nem volt újszerűnek tekinthető, nem volt indokolt azt külön enyhítő körülményként is figyelembe venni.

A Tpvt. 78. § (3) bekezdése példalózó felsorolást tartalmaz a bírság kiszabása során értékelendő körülményekről. Az alperes nem köteles valamennyi felsorolt körülmény értékelésére, csak a releváns körülményeket kell figyelembe vennie. A kereskedelmi gyakorlat által a fogyasztóknak okozott kár amennyiben kimutatható lenne, akkor azt súlyosító körülményként lehetne értékelni. A fogyasztói kár hiánya enyhítő körülményként nem értékelhető. Mivel az alperes a bírságkiszabás körében nem értékelte súlyosító körülményként a fogyasztóknál realizálódott kárt, a felperes alaptalanul hiányolta ennek bizonyítását. A tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatok tilalma nem egy eredmény tényállás, hanem az alkalmasság már önmagában jogszabálysértő, ezért annak nem feltétele fogyasztói kár megállapítása. A jogsértéssel elért előnyt amennyiben számszerűsíthető és a nagyságára tekintettel indokolt, szintén súlyosító körülményként lehet értékelni. A jogsértéssel elért előny hiánya, illetve annak kimutathatatlansága nem értékelhető enyhítő körülményként.

Mindezek alapján az alperes a bírság kiszabása során eleget tett a Kp. 85. § (5) bekezdésében és a Tpvt. 78. § (3) bekezdésében foglaltaknak, a mérlegelésre vonatkozó hatáskörét nem lépte túl, a határozatából a mérlegelése szempontjai és azok okszerűsége is megfelelően kitűnik. Önkényes, ésszerűtlen, a logika szabályaival ellentétes mérlegelés nem volt megállapítható.

[23] A felperes felülvizsgálati kérelme folytán eljáró Kúria a 2024. február 29. napján kelt Kfv.V.37.723/2023/6. számú végzésével a Fővárosi Törvényszék ítéletét hatályon kívül helyezte és az elsőfokú bíróságot új eljárásra és új határozat hozatalára utasította.

Indokolása szerint az elsőfokú bíróság a közbenső ítélet adta kereteket megfelelően vette figyelembe, azonban a keresetkiterjesztés tilalmába ütközés szempontjából a felperesi kereseti hivatkozásokat részben nem megfelelően határolta be, illetve egyes kereseti hivatkozásoknak a keresetben írtaktól eltérő értelmet tulajdonított, és azokat ezen eltérő értelmezés mellett vizsgálta, ezért e vonatkozásban a felperes felülvizsgálati kérelme részben alapos volt.

A Kúria nem találta mindhárom felperesi hivatkozást a tiltott keresetkiterjesztés körébe tartozónak, mert az árbevétel alapú bírságolás módszerét a felperes a keresetlevél [99] pontjában vitatta. A törvényszék ezen – tévesnek bizonyuló – megállapítása ellenére érdemben foglalkozott az árbevétel alapú bírságolást sérelmező kereseti hivatkozással. Ez az eljárási hiba ugyanakkor az ügy érdemét nem érintette. Az elsőfokú bíróság az árbevétel alapú bírságolás kapcsán érdemben helytálló következtetésre jutott. Az enyhítő és súlyosító körülmények százalékos mértéken alapuló matematikai levezetésének hiányával kapcsolatos kifogást, illetve a jogsértés súlya tekintetében a teljes körű indokolás hiányával összefüggő jogsérelmet nem tartalmazott a keresetlevél. Az elsőfokú bíróság jogszerűen állapította meg, hogy azok előterjesztése a keresetkiterjesztés tilalmába ütközött. Az elsőfokú bíróság a

fentiek helytálló megállapítása mellett mégis vizsgálta érdemben az enyhítő és súlyosbító körülmények százalékos mértéken alapuló matematikai levezetésének hiányával kapcsolatos felperesi állítást. Ezen új irányba tartozó kereseti kérelem elbírálását mellőzni kellett volna.

Az ügy újszerűségének kérdése kapcsán az elsőfokú ítélet [26] pontjában foglalt indokolás összemosta a külföldi reklámetikai döntések és a külföldi versenyhatósági döntések alapján a bírságra vonatkozóan előterjesztett kereseti állításokat, úgy tekintette mintha a felperes kizárólag a reklámetikai döntésekre hivatkozott volna és mintha e reklámetikai testületi döntésekkel nemcsak az ingyenes lemondás, hanem a sürgető üzenetek tekintetében is a magatartások jogsértő jellegének tisztázatlanságát kívánta volna hangsúlyozni. Holott a reklámetikai testületi döntések csak az ingyenes lemondás kérdését vizsgálhatták, az agresszív magatartást, sürgető üzeneteket nem, mert azok tekintetében az egyes versenyhatóságok járhattak el. Az elsőfokú ítélet érdemben nem vezette le, hogy a felperesnek – felperesi érvelés szerint – a kereskedelmi gyakorlatai jogsértő jellegét előre látnia kellett volna-e vagy sem, és az kihat-e vagy sem az alperes általi bírságolásra, ha – a felperesi állítás szerint – jogsértést nem állapítottak meg a külföldi reklámetikai döntésekben (az ingyenes lemondás kapcsán), illetve külföldi versenyhatósági döntésekben (az adott elérhetőségi üzenetek/sürgető üzenetek, agresszív magatartás kapcsán); avagy mindezeket megelőzően el kellett volna dönteni: annak van-e bármiféle relevanciája, kihatása vagy nincs a perbeli bírság kiszabására, mértékének megállapítására, hogy miként döntöttek a külföldi reklámetikai testületek vagy a külföldi versenyhatóságok. A felperes e vonatkozásban a 4. számú beadványában – az ügy újszerűsége kérdésének részletezése során – a Bírságközlemény 50. pontját hívta fel a megismételt eljárás során, melynek értelmében a „GVH egyes esetekben a szankció mértékének meghatározásánál figyelembe veszi azt, hogy a jogsértés megvalósulásában külső, azaz a vállalkozás érdekkörén kívül eső tényezők is közrehatottak; ilyen külső tényező lehet a szóban forgó magatartás jogsértő jellegének tisztázatlansága”. A Kúria e körben megjegyezte, hogy a közbenső ítélet [53] bekezdésében a jogalapról való döntés során már állást foglalt arról, miként kell tekinteni az alperes határozata, az abban megállapított jogellenesség és a társhatóságok gyakorlatának kérdésére: a Kúria kimondta, hogy nem bizonyították a felperes által hivatkozott társhatóságok gyakorlatával való ellentétet az (abban az ügyben előterjesztett) felülvizsgálati kérelemben hivatkozottak. A megismételt eljárás során pedig ezen előzményeket is ismerve, áttekintve kellett volna e végzés [53] bekezdésében írtakról dönteni a bírságra vonatkozó kereseti kérelem kapcsán, amely állásfoglalás elmaradt tehát a kereseti hivatkozás iratellenes rögzítése miatt.

A felperes a keresetlevél [95] pontjában kiemelte, hogy a bírság összegének tükröznie kell a jogsérelem súlyát és a jogsértéssel ebből elért előnyöket, a keresetlevél [97] pontjában pedig azt kifogásolta, hogy az alperes nem bizonyította a fogyasztóknak okozott kárt. Az elsőfokú bíróságnak a kereseti kérelemben foglalt ezen hivatkozás mentén, ennek helyes értelmezésével kellett volna elbírálnia, hogy az alperes eljárása során sérült-e a Tpv. 78. § (3) bekezdése, a konkrét esetben a bírság mértékének meghatározása, a jogsérelem súlyának az értékelése során a két szempontnak volt-e relevanciája oly módon, ahogy azt a felperes állította, illetve, hogy e szempontok az adott esetben egyáltalán relevánsak-e. Az elsőfokú bíróság e két szempontra vonatkozóan kért jogszerűségi vizsgálatot nem a fentiek szerint végezte el, hanem úgy, hogy a kereseti érvelésnek a felperesétől eltérő értelmezést tulajdonított, megállapítva, hogy enyhítő körülményként nem értékelhető a fogyasztókat ért kár hiánya, illetve a jogsértéssel elért előny hiánya, vagy ha az előny nem kimutatható, míg kimutathatóságuk esetén, ha az indokolt, súlyosbító körülményként lennének értékelhetők. Mindezek alapján a kereseti kérelemből és egyebek mellett a határozat [583] bekezdéséből kiindulva (mely szerint az alperes „jelen ügyben jogsértéssel elért – a bírság körében egyértelműen figyelembe vehető – előnyt sem azonosított”) az elsőfokú bíróságnak azt kellett

volna megvizsgálnia, hogy a perbeli esetben a két említett szempont a bírság mértékének meghatározása során oly módon releváns-e, ahogyan azt a felperes állítja, illetve azoknak egyáltalán van-e relevanciájuk a tárgyi tényállás esetén, vagyis akkor, ha nem merült fel az alperes eljárása során jogsértéssel elért előny és fogyasztóknak okozott kár. Mindezekre az elsőfokú ítélet nem adott választ a kereseti hivatkozás téves interpretálása miatt.

Az elsőfokú ítélet érdemben helytálló megállapításokat is rögzített. Ezek az elrendelésre kerülő új bírósági eljárás során nem lesznek újbóli vizsgálat tárgyai, ezeket csak változatlanul meg kell ismételnie az elsőfokú bíróságnak. Az elsőfokú bíróság az árbevétel alapú bírságolás módszere kapcsán a kereseti kérelmet elbírálta, és érdemben jogszerű következtetésekre jutott. Az ügy újszerűsége vonatkozásában is – az eddig vizsgált felperesi hivatkozások kapcsán – az elsőfokú bíróság érdemben helytálló következtetésre jutott. Az újszerűség kérdésében felhozott törvényszéki indokok – melyek a végzésben kifejtettek szerinti eljárási hiba miatt nem tartalmazzák a külföldi versenyhatóságok döntéseinek esetleges figyelembevételével előálló indokokat – megfelelően levezetésre kerültek. Az Ítéletben foglalt részindokok helytállóak. Az újszerűség kérdésében a felperesi hivatkozások vizsgálata még nem zárult le, figyelemmel a végzés [53]-[54] bekezdésében írtakra, a törvényszék által elkövetett eljárási hibára (többek között az elsőfokú bíróság nem vizsgálta az újszerűség vonatkozásában, hogy a perbeli bírság kiszabására, mértékének megállapítására, van-e bármiféle relevanciája, kihatása vagy nincs annak, hogy a külföldi reklámetikai testületek az ingyenes lemondás kapcsán miként döntöttek, vagy, hogy a sürgető üzenetek vonatkozásában a külföldi versenyhatóságoknak a felperesi állítás szerint nincsenek döntései).

A bírság összege tekintetében elrendelt új eljárásra azt az iránymutatást adta, hogy egyrészt a tiltott keresetkiterjesztés körébe eső két kereseti hivatkozás (matematikai levezetés hiányának kifogásolása, a jogsértés súlya tekintetében a teljes körű indokolás hiányának sérelmezése) érdemben nem vizsgálható. Másrészt az eddig elmulasztott vizsgálatot le kell folytatni az ügy újszerűségének szempontja körében a külföldi reklámetikai testületek döntéseit és a külföldi versenyhatóságok gyakorlatát érintő felperesi hivatkozás értékelésével, kitérve arra is, hogy az adott esetben ezeknek van-e relevanciája a bírság alkalmazásának, mértékének megítélése körében. Harmadrészt le kell folytatni a vizsgálatot a jogsértéssel elért előny és a fogyasztókat ért kár hiánya kapcsán előadott kereseti hivatkozás megfelelő értelmezése mentén, szintén elbírálva azt is, hogy a konkrét esetben ezek relevánsak-e vagy sem a bírság alkalmazásának, mértékének meghatározása tekintetében. Negyedrészt a fentiek szerint jogszerűnek minősített érdemi megállapításokat az újonnan hozott ítéletben meg kell ismételni.

A törvényszék döntése és annak jogi indokai

[24] A felperes keresete – az alábbiak szerint – nem alapos.

[25] A Fővárosi Törvényszék a közigazgatási jogvitát a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 4. § (1)-(2) bekezdései, a (3) bekezdés *a*) pontja és az 5. § (1) bekezdése alapján közigazgatási peres eljárásban, a Kp. 77. § (2) bekezdés szerinti kérelem alapján tárgyaláson bírálta el. A határozat jogszerűségét a Kp. 2. § (4) bekezdése és 85. § (1) bekezdése értelmében a kereseti kérelem, a felek által előterjesztett kérelmek és jognyilatkozatok keretei között, a Kp. 85. § (2) bekezdése szerint a közigazgatási tevékenység megvalósításának időpontjában fennálló tények alapján vizsgálta.

[26] Tekintettel arra, hogy a jelen per megismételt eljárás, annak kereteit a Kúria Kfv.V.38.235/2021/9. számú közbenső ítélete és a Kfv.V.37.723/2023/6. számú végzése jelölte ki, mely döntések az új eljárásra konkrét iránymutatást adtak a törvényszéknek arra nézve, hogy a megismételt eljárás során hogyan kell eljárnia, mit kell vizsgálnia, amely a Kp. 110. § (3) bekezdése alapján kötötte az elsőfokú bíróságot. Figyelemmel arra, hogy a Kúria

hatályon kívül helyező döntései kizárólag a bírság összezszerűségére vonatkoztak, a bírság szankció alkalmazására vonatkozó döntésrész jogszerűségét a törvényszék már nem vizsgálhatta. Ezt támasztja alá a Kúria Kfv.V.37.723/2023/6. számú végzése [46] pontja is, mely szerint „(...) a Kúria (...) a jogalap vonatkozásában érdemben lezárta a jogvitát, (...) Ezzel eldőlt magának a bírság alkalmazásának a kérdése is, mert az egyrészt a jogalaphoz kapcsolódik, mint jogkövetkezmény, másrészt a felperes kereseti kérelme a keresethez kötöttség okán mivel nem hivatkozott a Tpv. 78. § (1) bekezdés a) pontjának megsértésére, a bírság, mint szankció kiszabhatóságának kérdése nem volt a megismételt eljárás tárgya.”

[27] A törvényszék ezért azt vizsgálta, hogy az alperes határozata a bírság kiszabása tekintetében megfelel-e a Kp. 85. § (5) bekezdésében és a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tpv.) 78. § (3) bekezdésében foglaltaknak a felperes bírságszámítást támadó kereseti hivatkozásai szempontjából.

[28] A Kp. 85. § (5) bekezdése értelmében mérlegelési jogkörben megvalósított közigazgatási cselekmény jogszerűsége körében a bíróság azt is vizsgálja, hogy a közigazgatási szerv hatáskörét a mérlegelésre való felhatalmazásának keretei között gyakorolta-e, a mérlegelés szempontjai és azok okszerűsége a közigazgatási cselekményt tartalmazó iratból megállapíthatóak-e.

[29] Az alperes a bírság mértékét a Tpv. rendelkezései alapján mérlegelési jogkörében határozta meg. A Tpv. 78. § (1) bekezdés a) pontja alapján az eljáró versenytanács bírságot szabhat ki azzal szemben, aki a GVH hatáskörébe tartozó jogsértő magatartást valósít meg. Ugyanezen szakasz (1b) bekezdése szerint a bírság összege legfeljebb a vállalkozás, illetve azon – a határozatban azonosított – vállalkozáscsoport a határozat meghozatalát megelőző üzleti évben elért nettó árbevételének tíz százaléka lehet, amelynek a bírsággal sújtott vállalkozás a tagja. A vállalkozások társulásával szemben kiszabott bírság összege legfeljebb a tagvállalkozások előző üzleti évben elért nettó árbevételének tíz százaléka lehet.

[30] A Tpv. 78. § (3) bekezdése szerint a bírság összegét az eset összes körülményeire – így különösen a jogsérelem súlyára, a jogsértő állapot időtartamára, a jogsértéssel elért előnyre, a jogsértő piaci helyzetére, a magatartás felróhatóságára, az eljárást segítő együttműködő magatartására, a jogsértő magatartás ismételt tanúsítására, gyakoriságára – tekintettel kell meghatározni. A jogsérelem súlyát különösen a gazdasági verseny veszélyeztetettségének foka, a végső üzletfelek érdekei sérelmének köre, kiterjedtsége alapozhatja meg.

[31] A Kúria a Kf.VI.37.650/2018/5. számú ítéletében kimondta, hogy „[48] Mérlegelési jogkörben hozott döntésről akkor beszélünk, ha ugyanazon tényállás mellett többféle jogszerű döntés is hozható. Ilyen az az eset, amikor a jogszabály csupán a döntés kereteit, így a bírság alsó és felső határát adja meg, amely kereten belül a hatóságnak kell a bírság összegét megállapítania. A közigazgatási anyagi jogszabályok általában megjelölik a mérlegelés legfőbb szempontjait, amelyek súlyozásával kell kialakítani magát a döntést. A mérlegelési jogkörben hozott döntés akkor jogszerű, ha a hatóság az egyedi ügy sajátosságait megfelelően, logikusan, a súlyukhoz igazodóan értékeli, indokolásában számot ad a mérlegelés folyamatáról; mely körülményt, milyen súllyal értékelt, melyet hagyott figyelmen kívül, illetve mindezt milyen okból tette. (...) [50] A fentiekből látható, hogy a mérlegelési jogkörben hozott döntés nem pusztán egy egyszerű matematikai műveleten alapul, éppen ezért nem is kérhető számon egy teljesen pontos, egzakt számszaki levezetés. (...) Iratellenes, okszerűtlen vagy logikátlan mérlegelés hiányában felülmérlegelésnek nincs helye. [51] A mérlegelési jogkörben hozott döntés sajátosságából fakad, hogy az egyébként jogszerű határozat nem lesz pusztán attól jogsértő, hogy lehetne – a figyelembe vett szempontok eltérő értékelésével, súlyozásával – egy másik ugyancsak jogszerű döntést hozni.”

- [32] A Kúria Kfv.37.509/2022/8. számú ítélete szerint „[69] A Kfv.VI.37.785/2018/9. számú határozatában a Kúria elvi élel leszögezte, hogy a versenyfelügyeleti bírság összegének meghatározásakor a versenyhatóság anyagi jogi mérlegelést végez. Ennek során köteles betartani egyrészt a bírság maximumát megjelölő jogszabályhelyet, másrészt az eset összes körülményét mérlegelnie kell, különösen a Tpv. 78. § (3) bekezdésében írt szempontokat. [70] A közigazgatási bírságkiszabás felülvizsgálata során kialakult bírói gyakorlat (Kfv.III.37.083/2016/4., Kfv.III.37.599/2017/6., Kf.V.39.083/2021/8., Kfv.III.37.147/2021/13.) alapján a bíróságnak nincs jogszerű lehetősége a kiszabott bírság felülmérlegelésére. A jogsértés akkor állapítható meg, ha az alperes valamely releváns körülményt okszerűtlenül nem mérlegelt, vagy a mérlegelése tárgyává tett szempontot az okszerű mérlegelés elvárásával ellentétesen vette figyelembe. [71] A bírságkiszabásra a bírságminimum és a bírságmaximum között kerülhet sor oly módon, hogy a kiszámított bírságösszegnek az enyhítő körülmények és a csökkentő tényezők figyelembevételét is tükröznie kell.”
- [33] A Kúria a végzése [50] és [59] pontjában kimondta, hogy az elsőfokú bíróság az árbevétel alapú bírságolás kapcsán érdemben helytálló következtetésre jutott. Az alperes a határozat 569-572. pontjaiban részletesen indokolta, hogy mely okok vezettek a reklámköltség helyett a nettó árbevétel kiinduló összegként történő figyelembevételére. A határozata 573-578. pontjaiban kellő indokát adta annak, hogy miért tért el a kiinduló összeg meghatározásakor a Bírságközleményétől, és miért vette figyelembe a teljes vizsgált időszakra vonatkozó, jutalék helyett – a felperes számára kedvezőbb – az utolsó vizsgált évben (2019) elért jutalékbevétel 10%-át. A kiinduló összeg meghatározásánál a releváns árbevétel megosztása csak akkor történhet meg, ha a jogsértő magatartáshoz kapcsolódó árbevétel a nem jogsértő magatartáshoz kapcsolódó árbevételtől elkülöníthető. Tekintettel arra, hogy a perbeli esetben jogerősen megállapításra került, hogy a sürgető üzenetek alkalmazása a fogyasztói döntések befolyásolására teljes mértékben áthatotta a felperes kereskedelmi gyakorlatát, a szállásfoglalás valamennyi lépésénél megjelent, valamennyi fogyasztó döntésére kihathatott, ezt a felperes cáfolni nem tudta, ezért az árbevétel megosztásának, illetve arányosításának lehetősége nem állt fenn. Önmagában ezen jogsértésre alkalmazni kellett valamennyi jutalékot, mint árbevételt a bírság kiinduló összegének meghatározásakor. A felperes sem támasztotta alá érvelését semmilyen számítással, nem mutatta be milyen összegű árbevételt kellett volna az egyes jogsértésekhez allokálni. Felperesi hivatkozással szemben a határozat 570. pontja tartalmazza, hogy „a Bírságközlemény 20. pontja szerint a bírság kiinduló összege a jogsértő kereskedelmi gyakorlat révén realizált nettó árbevétel, ha az egyértelműen beazonosítható (például mert a kereskedelmi gyakorlat lényegében a jogsértő kommunikációra épült), ennek hiányában a jogsértéssel érintett árukból a jogsértés időszaka alatt realizált nettó árbevétel 10%-a”. Az 571-573. pontokban pedig megfelelően megindokolta az alperes, hogy miért nem a jogsértés teljes időtartama alatt elért teljes magyarországi árbevétel 10%-ának megfelelő bírság került kiszabásra, hanem csak a az utolsó vizsgált évben (2019) elért jutalékbevétel 10%-a. Mindezek alapján a bírság kiinduló összegének meghatározása során az alperes jogszerűen járt el.
- [34] A felperes keresetében a bírságszámítást arra hivatkozva támadta, hogy az alperes nem vette figyelembe a jogsértés újszerűségét, valamint a jogsértéssel elért előny és a fogyasztóknak okozott kár hiányát. A felperes a keresetlevelében a jogsérelem súlyának értékelésénél kizárólag az újszerűség és a fogyasztói kár hiányának figyelembevételét hiányolta. Az enyhítő és súlyosító körülmények százalékos mértékén alapuló matematikai levezetés hiányát, valamint a jogsérelem súlyossága teljeskörű indokolásának a hiányát a felperes csak a megismételt eljárás során tartott tárgyaláson kifogásolta. Ezzel kapcsolatban a törvényszék

hangsúlyozza, hogy a Kp. 37. § (1) bekezdés f) pontja és a Kp. 39. § (1) bekezdése alapján a közigazgatási tevékenységgel okozott jogsérelmet a keresetindítási határidőben kell megjelölni. A felperes a 2023. szeptember 12-i tárgyaláson olyan jogsérelmeket jelölt meg, amelyek nem szerepeltek a keresetindítási határidőben benyújtott keresetlevelében, ezért ezen előadásai – ahogy azt a Kúria is megerősítette a végzése [51] pontjában – határidőn túli, tiltott keresetkiterjesztésnek minősülnek, amelyeket a törvényszék – a Kúria végzésének [52] pontja szerint – érdemben nem vizsgálhatott.

[35] A Kúria a hatályon kívül helyező végzése [60] pontjában kimondta, hogy az elsőfokú bíróság az ügy újszerűsége kapcsán is érdemben helytálló következtetésre jutott. Az ügy újszerűségére tekintettel a felperes bírság kiszabását indokolatlannak tartotta, valamint ennek enyhítő körülményként való figyelembevétel elmulasztását sérelmezte. Az újszerűség megítélésénél azonban nem annak van jelentősége, hogy az alperes vizsgálta-e az adott konkrét magatartást, illetve arra nézve állapított-e meg korábban jogsértést, hanem hogy a kereskedelmi gyakorlat újszerű-e. A Kúria a végzése [60] pontjában megerősítette, hogy a jogsértés súlyára az ügy újszerűsége nem hat ki, a jogsértés súlyát a fogyasztói érdeksérelm nagysága, kiterjedtsége alapozhatja meg. Tehát önmagában az adott kereskedelmi gyakorlat újszerűsége nem indokolhatja a bírság mellőzését. A Tpv. 78. § (3) bekezdése az újszerűséget a jogsérelm súlya körében figyelembe veendő szempontként nem jelenítette meg. A jogsértés súlyára az sincs hatással, hogy más piaci szereplőkkel szemben nem alkalmazott bírságszankciót az alperes, mert a bírósági felülvizsgálat tárgya a jelen versenyhatósági eljárás eredményeként meghozott és keresettel támadott közigazgatási határozat újszerűsége. Az a körülmény, hogy egy kereskedelmi gyakorlat – legyen az akár egy szokásos piaci gyakorlat – az alperes még nem vizsgálta, nem jelenti azt, hogy azt a magatartást az alperes korábban nem tartotta jogsértőnek; a jogbiztonság elvéből nem következik az, hogy az alperes az újszerű magatartásokat soha ne vizsgálhatná és ne alkalmazhatna szankciót a jogsértés megállapítása esetén. Egyetért a törvényszék az alperessel abban, hogy egy ilyen megközelítés a közérdek és a fogyasztók hatékony védelmét veszélyeztetné. A közigazgatási eljárásban vizsgált kereskedelmi gyakorlatok (ingyenességet, szakmai gondosságot sértő magatartás, sürgető üzenetek - agresszív kereskedelmi gyakorlat) azonban nem voltak újszerűek, azok korábban is léteztek, és a jogellenességük is vizsgálat tárgyát képezte. Például az alperes a 2017. május 25-én kelt VJ/140-107/2015. számú határozatában weboldalon történő vásárlás során felugró ablakokban megjelenő sürgető üzenetek miatt állapított meg jogsértést. Az, hogy a megvalósítás módja, illetve a kommunikáció tartalma nem volt teljesen ugyanaz, mint a korábbi esetekben, még nem teszi a kereskedelmi gyakorlatot újszerűvé. Ahogy az sem, hogy a perbeli gyakorlat az online térben valósult meg. A Kúria Kfv.VI.37.026/2022/8. számú ítéletének elvi tartalma szerint: „A kereskedelmi gyakorlat teljes folyamatának tisztességesnek kell lennie attól függetlenül, hogy az ügyleti döntés meghozatala az offline vagy online térben történik.”

[36] A sürgető üzenetek miatti agresszív gyakorlat kapcsán a Kúria a hatályon kívül helyező végzése [53]-[54] és a [61] pontjaiban ugyanakkor megállapította, hogy a törvényszék eljárási hiba miatt nem vizsgálta az újszerűség vonatkozásában, hogy a perbeli bírság kiszabására, mértékének megállapítására, van-e bármiféle relevanciája, kihatása vagy nincs annak, hogy a külföldi reklámetikai testületek az ingyenes lemondás kapcsán miként döntöttek, vagy, hogy a sürgető üzenetek vonatkozásában külföldi versenyhatóságoknak a felperesi állítás szerint nincsenek döntései. Ezek vizsgálatát a törvényszék az alábbiakban végezte el.

[37] A Kúria a hatályon kívül helyező végzése [55] pontjában azt mondta ki, hogy a Kúria a közbenső ítélet [53] bekezdésében a jogalapról való döntés során már állást foglalt arról, miként kell tekinteni az alperes határozatában megállapított jogellenesség és a tárhatóságok

gyakorlatának kérdésére. A Kúria közbenső ítéletének [53] pontjában rögzítette, hogy „az „átlagfogyasztó” szokásos tájékozottsági szintje, a tájékozott döntésének a meghozatalánál a számára nyújtott információknak, sürgető üzeneteknek a hatása az EUB által is elismerten a társadalmi, kulturális téren eltérő lehet, az adott ország viszonylatában kell megítélni, ezért más társhatóságok döntései, a kiadott iránymutatások minderre tekintettel lehetnek értékelhetők. A felperes által hivatkozott társhatóságok gyakorlatával való ellentétet a felülvizsgálati kérelem [34] pontjában hivatkozottak nem bizonyították.” Tehát a Kúria az ügy jogalapja jogszerűsége megítélése körében nem fogadta el a felperes keresetének [55]-[57] pontjaiban előadott azon érvelését, hogy az alperes megállapítása a holland versenyhatóság (AMC) és a brit versenyhatóság (CMA) esetjogával, valamint az Európai Bizottság égisze alatt folytatott CPC hálózat összes tagja által elfogadott kötelezettségvállalásokkal ellentétes. A felperes alappal nem bízhatott abban, hogy a kereskedelmi gyakorlatát az alperes a külföldi társhatóságokkal azonosan fogja megítélni, mivel a CPC egyeztetés során is rögzítésre került, hogy nem látják szükségesnek, hogy a felperes ellen eljárást folytató tagállamok közös álláspontot képviseljenek, tekintve, hogy a tagállami hatóságok különböző időpontokban megvalósuló, eltérő magatartásokat vizsgálnak, más-más jogszabályi (jogalapi) rendelkezések alapján. Az, hogy adott társhatósági eljárások kötelezettségvállalással zárultak, nem jelenti azt, hogy jogszerűnek minősítették volna a sürgető üzenetek alkalmazását. Helyesen utalt arra az alperes, hogy a kötelezettségvállalásokra éppen a marasztalás elkerülése érdekében kerül sor. A brit versenyhatóság, a CMA pedig nem azt állapította meg, hogy a felperes kereskedelmi gyakorlata nem jogsértő, hanem azt jogalapját tekintve nem az agresszív kereskedelmi gyakorlat vonatkozásában, hanem a megtévesztés vonatkozásában vizsgálta. A holland versenyhatóság (AMC) esetében a felperes nem egy döntésre, hanem egy iránymutatásra hivatkozott, amelyre alapítottnan nem lehet egy jogértelmezési bizonytalanságot megállapítani. Mindezek alapján a külföldi társhatóságok gyakorlatának nincs relevanciája a bírság alkalmazásának és a mértékének a meghatározása körében. A bírság alkalmazhatósága egyébként is már ítélt dolog a Kúria végzésének [46] pontja szerint.

[38] A jogértelmezési bizonytalanság alátámasztásaként a felperes az ingyenesség körében külföldi reklám etikai testületek, így a brit ASA 2018. január 3-i, az ír ASAI 2017. október 20-i és a holland RCC 2013. június 17-i döntéseire hivatkozott.

A brit ASA a 2018. január 3-i döntésben megállapította, hogy a felperes 2017. július 1-jén közvetített TV reklámja – melyben az hangzott el, hogy „... ha le kell mondania, mondja le. Ez a legtöbbször ingyenes ...” –, megtévesztőnek minősült, mert a reklám azt állította, hogy a lemondás ingyenes, ugyanakkor nem ez volt a helyzet, mivel a lemondási opcióval rendelkező foglalás drágább volt, mint a lemondás nélküli. Ezért felhívta a felperest arra, hogy többször ezt a hirdetést ne közvetítse és a jövőben ne hirdesse a lemondási opciót ingyesként, ha ezért az opcióért díjat kell fizetni. Tekintettel arra, hogy ennek az ügynek a jelen per tárgyát képező ügyben vizsgált kommunikációval azonos tartalmú reklám volt a tárgya, a felperes erre a döntésre alapítottnan alaptalanul hivatkozott arra, hogy nem láthatta előre a kereskedelmi gyakorlata jogsértő jellegét, hiszen ez a döntés megállapította a kereskedelmi kommunikációja megtévesztő voltát.

Az ír ASAI 2017. október 20-i levele egy panaszosnak küldött e-mail üzenet, amely rögzítette, hogy egy TV reklámban megjelenő „a legtöbbször ingyenes” szöveg nem azt jelenti, hogy minden esetben ingyenes, ezért ezt nem tartják megtévesztőnek.

A holland RCC 2013. június 17-i döntése a felperes honlapján az egymás alatt elhelyezett „Non-refundable” (Nem visszatéríthető) és a „Free cancellation” (Ingyenes lemondás) közléseket vetette össze. Álláspontja szerint a hirdetett árakból világos volt, hogy az első opció esetén alacsonyabb árat számítanak fel, mint az ingyenesen lemondható opció esetén. Ebben az esetben az „ingyenes” szó nem azt jelenti, hogy „költség nélkül”, hanem azt, hogy

„benne van az árban”. Az a tény, hogy az „ingyenes” tarifák magasabbak, mint a „nem visszatéríthető” tarifák, az annak a velejárója, hogy az első tarifában extra szolgáltatások vannak. Mivel ez a tény eléggé világos az átlagfogyasztó számára, a hirdetés nem tekinthető megtévesztőnek.

Az utolsó két reklámetikai testületi döntés esetleg okozhatott jogértelmezési bizonytalanságot a felperes számára, ugyanakkor ezek a szervezetek nem a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat alkalmazására hatáskörrel bíró hatóságok, hanem önszabályozó testületek, amelyek a döntéseiket nem a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat értékelésére vonatkozó jogi tesztek alapján hozzák meg. Ezért a Bírágközlemény 50. pontja szerinti jogsértő jelleg tisztázatlansága, mint külső tényező enyhítő körülményként való figyelembevétele sem volt indokolt. Ezeket a döntéseket az alperesnek nem kellett figyelembe vennie a döntése meghozatalakor, azoknak nincs relevanciája a bíróság alkalmazására és mértékére. A bíróság alkalmazhatósága kérdésében a Kúria közbenső ítélete már egyébként is lezárta a jogvitát a Kúria végzésének [46] pontja szerint.

Kétségtelen, hogy rendkívüli mértékű a megelőző eljárásban kiszabott bírság, azonban a bírság mértéke nem a kereskedelmi gyakorlat újszerűségétől függ, hanem annak a perbeli esetben az árbevétel volt az alapja. Ugyanakkor a határozat 577. pontja szerint az alperes az egyes megállapítások újszerűségére figyelemmel határozta meg a kiinduló összeget a felperes számára kedvezőbb árbevétel adat alapján. A bírságkiszabást befolyásoló körülményeket mindig a konkrét ügy tényeire vonatkoztatva kell értékelni és megindokolni. Valamely, általában enyhítőnek tartott, tényezőt akkor lehet a konkrét ügyben is ilyenként értékelni, ha az indok, amely miatt annak enyhítő hatása van, az adott ügyben is megállapítható. Mivel a perbeli kereskedelmi gyakorlat nem volt újszerűnek tekinthető, nem volt indokolt azt külön enyhítő körülményként is figyelembe venni.

[39] A Kúria hatályon kívül helyező végzése [57] pontja alapján a törvényszéknek a fogyasztói kár hiánya és a jogsértéssel elért előny kapcsán azt kellett megvizsgálnia, hogy a perbeli esetben ez a két szempont a bírság mértékének meghatározása során oly módon releváns-e, ahogyan azt a felperes állítja, illetve azoknak egyáltalán van-e relevanciájuk a tárgyi tényállás esetén, vagyis akkor, ha nem merült fel az alperes eljárása során jogsértéssel elért előny és fogyasztóknak okozott kár.

A Tpv. 78. § (3) bekezdése példalozó felsorolást tartalmaz a bírság kiszabása során értékelendő körülményekről. Az alperes nem köteles valamennyi felsorolt körülmény értékelésére, csak a releváns körülményeket kell figyelembe vennie. A tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatok tilalma nem egy eredmény tényállás, hanem az alkalmasság már önmagában jogszabálysértő, ezért annak nem feltétele fogyasztói kár megállapítása. A törvényszék álláspontja szerint abban az esetben, ha az alperes eljárása során nem merült fel adat a fogyasztóknak okozott kár, illetve jogsértéssel elért előny mértékére, akkor ezt a két szempontot az alperesnek, mint nem releváns körülményt nem kell értékelnie a bírságkiszabás körében. Ezt az értelmezést erősíti meg a Kúria Kfv.VI.37.232/2011/13. számú ítélete is, mely szerint: „A bírság kiszabása körében a tényállás feltárásának és a mérlegelésnek a hiánya nem állapítható meg arra való hivatkozással, hogy a példalozó jelleggel felsorolt szempontrendszerből egyes szempontokra nem tett megállapítást az alperes. Így az a hivatkozás, hogy a jogsértéssel elért előny, illetve az okozott hátrány nem került megállapításra, enyhítő körülmény nem került rögzítésre téves, mert ha nem volt ilyen előny, annak hiányára az alperesnek nem kellett külön megállapítást tenni (...)”.

[40] A fentiekre figyelemmel az alperes a bírság kiszabása során eleget tett a Kp. 85. § (5) bekezdésében és a Tpv. 78. § (3) bekezdésében foglaltaknak, a mérlegelésre vonatkozó hatáskörét nem lépte túl, a határozatából a mérlegelése szempontjai és azok okszerűsége is megfelelően kitűnik. Önkényes, ésszerűtlen, a logika szabályaival ellentétes mérlegelés nem

volt megállapítható. A mérlegelési jogkörben hozott, okszerű következtetésekből álló és indokolt döntés felülmérlegelésére a bíróság nem jogosult.

- [41] A fentiekre figyelemmel a törvényszék megállapította, hogy az alperes határozata a keresettel támadott körben nem jogszabálysértő, ezért a felperes alaptalan keresetét a Kp. 88. § (1) bekezdés *a*) pontja alapján elutasította.
- [42] A felperes pervesztes lett, ezért a bíróság a Kp. 35. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó Pp. 82. § (3) bekezdése és 83. § (1) bekezdése alapján kötelezte az alperes elsőfokú perköltségének megtérítésére. Az elsőfokú perköltség összegét az IM rendelet 3. § (2) bekezdésére figyelemmel az alperes által a költségjegyzékében felszámított összeggel azonosan határozta meg azzal, hogy abból levonásra került a Kúria által már megítélt perköltségrész. A felülvizsgálati eljárási költség a Kúria Kfv.V.37.723/2023/6. számú végzésének [68] bekezdésén alapul.
- [43] Az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény (a továbbiakban: Itv.) 62. § (1) bekezdés *h*) pontja alapján feljegyzett, az Itv. 45/A. § (2) bekezdése, a 39. § (1) bekezdése és 42. § (1) bekezdés *a*) pontja szerinti 1.500.000 forint kereseti illeték megfizetésére a bíróság a Pp. 102. § (1) bekezdése alapján a pervesztes felperest kötelezte. A teljesítési határidő a Pp. 358. § (2) bekezdésére figyelemmel az Itv. 78. § (4) bekezdésén alapul. A teljesítés módját a 30/2017. (XII. 27.) IM. rendelet 3. § (2) bekezdése, míg a teljesítés elmulasztásának következményeit a 3. § (3) bekezdése határozza meg. Az eljárási illetéket a Nemzeti Adó-és Vámhivatal 10032000-01070044-09060018 számú illetékbevételei számlájára kell megfizetni. Az illeték megfizetése során közleményként fel kell tüntetni a Fővárosi Törvényszéket, a bírósági ügyszámot, valamint a fizetésre kötelezett adóazonosító számát. Ha a felhívásnak a megjelölt határidőben nem tesz eleget, az illeték behajtására és megfizetésére az illetékekről szóló törvény rendelkezéseit és az adóigazgatási eljárásokra irányadó jogszabályok rendelkezéseit kell alkalmazni.
- [44] Az ítélet elleni fellebbezés lehetőségét a Kp. 99. § (1) bekezdése zárja ki.

Budapest, 2024. december 10.

Fintáné dr. Vásárhelyi Julianna s.k.
a tanács elnöke

dr. Winklerné dr. Nóvé Ildikó
előadó bíró

dr. Váczi Katalin s.k.
bíró