

Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság
5.K.31.620/2015/15.

A Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság a Dr. Magyar-Horváth Ügyvédi Iroda, ügyintéző: _____ ügyvéd (_____) által képviselt **Foodorgany Kereskedelmi Kft.** (1154 Budapest, Szerencs u. 172.) felperesnek a dr. Szamadó Tamás jogtanácsos, bírósági képviseleti irodavezető által képviselt **Gazdasági Versenyhivatal** (1054 Budapest, Alkotmány u. 5.; lev. cím: 1391 Budapest 62., Pf. 211.) alperes ellen **versenyügyben hozott – a Vj/34-105/2013. számú határozattal kijavított – Vj/34-100/2013. számú (nyilvános iratváltozat: Vj/34-103/2013. szám) közigazgatási határozat felülvizsgálata** iránt indított perében meghozta az alábbi

í t é l e t e t:

A Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság a keresetet elutasítja.

Kötelezi a felperest, hogy tizenöt nap alatt fizessen meg az alperesnek 300.000 (azaz háromszázezer) forint perköltséget, valamint az államnak – az illetékügyekben eljáró hatóság külön felhívására – 900.000 (azaz kilencszázezer) forint kereseti illetéket.

Az ítélet ellen a kézbesítéstől számított tizenöt nap alatt van helye fellebbezésnek, amelyet a Fővárosi Törvényszékhez címzetten, a jelen bíróságnál kell írásban, három példányban előterjeszteni.

I n d o k o l á s

A felperes eljárás alá vont vállalkozást 2010-ben alapították, tevékenységei közé tartozik egyebek mellett az élelmiszer jellegű bolti vegyes kiskereskedelem, hús- és húсарu kiskereskedelme, ital-kiskereskedelem, kenyér-, pékáru-, édesség-kiskereskedelem, testedzési szolgáltatás, egyéb sporttevékenység. A felperes franchise hálózatot üzemeltet az ún. Update termékei értékesítésére, melyek közül a jelen eljárásban az élelmiszer termék kategóriába tartozó termékek érintettek. Az Update módszer egy testsúlykontroll rendszer, melynek egyik eleme, hogy az élelmiszereket 1, 2 és 3 kóddal különbözteti meg, ami azt a napszakot jelöli, amikor az adott élelmiszer fogyasztását ajánlják. A franchise hálózat központi marketing- és reklámtevékenységét a felperes végzi; 2011. augusztus 17. és 2013. április 12. között az Update termékeket televíziós reklámfilmekben, nyomtatott sajtóban (beleértve a szórólapokat is) megjelent reklámokban, kültéri kommunikációs eszközökön, vásárláshelyi reklámanyagokban és rendezvényeken használt kommunikációs eszközökön, gépjármű-reklám révén, valamint az interneten népszerűsítette. A különböző csatornákon megjelent kommunikációk szövegét a jelen perben felülvizsgálni kért határozat 14-23. pontjai részletesen tartalmazzák.

Az alperes versenyhatóság – versenyfelügyeleti eljárásának eredményeként – a 2014. november 14-én kelt, 2014. december 4-én kijavított, felülvizsgálni kért határozatával

megállapította, hogy a felperes 2011. augusztus 17. és 2013. április 12. között egyes kereskedelmi kommunikációiban az élelmiszerláncról és hatósági felügyeletről szóló 2008. évi XLVI. törvény (a továbbiakban: Éltv.) 10. § (3) bekezdésébe ütközően tulajdonított az Update termékeknek betegséget megelőző, illetőleg azt kezelő hatást, az Éltv. 10. § (2) bekezdésének b) pontjába, a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló 2008. évi XLVII. törvény (a továbbiakban: Fttv.) 6. § (1) bekezdése b) pontjába, valamint az Fttv. 3. § (1) és (2) bekezdéseibe ütköző valótlan egészségre vonatkozó állításokat tett az Update termékekkel kapcsolatban, az Fttv. 6. § (1) bekezdés ba) pontjába és az Fttv. 3. § (1) bekezdésébe ütköző valótlan állításokat tett az Update termékek összetételével összefüggésben, továbbá az Fttv. 6. § (1) bekezdés b) pontjába és az Fttv. 3. § (1) bekezdésébe ütköző valótlan piacelsőségi állításokat is tett; ezért a felperest 15.000.000 forint versenyfelügyeleti bírság megfizetésére kötelezte. Határozatának indokolásában rámutatott, hogy a felperes több kereskedelmi kommunikációjában (határozat 118-119. pont) betegséget megelőző, illetve azt kezelő gyógyhatást tulajdonított az Update termékeknek. Megállapította, hogy az említett kereskedelmi kommunikációkban közölt hatásokat nem lehet csupán általános pozitív élettani hatásként értelmezni. A gyógyhatás-állítások a perbeli esetben jogszabály által tilalmazottak, mert élelmiszerek nem tulajdonítható betegség megelőzésére vagy kezelésére vonatkozó tulajdonság, illetve nem kelthető ezen tulajdonságok meglétének benyomása. Hangsúlyozta, hogy a jogszabály nem csak a betegség gyógyítására, hanem az annál szélesebb tartalommal bíró kezelésére vonatkozó tulajdonság kapcsán is megfogalmazza a tilalmat, illetve hogy nem csak valamely, betegség megelőzésére, gyógyítására vagy kezelésére vonatkozó tulajdonság meglétének kifejezett állítását tilalmazza, hanem azt is, ha a kereskedelmi gyakorlat során a vállalkozás – például a kereskedelmi kommunikáció összhatása révén – ezen tulajdonságok meglétének benyomását kelti. Rámutatott, hogy a jogszabályi tilalomra tekintettel az állítások igazolása körében nem bírnak jelentőséggel a felperes által becsatolt dokumentumok, így a Szent Imre Kórházban 2010-ben lefolytatott vizsgálatra vonatkozó iratok sem, amelyek kapcsán még kifejtette (határozat 122. pont), hogy a vizsgálat primer végpontja, fő célja az ételek – vizsgálatban részt vevők által önértékelés útján értékelt – élvezeti értékének vizsgálata volt, a vizsgálat szekunder végpontjai antropometriák (pl. fogyás), laboratóriumi anyagcsere paraméterek voltak, mely vizsgálat szerint több vonatkozásában nem volt érdemi különbség az Update és a másik csoport között; emellett nem állt rendelkezésre arra vonatkozó bizonyíték, hogy a 2010-ben vizsgált és a jelen versenyfelügyeleti eljárásban vizsgált Update termékek azonosak lennének. Továbbmenően kiemelte, számos olyan állítás fogalmazódott meg a felperesi kereskedelmi kommunikációban (határozat 124. pont), amely azt közölte, sugallta vagy sejtette, hogy az adott élelmiszer vagy annak valamely alkotóeleme és az egészség között összefüggés van, vagyis az Update termékek kapcsán egészséghatás-állítások is megfogalmazódtak. Részletezte, hogy az élelmiszerek kapcsán tett egészséghatás-állítások jogszerű alkalmazásának igazolása az ágazati szabályozáshoz igazodik, így a felperesnek elsődlegesen az élelmiszerekkel kapcsolatos tápanyag-összetételre és egészségre vonatkozó állításokról szóló 1924/2006/EK rendeletnek (a továbbiakban: 1924/2006/EK rendelet), illetve a nem a betegségek kockázatának csökkentését, illetve a gyermekek fejlődését és egészségét érintő, élelmiszerekkel kapcsolatos, egészségre vonatkozó, engedélyezett állítások jegyzékének megállapításáról szóló 432/2012/EU rendeletnek (a továbbiakban: 432/2012/EU rendelet) való megfelelést kellett volna igazolnia az Fttv. szerinti eljárásban is, figyelemmel az Fttv. 14.

§-ára. A felperes ennek ellenére nem igazolta, hogy az egészségre vonatkozó állításokat az 1924/2006/EK rendelettel és a 432/2012/EU rendelettel összhangban alkalmazta volna. Az állítások nem szerepeltek az ún. EFSA listán, a felperes az állítások engedélyezése érdekében nem is fordult egyedi kérelemmel az Európai Bizottsághoz. Megjegyezte, hogy a bíróság körében enyhítő körülményként vette figyelembe, hogy a felperes az eljárás alatt megindította azt a folyamatot, amely elvezethet az EFSA lista megfelelő bővítéséhez, és – sikere esetén – a listára vétel időpontjától kezdődő hatállyal jogszerűvé teszi a kérelmezett egészségre ható állítások alkalmazását. Kifejtette, hogy az Update termékek összetételével kapcsolatban számos állítás fogalmazódott meg azzal, hogy az Update termékek csökkentett szénhidrát-tartalommal bírnak (határozat 131. pont). A felperes állításainak igazolására egyes Update termékek és más, nem Update termékek szénhidrát-tartalmára vonatkozó adatokat, emellett egy hőmezővásárhelyi vállalkozás részére 2011. január 10-én és 28-án, március 17-én és 2012. június 28-án, egy szigetszentmiklósi vállalkozás részére 2013. június 13-án egyes Update termékek összetételéről kiadott laboratóriumi vizsgálati jegyzőkönyveket, valamint néhány gyártmánylapot és termékspecifikációs lapot csatolt. Rögzítette, hogy a felperes által megkísérelt igazolás – amely feltételezi a 1924/2006/EK rendelet előírásainak való megfelelés igazolását is – nem terjedt ki minden Update termékre, így e körben az állítások az Fttv. 14. §-ában foglaltakra tekintettel valótlannak bizonyultak (határozat 136. pont). Ezen túlmenően is a becsatolt iratokat alkalmatlanoknak tartotta a kereskedelmi kommunikációk állításainak igazolására. Végül bemutatta, hogy az Update termékekkel kapcsolatban több piacelsőségi állítás is megfogalmazódott (határozat 140. pont). Rögzítette, hogy a piacelsőségi állítások igazolásaként a felperes becsatolta dr. Halmy László 2010. szeptember 23-i keltezésű nyilatkozatát, melyben foglaltakat nem ítélte relevánsnak. A másik két becsatolt nyilatkozattal kapcsolatos probléma volt, hogy a vizsgálattal érintett időszakot követően születtek, de egyéb vonatkozásban sem voltak megfelelőek. Megindokolta, miért nem fogadta el a felperes kötelezettségvállalási nyilatkozatát, kiemelve, hogy a vizsgált kereskedelmi gyakorlat megítélése kapcsán már a kereskedelmi gyakorlat tanúsítását megelőzően egyértelmű iránymutatást adtak a jogszabályi rendelkezések, így különösen az Éltv. 10. § (3) bekezdése, a felperes kommunikációja ennek ellenére mégis számtalan gyógyhatás-állítást tartalmazott. Álláspontja szerint a joggyakorlat a gyógyhatás-állítások vonatkozásában az Éltv alapján, illetve az egészséghatás-állítások vonatkozásában az 1924/2006/EK rendelet megjelenését követően kikristályosodottnak tekinthető, azt követően a piac szereplőinek volt lehetőségük a jogszabály rendelkezéseihez igazodni, függetlenül attól, hogy a 432/2012/EU rendelet csak 2012-ben jelent meg. A felperes a kifogásolt kommunikációját 2011. augusztus 17. és 2013. április 12. között tanúsította, vagyis részben már az utóbbi (az engedélyezett egészségre ható állítások listáját tartalmazó) rendelet hatályba lépését (2012. december 14.) követően: a hatályba lépést megelőző időszakban pedig az ún. konszolidált lista állt rendelkezésre, amelyhez ugyanesak nem tartotta magát. Továbbá, a vizsgált kereskedelmi gyakorlat részben különösen kiszolgáltatottnak, az átlagosnál sérülékenyebbnek minősülő fogyasztói kör irányában valósult meg, mert megítélés szerint mind a cukorbeteg, mind a túlsúllyal küzdő fogyasztók ide tartoznak. Mérlegelte azt is, hogy a kötelezettségvállalás elfogadásával elérhető várható előnyöknél nagyobb súllyal bír a tényállás teljes körű tisztázásához és az adott kereskedelmi gyakorlat jogi minősítéséhez fűződő közérdek, mivel az ügyben szereplő termékek ismertsége és elterjedtsége révén nagy számú fogyasztót érintett a kifogásolt kommunikáció. A felperes edukációs kampány szervezését is vállalta, ez azonban szintén nem

volt elfogadható, mert a felperes nem láttatta, hogy a kampány révén valószínűsíthetően érdemben enyhülhetne az észlelt probléma – a jogellenes kereskedelmi gyakorlat – megismétlődésének kockázata. Megjegyezte, hogy a kampányra utaló vállalat nem volt kellő részletezettségű és konkrét sem, így nem mutatta be az igénybe veendő kommunikációs eszközöket és nem ismertette a kereskedelmi kommunikációk tervezett tartalmát.

A felperes a tárgyaláson pontosított keresetében elsődlegesen az alperesi határozat megváltoztatásával a versenyfeltételei bírság mellőzését vagy mérséklését, másodsorban az alperesi határozat hatályon kívül helyezését és az alperes új eljárásra kötelezését kérte. Kifogásolta, hogy az alperes számos, általa előadott tényt és adatot nem vett figyelembe, illetve azokból helytelen következtetéseket vont le. Álláspontja szerint a Facebook bejegyzéseket figyelmen kívül kellett volna hagyni, mert azok nem minősülnek reklámnak, azok magánszemélyektől származó közlések és azokra adott válaszok, ráadásul csak azok a felhasználók nézhetik meg, akik regisztrálva vannak a Facebook rendszerében. E körben hivatkozott az Alkotmánybíróság 19/2014. (V. 30.) számú határozatára. Meglátása szerint nincsen olyan ágazati jogszabály, amely esetében a bizonyítás lehetőségét kizárná, illetőleg konkrétan az alperes sem hívott fel. Nézete szerint a köztudomású tények az adott eljárásban is elfogadhatók lettek volna az oldalán, nevezetesen, hogy a szénhidrát-csökkentett termékek fogyasztása elengedhetetlen a cukorbetegség kezelésében; amennyiben ugyanis e tényeket nem ismerjük el valósnak, azzal az orvostudomány eredményeit vonjuk kétségbe. Általánosan elfogadott tudományos bizonyítékként hivatkozott egy belgyógyászati tankönyvre, mely szerint a 2-es típusú diabetesben az érszövődmények megakadályozása céljából már a károsodott glükóz tolerancia stádiumában el kell kezdeni a kezelést, ebben elsőbbséget élvez a testsúly normalizálása, a diabetesnek megfelelő étrend, a fizikai aktivitás, így a 2-es típusú diabetes manifesztálódása ezekkel feltartóztatható. Hivatkozott további egyetemi információkra, is, mert szerinte ezen bizonyítékok azt támasztják alá, hogy a szénhidrát-csökkentés orvosilag javallott, és kötelező kiegészítője a gyógyszeres kezelésnek, tehát a szénhidrát-csökkentett étrend alkalmazása nélkülözhetetlen a diabetesben szenvedők számára. Nem állított mást, mint amit az általános orvosi ismeretek alátámasztanak: az érintett termékek fogyasztása beleillik a cukorbeteg diétájába. Nem arra hívta fel a figyelmet a vizsgált kommunikációjával, hogy egy egészséges ember a termék fogyasztásával megelőzheti a cukorbetegség kialakulását, vagy egy már cukorbeteg ember a termékek fogyasztásával meggyógyulhat, illetve betegsége kezelhető lenne, hanem csak arra, hogy a termékek a csökkentett szénhidrátmennyiségnek köszönhetően illeszkednek a cukorbetegnek általánosságban előírt diétás étrendjébe. A célzott fogyasztói kör tagjai nézete szerint pontosan tudják, hogy mit jelent a szénhidrát-csökkentett étrend, így a felperesi kommunikációt nem érthették félre, az számukra nem lehetett meglepetéstartó. Az alperes eljárása, meglátása szerint, nem eredményezheti, hogy ne közölhetné azon orvosilag elfogadott köztudomású tényt, hogy a cukorbetegnek szénhidrát-csökkentett terméket kell fogyasztaniuk a diétájuk keretében, és ezzel vércukorszintjük kordában tartható. Előadta, hogy a vizsgált időszak első felében jogszabályváltozás következett be a vonatkozó uniós szabályozás tekintetében, ez kényszerítette arra a piaci szereplőket, hogy a kommunikációjukon változtassanak. A tulajdonosa épp ekkor életmentő műtéten esett át, így nem tudott azonnal gondoskodni a kommunikáció átalakításáról, de amint visszatért a munkájához, ezt megtette. Hangoztatta, hogy a benyújtott dokumentumok alapján megállapítható lett volna, hogy az Update termékek

egy hasonló termékhez képest legalább 30%-kal kevesebb szénhidrátot tartalmaznak, mint ahogy az is, hogy a termékek az állítások megtételékor ugyanolyan összetétellel rendelkeztek, mint a vizsgált időszakban. Tévesnek tartotta a határozat 122. pontjának azon megállapítását, miszerint nem áll rendelkezésre bizonyíték arra vonatkozóan, hogy a 2010-ben vizsgált és az alperes eljárásában érintett termékek azonosak lennének. Ennek bizonyítékául hivatkozott korábbi ügyvezetőjének nyilatkozatára és a benyújtott gyártmánylapokra, melyek alátámasztják a csökkentett szénhidrát-tartalmat, utóbbival kapcsolatban előadta: a gyártóváltozás sem eredményezett módosulást a termékösszetételben, vagy ha igen, a további szénhidrát-csökkentés további pozitív hatással jár. 2009. óta a tulajdonosa határozza meg, hogy a lisztet az Update alapelveknek megfelelően miként kell előállítani, vagyis a lisztet azonos gyártási elvek, standardok alapján készítik, lényegében pedig ezen lisztkeverék alkalmazásával valósul meg a szénhidrátcsökkentés. A határozat 136. pontjával kapcsolatosan is kifejtette, hogy a termékek szénhidrát-csökkentett alapját a speciális lisztkeverék adja, melynek gyártmánylapját becsatolta: mivel minden lisztet tartalmazó termék ebből készül, nem tartotta szükségesnek a nem lisztet tartalmazó termékekre vonatkozó gyártmánylapok benyújtását. A piacelsőségi állítások körében is előadta, hogy a termékek a csatolt orvosi nyilatkozatok megtételének időpontjában és a vizsgált időpontban megegyeztek, ami az Update alapelvből következik, hiszen az összetétel sosem változik. A szaktekintélyek által a vizsgált időszakot megelőzően tett nyilatkozatok megállják a helyüket, ezen nyilatkozatok birtokában alakította ki kommunikációját. A jóhiszeműség és a tisztesség alapelveinek megfelelően, az elvárható gondossággal járt el, amikor a piacelsőségi állításokat igazoló nyilatkozatokat utóbb beszerezte több szaktekintélytől is. Nem helytálló az alperes azon érve, miszerint a vizsgált időszakot követően kiállított nyilatkozatok nem értékelhetők, hiszen ezek csak megerősítik, hogy még mindig nincsen kórházi kontrollcsoportos zárt vizsgálat péksüteményekre vonatkozóan. Kifogásolta, hogy az alperes nem fogadta el a kötelezettségvállalását. Kiemelte, hogy már a vizsgálati szakasz legelején benyújtotta erre vonatkozó nyilatkozatát, igaz azt később kiegészítette. Hivatkozott a GVH elnökének és a Versenytanács elnökének a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmának feltételezett megsértése tárgyában indult eljárásokban tett kötelezettségvállalásról szóló 3/2012. számú közleményére, hangoztatva, hogy a jogszabályoknak való teljes megfelelés, önkéntesen, megtörtént, és kijelentette, hogy ez a jövőben is így fog történni, tudomása szerint egyetlen piaci szereplő sem kérte az egészségre vonatkozó állítások jegyzékbe történő felvételét rajta kívül. Álláspontja szerint a tudományos bizonyítottság kapcsán még nem kristályosodott ki a joggyakorlat, hiszen a piaci szereplők nem rendelkeztek olyan jellegű bizonyítékokkal, mint ő. Hivatkozott arra, hogy klinikai kutatási eredményeket csatolt, továbbá arra is, hogy az elmúlt 5 évben nem állapítottak meg terhére jogsértést. Kiemelte, hogy más ügyekben az alperes elfogadja az eljárás alá vontak kötelezettségvállalását. Kérte figyelembe venni, hogy az eljárás egy franchise partnere franchise szerződésben meghatározott kötelezettségeinek rosszhiszemű és szándékos megsértésén alapult. Ő a szerződés értelmében egy központi reklámozást biztosít, a franchise partner feladata, hogy reklámozzon a saját érdekkörében; bizonyos reklámok tekintetében a hozzájárulását nem kérték, így őt nem terheli felelősség e körben. A kötelezettségvállalása keretében egy edukációs kampány bevezetését is vállalta volna, mely álláspontja szerint megfelelően sikeres lehetett volna. A perben kérte a bíróságtól az Európai Bíróság előzetes döntéshozatali eljárásának kezdeményezését. Két kérdést fogalmazott meg: „Ügy kell-e

értelmezni az 1924/2006/EK rendelet 2., 3., 5., 6. és 8. Cikkeit, mint a tudomány jelenlegi állása és a tudományos tételekben rögzítettek túlmutató, a tápanyag-összetételre és egészségre vonatkozó állítások alkalmazhatóságának többletkövetelményen?”, illetve „Ha és amennyiben a nemzeti versenyhatóság a klinikai vizsgálatokat és tudományos eredményeket figyelmen kívül hagyva hozta meg a határozatát, és a nemzeti bíróság ettől eltérő álláspontra helyezkedve helyezné hatályon kívül vagy változtatná meg azt, a bírósági eljárás vezetne-e arra az eredményre, hogy az állítások valódisága bizonyítást nyerne, vagy azt már a versenyhatóságnak valós állításnak kellett volna elfogadnia az 1924/2006/EK rendelet megfelelő alkalmazásával?”

Az alperes ellenkérelmében a kereset elutasítását kérte. Fenntartotta a határozatában foglaltakat, mert az álláspontja szerint minden tekintetben jogszerű.

A kereset – az alábbiak szerint – nem alapos.

A bíróság az alperesi közigazgatási határozatot az Fttv. 19. § c) pontja folytán is alkalmazandó, a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tpv.) 83. § (1) bekezdése, valamint a Tpv. 84. §-a folytán irányadó Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: Pp.) 324. § (2) bekezdés a) pontja alapján, a Pp. XX. fejezete szerinti eljárásban, a Pp. 339/A. §-a értelmében a meghozatalakor fennálló tények és alkalmazandó jogszabályok figyelembevételével, a Pp. 213. § (1) bekezdése és 215. §-a szerint a kereset és az ellenkérelem keretei között vizsgálta felül. A tényállást a Pp. 206. § (1) bekezdésére figyelemmel a rendelkezésre álló közigazgatási iratok, valamint a felek előadása egybevetése alapján, a bizonyítékokat a maguk összességében értékelve és meggyőződése szerint elbírálvá állapította meg.

Kiemeli a bíróság, hogy a közigazgatási határozat felülvizsgálatát jogszabálysértésre hivatkozással lehet kérni (Pp. 330. § (2) bek.). A felperes által megjelölt jogszabálysértés szabja meg a bíróság számára azokat a korlátokat, amelyek között a bíróság a közigazgatási határozatot felülvizsgálhatja. A közigazgatási határozat bírósági felülvizsgálatának irányát tehát a felperes által hivatkozott jogszabálysértés jelöli ki. A kereseti kérelemhez kötöttségről és a keresetváltoztatásról szóló 2/2011. (V. 9.) KK vélemény szerint a kereseti kérelemhez kötöttség elve közigazgatási perben is érvényesül; a bíróság csak a keresetlevélben megjelölt jogszabálysértést vizsgálhatja, kivéve, ha semmisségi okot észlel. Erre figyelemmel, a Pp. 3. § (2) bekezdése szerinti kérelemhez kötöttség, és annak közelebbi meghatározása, a már hivatkozott Pp. 213. § (1) bekezdése és 215. §-a szerinti kereseti kérelemhez és ellenkérelemhez kötöttség az adott esetben azt jelenti, hogy a bíróságnak az alperesi határozat felülvizsgálatát – a jelen perben is – a kereseti kérelemben meghatározott körben kellett és lehetett elvégeznie.

A megalapozott döntés előfeltétele kétségkívül a tényállás megállapítása, ami az adott közigazgatási eljárásban is irányadó Ket. 50. §-a alapján az eljáró hatóság feladata. A tényállás a döntéshez szükséges tények összessége, a tényállás megállapítása során a hatóságnak a számításba jöhető tények közül ki kell választania azokat, amelyek az eljárás célja, a döntés érdekében szükségesek, a döntés szempontjából jelentőséggel bírnak. A felperes a keresetében

– a pusztán vitatáson, általános felvetésen túl, miszerint az eljárás hatóság számos általa előadott tény és adatot nem vett figyelembe, illetve azokból helytelen következtetéseket vont le – egzakt módon nem jelölt meg semmilyen konkrét, releváns (az irányadó anyagi jogi rendelkezések alkalmazása szempontjából lényeges) tényállási elemet, melyet a hatóság nem vagy tévesen rögzített volna. A bíróság megállapította, hogy az alperes a vonatkozó történelmi tényállást felderítette, tisztázta, azt a beszerzett bizonyítékok okszerű, az ésszerűség és a logika követelményeinek megfelelő, egyenként és összességükben, súlyuknak megfelelő értékelésével az érintett ügyre vonatkozóan teljes körűen, valóságosan állapította meg, indokolási kötelezettségének – a szükséges körben – eleget tett: az ügyben feltárt tények és körülmények értékelését elvégezte; határozata a szükséges és elégséges mértékben tartalmazta mérlegelésének szempontjait és döntése indokait.

A Facebook bejegyzések kapcsán kiemeli a bíróság, hogy az Fttv. 2. § d) pontja értelmében a jelen versenyfelügyeleti eljárásban (is) vizsgálható 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. A kifogásolt Facebook bejegyzések a Facebook Norbi Update oldalán jelentek meg, melynek kategóriája Food/beverages (élelmiszerek/italok); e körben tehát nem egy magánszemély oldaláról és magánjellegű közléseiről volt szó, hanem a felperesi termékek online kereskedelmi kommunikációjáról. A vizsgált kommunikáció nyilvánvalóan közvetlen kapcsolatban állt az érintett Update termékek fogyasztók részére történő értékesítésével, szolgáltatásával vagy eladásösztönzésével. Ráadásul, amint arra az alperes is utalt, a nevezett oldalt majdnem 1 millió felhasználó követi, így a fogyasztók széles köréhez értek el az ott megjelenő közlések, zártkörűségről tehát szó sem volt, így figyelembe vételükre a jogsértés megállapítása kapcsán jogszerűen került sor. A hivatkozott alkotmánybírósági határozat más összefüggésben született, a felperes jogértelmezését nem támasztja alá.

Az alperes négy vonatkozásban rótt jogsértést a felperes terhére, ezek közül a gyógyhatás-állításnak minősített kereskedelmi kommunikációk kapcsán a következőket emeli ki a bíróság. Az Éltv. 10. § (3) bekezdése szerint az élelmiszer-jelölés és az alkalmazott jelölési módszer – ha jogszabály vagy közvetlenül alkalmazandó európai uniós jogi aktus eltérően nem rendelkezik – nem tulajdoníthat az élelmiszernek betegség megelőzésére, gyógyítására vagy kezelésére vonatkozó tulajdonságokat, illetve nem keltheti ezen tulajdonságok meglétének benyomását; a (4) bekezdés szerint a (2) és (3) bekezdés rendelkezéseit megfelelően alkalmazni kell az élelmiszerekre vonatkozó reklámra. Az Éltv. – idézett – 10. § (3) és (4) bekezdéseiből kiolvashatóan, a gyógyhatás-állítás olyan állítás, mely az élelmiszernek betegség megelőzésére, gyógyítására vagy kezelésére vonatkozó tulajdonságokat tulajdonít, illetve ezen tulajdonságok meglétének benyomását kelti. A perben az nem is volt vitás, hogy a kifogásolt kereskedelmi kommunikációkkal népszerűsített termékek élelmiszernek minősültek. Azt pedig iratellenesen állította a felperes, hogy a vizsgált kereskedelmi kommunikációi ne tartalmazták volna, miszerint a cukorbetegség a népszerűsített termékek fogyasztásával megelőzhető, illetve kezelhető, e körben a bíróság csak utal az alperesi határozat 118-119. pontjaiban idézett közlésekre, melyek ezen felperesi állítást egyértelműen cáfolják. Utal arra a bíróság e helyen, hogy egy reklámállítás értelmezése során nem bír

jelentőséggel, hogy a vállalkozás a kifogásolt állítást miként értelmezi, a közléssel mit szeretett volna kifejezésre juttatni: azt, hogy egy adott kereskedelmi kommunikáció gyógyhatás-állításnak tekinthető-e vagy sem, az átlagfogyasztó szemszögéből kell vizsgálni. Útal a bíróság az Fttv. 4. § (1) és (2) bekezdéseire, melyek 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 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. Hangsúlyozandó, hogy a felperes által a kereskedelmi kommunikációja során használt kifejezések, állítások alkalmasak voltak arra, hogy az élelmiszernek minősülő felperesi termékek vonatkozásában az átlagfogyasztóban az egészség-betegség gondolatkörét felidézzék. A bíróság megítélése szerint az alperes helyes indokok alapján tekintette gyógyhatás-állításnak a határozatban ekként azonosított kereskedelmi kommunikációkat. Helytálló az alperes jogi érvelése a tekintetben, hogy az élelmiszerekkel kapcsolatban alkalmazott állítások vállalkozások általi igazolására a jogszabályi tilalmak, korlátok között kerülhet sor; egy állítás versenyfelügyeleti eljárásban történő igazolása ugyanis nem vezethet olyan eredményre, amely (következményeit is tekintve) ellentétes a vonatkozó ágazati jogi szabályozással. Ennek megfelelően egy, az alperes előtt folyamatban lévő eljárás nem eredményezheti, hogy bármely élelmiszernek betegség megelőzésére, gyógyítására vagy kezelésére vonatkozó tulajdonságokat lehetne tulajdonítani, mely tekintetben megalapozottan hivatkozott az alperes a Fővárosi Ítéletábla 2.Kf.27.603/2010/5. és 2.Kf.27.127/2004/12. számú ítéleteire. Fontos, hogy a gyógyhatás-állítások körében abból a speciális körülményből kell kiindulni, hogy a felperes olyan állításokkal reklámozta az adott termékeit, amelyeket a vonatkozó ágazati szabályozás nem enged. Ebben az esetben pedig a jogi megítélés szempontjából annak van jelentősége, hogy még akkor is jogsértést követne el a felperes, ha hitelt érdemlően, tudományosan igazolni tudná, hogy a népszerűsített termékek valóban rendelkeznek a kereskedelmi kommunikációkban ígért hatásokkal. E körben tehát nem az állítás valós vagy valótlan volta alapján ítéltető meg a felperes által tanúsított kereskedelmi gyakorlat, hanem annak alapján, hogy a felperes – figyelemmel az ágazati szabályok előírásaira is – megsértette-e a szakmai gondosság követelményét, és a kereskedelmi gyakorlat alkalmas volt-e a fogyasztói magatartás torzítására azáltal, hogy termékeinek tiltott hatásokat tulajdonított a kereskedelmi kommunikációiban. Általános követelményként fogalmazódik meg, hogy a vállalkozásnak a fogyasztók irányában tanúsított kereskedelmi gyakorlata feleljen meg a tisztesség követelményének, s így a magáról vagy áruinak lényeges tulajdonságáról adott, fogyasztóknak szóló tájékoztatása igaz, valós és pontos legyen. További követelmény, hogy az általános kötelezettségeken (adózás, adatvédelem, versenyszabályok, fogyasztóvédelmi előírások) túl a vállalkozások annak a piacnak is betartsák a speciális szakmai-ágazati (pl. a fogyasztók tájékoztatására vonatkozó) előírásait, rendelkezéseit, amelyen aktívak. Mindebből nyilvánvalóan következik, hogy az ágazati jogszabályok (jelen esetben az Éltv.) által tilalmazott, s ezáltal nyilvánvalóan tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat kapcsán az Fttv. 14.

§-ában előírt igazolási kötelezettség nem bír jelentőséggel, hiszen az állítás – még esetleges bizonyítottsága esetén is – tilalmazottnak minősülne: a Fővárosi Ítélet tábla 2.Kf.27.616/2006/7. számú ítélete szerint semmiképpen sem lehet tisztességes egy magatartás, ha az a törvényi és egyéb jogszabályi előírásokba ütközik. Ez a tény természetesen nem zárja ki a gyógyhatás-állítások közzétételét valamely termékkel kapcsolatban, de ennek jogszerűségéhez szükséges a termék gyógyszerkénti engedélyeztetése. Mindebből következően a gyógyhatás-állítások kapcsán a felperes állításainak tudományos alátámasztása, valóságának bizonyítása, a felperes által beterjesztett bizonyítékok nem bírnak relevanciával sem a közigazgatási eljárásban, sem a perben, a felperes által a keresetében hivatkozott orvosi megállapítások, tanulmányok – a kifejezett jogszabályi tilalom miatt – figyelembe nem vehetők. Csak megjegyzi a bíróság, hogy a felperes által hivatkozott belgyógyászati tankönyvből származó idézet csak a 2-es típusú cukorbetegségekre vonatkozik, és nem a cukorbetegség mindkét típusára. Összegezve: a felperes kereskedelmi kommunikációjának üzenete a vizsgált aspektusban a fogyasztók számára az volt, hogy a termékeinek gyógyhatása van. Ezzel az üzenettel a felperes nem csupán nem felelt meg a szakmai gondosság követelményének – tekintettel arra, hogy a vonatkozó szakmai ágazati szabályok ezt a típusú reklámozást tiltják –, de egyidejűleg egy olyan kereskedelmi gyakorlatot folytatott, amely a fogyasztók magatartásának torzítására is alkalmas, ekként jogsértő volt.

Az egészséghatás-állításnak minősített kereskedelmi kommunikációk kapcsán az alábbiakra mutat rá a bíróság. Az Fttv. 3. § (1) bekezdése alapján tilos a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat. A (2) bekezdés szerint tisztességtelen az a kereskedelmi gyakorlat, 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 [a) pont], és 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 ügyleti döntés meghozatalára készíti, amelyet egyébként nem hozott volna meg, vagy erre alkalmas [b) pont]. A (3) bekezdés szerint a (2) bekezdés értelmében tisztességtelen különösen az a kereskedelmi gyakorlat, amely megtévesztő (6. § és 7. §) vagy agresszív (8. §). A 6. § (1) bekezdés b) pontja szerint megtévesztő az a kereskedelmi gyakorlat, amely valótlan információt tartalmaz, vagy valós tény – figyelemmel megjelenésének valamennyi körülményére – olyan módon jelenít meg, hogy megtéveszti vagy alkalmas arra, hogy megtéveszse a fogyasztót az áru lényeges jellemzői, így különösen kivitelezése, összetétele, műszaki jellemzői, tartozékai, mennyisége, származási helye, eredete, előállításának vagy szolgáltatásának módja és időpontja, beszerezhetősége, szállítása, alkalmazása, a használatához, fenntartásához szükséges ismeretek, az adott célra való alkalmassága, a használatától várható eredmények, előnyei, veszélyessége, kockázatai, környezeti hatásai, az egészségre gyakorolt hatása, vagy tesztelése, ellenőrzöttsége vagy annak eredménye tekintetében és ezáltal olyan ügyleti döntés meghozatalára készíti, amelyet egyébként nem hozott volna meg, vagy erre alkalmas. Az Eltv. 10. § (2) bekezdés b) pontja szerint az étel- és italjelölés és az alkalmazott jelölési módszer, továbbá az étel- és italok megjelenítése (formája vagy alakja, csomagolása, bemutatásának módja, kellékei) nem tévesztheti meg a végső fogyasztót azáltal, hogy az étel- és italnak olyan hatást vagy tulajdonságot tulajdonít, amelyekkel az valójában nem rendelkezik. A felperes a gyógyhatás-állításokon túl számos

olyan állítást fogalmazott meg a kereskedelmi kommunikációkban, amelyek azt közölték, sugalltak vagy sejtették, hogy az adott élelmiszer vagy annak valamely alkotóeleme és az egészség között összefüggés van, ám nem igazolta, hogy az egészségre vonatkozó állítások az 1924/2006/EK rendelettel, illetőleg a 432/2012/EU rendelettel összhangban kerültek volna alkalmazásra. Itt emeli ki a bíróság, hogy a nemzeti versenyjogszabályok nyilvánvalóan nem vezethetnek ellentétes eredményre a közvetlenül alkalmazandó európai uniós rendeletekkel, a hatóság az 1924/2006/EK rendelettel és a 432/2012/EK rendelettel ellentétesen nyilvánvalóan nem ítélt elfogadhatónak bizonyítékokat, nem elégedhet meg enyhébb elvárásokkal, mint amelyeket ezen uniós szabályok előírnak, a konkrét ügyben a felperesre háruló bizonyítási mércét ezért e szabályok határozzák meg. Az 1924/2006/EK rendelet 2. Cikk (2) bekezdés 5. pontja szerint egészségre vonatkozó állítás: bármely olyan állítás, amely kijelenti, sugallja vagy sejteti, hogy az adott élelmiszer, élelmiszercsoport vagy annak valamely alkotóeleme és az egészség között összefüggés van. A 10. cikk (1) bekezdés szerint tilos az egészségre vonatkozó állítások alkalmazása, kivéve ha azok a II. fejezetben foglalt általános követelményeknek és az e fejezetben foglalt különös követelményeknek megfelelnek, ha azokat e rendelettel összhangban engedélyezik, és ha azok a 13. és 14. Cikkben meghatározott engedélyezett állítások listáján szerepelnek. Az 1924/2006/EK rendelet 10. cikk (1) bekezdése az egészségre vonatkozó állítások alkalmazását egyértelműen konjunktív feltételekhez köti: azoknak meg kell felelniük a II. fejezetben (3-7. Cikk) foglalt általános követelményeknek, és azoknak meg kell felelniük a IV. fejezetben (10-19. Cikk) foglalt különös követelményeknek, azokat az 1924/2006/EK rendelettel összhangban engedélyeztetni kell, illetve azoknak a 13. és 14. Cikkben meghatározott engedélyezett állítások listáján szerepelniük kell. Vagyis: nem elégséges az 1924/2006/EK rendelet 10. Cikk (1) bekezdésének való megfeleléshez, ha az állítások a II. fejezetben (3-7. Cikk) foglalt általános követelményeknek eleget tesznek, ha a további, úgyszintén szükséges feltételek nem teljesülnek. Az alperes a határozatában is ezen feltételek teljesülését hiányolta, amikor megállapította, hogy a felperes által alkalmazott állítások nem szerepeltek az ún. EFSA listán, a felperes az állítások engedélyezése érdekében nem is fordult egyedi kérelemmel az Európai Bizottsághoz. Rámutatott – helyesen –, hogy a felperes által az eljárás során hivatkozott klinikai vizsgálatok az 1924/2006 EK rendelet szabályai szerint megalapozhatják ugyan az engedélyezési eljárást, de magát az engedélyezést és ennek alapján a listán való megjelenést nem pótolhatják. Az alperes emellett figyelemmel volt arra is, hogy az 1924/2006/EK rendelet 10. Cikk (3) bekezdése szerint a tápanyag vagy az élelmiszer – általában az egészségre vagy az egészséggel kapcsolatos jó közérzetre gyakorolt – általános, nem részletezett kedvező hatásaira való hivatkozás csak akkor közölhető, ha azt a 13. vagy 14. Cikkben meghatározott listában szereplő egészségre vonatkozó egyedi állítás is kíséri; e követelménynek a vitatott felperesi kommunikáció nem felelt meg. A hivatkozott szabályozás értelmében tilalmazott az olyan, valamely élelmiszerrel összefüggésben tett, annak általában az egészségre vagy az egészséggel kapcsolatos jó közérzetre gyakorolt általános, nem részletezett kedvező hatást tulajdonító állítás alkalmazása, melyet nem kísér a rendeleti listában szereplő, egészségre vonatkozó egyedi állítás – a tilalmazott állítások vonatkozásában pedig a fentebb kifejtettek szerint nincs helye igazolásnak, a tilalmazott állítások alkalmazása önmagában tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatnak minősül. Az 1924/2006/EK rendelet alkalmazhatóságával kapcsolatban az alperes a perben részletesen kifejtette – és ezen levezetését a felperes semmivel sem cáfolta –, hogy e rendelet 2007. január 9-én lépett hatályba, 29. Cikkének (2) bekezdése szerint rendelkezéseit 2007. július 1-jétől

kell alkalmazni. Ehhez a főszabályhoz képest fogalmaz meg átmeneti szabályokat a rendelet 28. Cikke, melynek (5) bekezdése szerint a 13. Cikk (1) bekezdés a) pontjában említett, egészségre vonatkozó állításokat – a 24. Cikkben említett védintézkedések elfogadásának sérelme nélkül – e rendelet hatálybalépése időpontjától a 13. Cikk (3) bekezdésében említett lista elfogadásáig lehet alkalmazni az élelmiszeripari vállalkozók saját felelőssége mellett, feltéve, hogy az állítások megfelelnek e rendeletnek és a rájuk vonatkozó hatályos nemzeti rendelkezéseknek. Ebből következően az 1924/2006/EK rendeletnek nem csupán a 13. § (1) bekezdésében foglalt, a felperes által hivatkozott szabályát kell alkalmazni a vonatkozó állításokra (2007. július 1-jétől), hanem valamennyi rendelkezését a 13. cikk (3) bekezdése szerinti listán szereplés kivételével, mely körben az alperes felhívta az Európai Bíróság C-609/12. számú előzetes döntését is. Ekként a 2007. július 1-jétől alkalmazott, egészségre vonatkozó állításoknak meg kell felelniük az 1924/2006/EK rendelet 5-7. Cikkeiben, valamint 10-13.Cikkeiben foglalt követelményeknek is; a 10. Cikk (3) bekezdését a 13. Cikk (3) bekezdése szerinti lista elfogadásáig értelemszerűen úgy kell érteni, hogy az élelmiszer általában az egészségre vagy az egészséggel kapcsolatos jó közérzetre gyakorolt – általános, nem részletezett kedvező hatásaira való hivatkozás csak akkor közölhető, ha azt az egészségre vonatkozó egyedi állítás is kíséri. Ilyen módon, a felperesi állítással szemben, valójában nem történt „jogszabályváltozás” a 432/2012/EU rendelet hatályba lépésekor. Kiemelendő, hogy az 1924/2006/EK rendelet 13. Cikk (3) bekezdése szerinti listára való felvétel feltétele az 1924/2006/EK rendelet szabályainak való megfelelés, vagyis azon állításokat, amelyek a listára végül nem kerültek fel, olyanoknak kell tekinteni, mint amelyek nem felelnek és már korábban sem feleltek meg az 1924/2006/EK rendeletnek. Az ún. konszolidált EFSA-listán azon állítások szerepelnek, amelyeket az 1924/2006/EK rendelet 13. cikk (2) bekezdése alapján a tagállami szervek által az 1924/2006/EK rendelet 13. cikk (3) bekezdése szerinti listára való felvételre alkalmasnak tekintett és megküldött állításokból állított össze az Európai Bizottság. Az 1924/2006/EK rendelet 13. cikk (3) bekezdése szerinti végleges listán szereplő állítások csak ezen a listán szereplő állítások közül kerülhettek ki, így teljesen jogszerű és okszerű volt az alperes részéről, hogy a bizonyítékok értékelésekor abból indult ki, hogy eleve csak azok az állítások felelhetnek meg az 1924/2006/EK rendelet követelményeinek, amelyek felkerültek erre a listára, és hogy ezen állításokat tekinti az Fttv. 14. §-a szerinti igazolási követelmény teljesítése körében mércének. Kiemelendő, hogy a konszolidált EFSA-lista az idő előrehaladtával (lényegében a végleges lista elfogadásáig) folyamatosan újabb állításokkal is bővült, e mechanizmusnál fogva egy ésszerűen eljáró, valóban az állítás alkalmazhatóságát alátámasztó tudományos bizonyítékokkal bíró élelmiszeripari vállalkozás (a felperes) elemi érdeke lett volna, hogy az általa alkalmazni kívánt állítás az 1924/2006/EK rendelet 13. cikk (3) bekezdése szerinti listára felkerüljön, különösen, ha figyelembe vesszük, hogy ennek kezdeményezése (feltéve, hogy a tudományos bizonyítékok a birtokában vannak) nem ütközik különösebb nehézségekbe. Továbbmenően, a felperes által a tulajdonosa életmentő műtétjére való hivatkozás egyébként sem foghatott helyt, hiszen a marasztalt felperes egy gazdasági társaság, amelynek úgy kell megszereznie tevékenységét, hogy váratlan helyzetben is megfelelően tudjon működni.

A termékek összetétele körében kiemelendő, hogy nem a liszt – mint az összetevők egyike – nem azonos volta volt a perbeli esetben az alperesi kifogás tárgya, hanem a vizsgált késztermékek azonossága körében tett megállapítást a hatóság. Kiemelendő továbbá az is,

hogy a felperes részéről e tekintetben csupán nyilatkozatok álltak rendelkezésre, miszerint a vizsgált termékeket azonos protokoll szerint gyártották, más bizonyíték nem. A felperes e tárgykörben kiemelten vitatta a határozat 122. és 136. pontjaiban foglaltakat. A 122. pont kapcsán a bíróság mindenekelőtt visszautal a gyógyhatás-állításokkal összefüggésben korábban már kifejtett indokokra, a bizonyítás irrelevanciája kapcsán. Rögzíti, hogy az alperes a Szent Imre Kórházban 2010-ben lefolytatott vizsgálatra vonatkozó iratok tekintetében is mindössze ezen elsődleges indokon túlmenő megjegyzéseit foglalta össze a határozat 122. pontjában, így – egyebek mellett – hogy nem áll rendelkezésre arra vonatkozó bizonyíték, hogy a 2010-ben vizsgált és a jelen eljárásban vizsgált Update termékek azonosak lennének; a felperes által hivatkozott ügyvezetői nyilatkozat bizonyítéknak nem, csupán a felperes előadásának tekinthető, mellyel kapcsolatban az alperes a perben adekvát módon hivatkozott a Fővárosi Ítéltábla 2.Kf.27.665/2008/3. számú ítéletében foglaltakra. Emellett nem világos az a felperesi érv a gyártmánylapok kapcsán, hogy miért lenne szükségszerű, hogy a gyártó változása kizárólag a szénhidrát tartalom csökkenéséhez vezethet. A határozat 136. pontja körében pedig kiemelendő, hogy az 1924/2006/EK rendelet melléklete szerint csökkentett szénhidrát tartalmúnak akkor tekinthető egy élelmiszer, ha a tápanyag mennyiségének csökkentése egy hasonló termékhez képest legalább 30%, ezt a felperesnek kellett volna igazolnia termékeivel kapcsolatosan (Fttv. 14. §). Az alperes megállapította azonban, hogy a felperes által megkísérelt igazolás – amely feltételezi az 1924/2006/EK rendelet előírásainak való megfelelés igazolását is – nem terjedt ki minden Update termékre, így e körben az állítások valótlannak bizonyultak. Ezen túlmenően azonban azt is megállapította, hogy a becsatolt iratok a kereskedelmi kommunikációk állításai valóságának igazolására több oknál fogva is alkalmatlanok; kiemelte, hogy az eljárásban a 2011. augusztus 17. és 2013. április 12. közötti időszakban tanúsított kereskedelmi gyakorlatot vizsgálta, azonban a felperes egyrészt nem igazolta, hogy a 2011. augusztus 17. előtti és a 2013. április 12. utáni vizsgálati jegyzőkönyvek szerinti termékek összetétele azonos lett volna a vizsgálati időszakban forgalmazott Update termékek összetételével, erről pusztán nyilatkozott, másrészt nem igazolta azt sem, hogy a vizsgált időszakban forgalmazott Update termékek összetétele minden esetben, a gyártó esetleges változásától függetlenül azonos, harmadrészt pedig nem igazolta azt sem, hogy reprezentatívak lennének az általa ismertetett, nem Update termékekkel kapcsolatos adatok. Megjegyzendő, hogy a csatolt gyártmánylapok, illetve a laboratóriumi vizsgálatok, valamint összehasonlító táblázat hozzávetőlegesen 25-féle péksüteményre vonatkoznak, miközben az Update termék kategóriákba összesen 320-féle termék tartozik, ebből 82-féle péksütemény; a vizsgált kommunikációk sem csupán eme elhatárolt péksütemény körre vonatkoztak, hanem egyéb termékekre is. A rendezvényeken használt hirdetésen például általánosságban tüntette fel a csökkentett szénhidrát tartalom jelzõt a felperes, miközben a képen nem csak péksütemények szerepeltek, hanem üdítők, sütemény, keksz és müzli is. A határozatban továbbmenően az is szerepel, hogy bár a Norbi Update 1 kenyér jelölésű televíziós reklám közölte, hogy az Update 1-es fehér kenyér és barna kenyér 5 gramm és 3,5 gramm szénhidrátot tartalmaz, amely közel huszada a hagyományosnak; a felperes a két kenyérral összefüggésben tett állítás kapcsán semmilyen bizonyítékot sem terjesztett elő, miközben a hatóság ismeretei szerint nem helytálló, hogy egy „hagyományos” fehér, illetve barna kenyér szénhidrát tartalma 100 grammként 100, illetve 70 gramm lenne – ennek megfelelően ez az állítás ily módon is valótlannak minősül.

A piacelsőségi állítások kapcsán is – az Fttv. 14. §-ából következően – a felperesnek kellett volna igazolnia az állításai valóságtartamát, akképpen, hogy az abszolút elsőbbséget kifejező felsőfoku jelző esetében a jelző alkalmazásának megapozott volta valamennyi versenytársával szemben bizonyítást nyerjen, azzal, hogy valamely reklámállítás igazolásának akként kell történnie, hogy az állítás valóságtartalmát igazoló bizonyítékok már az állítás közzétételkor a vállalkozás rendelkezésére álljanak. Az alperes a határozatában azt is tételesen rögzítette, hogy miként alakult e vonatkozásban a felperes igazolási kötelezettsége. Eszerint a felperesnek – állításaira tekintettel – igazolnia kellett volna, hogy az Update pékárukon kívül Európában, illetőleg a világon nem volt olyan más pékáru, amelyet Európában kórházi kontrolleresportos vizsgálatokban vizsgáltak volna; hogy az Update termékesaládon kívül nem volt még egy olyan termékcsalád, amelynek cukorbetegekre gyakorolt hatását klinikai vizsgálatokkal vizsgálták volna; hogy a felperes által kínált liszt a kategóriájában a világon a legolcsóbb és egyedülként tesztelték hivatalosan klinikán; hogy a világon – kategóriájukban – egyedül a Norbi Update szénhidrát-csökkentett lisztből készült péksütemények, termékek, menü egyedül és kizárólag rendelkeztek állami, ETT-TUKEB engedélyes klinikai vizsgálatral, azzal, hogy mivel maga az állítás a világ egészére terjesztette ki az egyedülállóságát, a fogyasztói értelmezés szerint az állítás üzenete az, hogy a világon – kategóriájukban – egyedül a Norbi Update szénhidrát-csökkentett lisztből készült péksütemények, termékek, menük rendelkeztek egyedül és kizárólag állami engedélyes klinikai vizsgálatral. A felperes által hivatkozott, dr. Halmy László 2010. szeptember 23-i keltezésű nyilatkozata kapcsán hangsúlyozandó, hogy az alperes eljárásának tárgya a 2011. augusztus 17. és 2013. április 12. közötti kereskedelmi gyakorlat megítélése volt, amelyre a 2010-ben tett nyilatkozat nem feltétlenül vonatkozik, nem igazolt ugyanis, hogy azonos termékekről van szó. Nem elegendő ugyanis annak kijelentése, hogy a 2010-ben végzett vizsgálatokban az Update alapelvéből fakadóan ugyanazon termékek szerepeltek, mint amelyek a vizsgált kommunikációban érintettek. A csatolt későbbi nyilatkozatok pedig azon következetes bírósági gyakorlat miatt nem tekinthetők relevánsnak, miszerint az állítás valóságtartalmát igazoló bizonyítékok már az állítás közzétételkor a vállalkozás rendelkezésére kell, hogy álljanak. Azoknak a vizsgálatoknak, kutatásoknak a jelen ügy eldöntése szempontjából egyáltalán nincs jelentősége (még a jóhiszeműség, tisztesség, elvárható gondosság kapcsán sem), amelyeket a felperes a versenyfelügyeleti eljárás megindítását követően kezdeményezett vagy folytatott le, a töretlen versenyjogi gyakorlat szerint a fogyasztóhoz eljuttatott információk valóságtartalmát minden esetben a kommunikáció közreadójának kell igazolnia, mégpedig úgy, hogy az állításokat alátámasztó dokumentumokkal már a közzététel előtt rendelkeznie kell. Az alperes ez utóbbi két nyilatkozattal kapcsolatosan bemutatta azt is, hogy miközben az állítások nem korlátozódiak Európára, dr. Pados Gyula 2013. május 13-i keltezésű nyilatkozata csak az európai szakirodalomra tekintettel fogalmazott meg egy személyes véleményt, a Magyar Dietetikusok Országos Szövetsége elnökének 2013. május 15-i keltezésű levele pedig szintén csak egy európai, közelebbről nem ismert terjedelmű tájékozásról számolt be azzal, hogy szénhidrát-csökkentett étrendre vonatkozó felmérések léteznek. Rögzíthető, hogy a felperes az állításait sok esetben eleve jóval szélesebb körben – világviszonylatban – tette meg, mint amire vonatkozóan igazolást nyújtott be, másként fogalmazva: a felperes még ha nyújtott is be igazolásként bizonyítékokat, azok az állítás igazolására olyan terjedelemben, és tartalommal, amilyen terjedelemben és tartalommal a fogyasztókhoz eljutó üzenetként az állítást tette, nem

voltak alkalmasak az állítások igazolására; az alperes nem pusztán a bizonyítékok idobeliséget kifogásolta.

A felperes kereseti érvelésével kapcsolatban a bíróság összefoglalóan kiemelendően tartja még, hogy az alperes egyik sérelmezett magatartás esetében sem azt a – valóban köztudomású – tényt vitatta, hogy a diabéteszben szenvedő betegek kezelésének része lehet a szénhidrát-csökkentett termékek fogyasztása, hanem azt kifogásolta, hogy élelmiszerként lényegében gyógyszerként reklámozott, illetve hogy nem igazolta klinikai tesztekkel, tudományosan megalapozott állításokkal vagy bármely egyéb hitelt érdemlő módon állításai valóságát és a vonatkozó jogszabályoknak való teljes körű megfelelést. Hangsúlyozza a bíróság, hogy a felperes nem csupán a köztudomású tények körébe tartozó állításokat fogalmazott meg, hanem ennél sokkal szélesebb és kategorikusabb gyógyhatás-, valamint egészséghatás-állításokat tett.

A Tptv. 75. § (1) bekezdése szerint ha a hivatalból indult versenyfelügyeleti eljárásban vizsgált magatartás tekintetében az ügyfél kötelezettséget vállal arra, hogy magatartását meghatározott módon összhangba hozza az alkalmazandó jogszabályi rendelkezésekkel, és a közérdek hatékony védelme ilyen módon is biztosítható, az eljáró versenytanács határozatában kötelezővé teheti a vállalás teljesítését anélkül, hogy a határozatban a jogsértés megvalósulását vagy annak hiányát megállapítaná; ha az ügyfél a vizsgált magatartással időközben felhagyott, a magatartás ismételt tanúsításának elkerülését biztosító átlátható és ellenőrizhető magatartási szabályok betartására vállalható kötelezettség. Kiemeli a bíróság, hogy az idézett törvényhely az alperesnek széles mérlegelési jogkört biztosít a kötelezettségvállalási nyilatkozat elbírálása körében, az eljárás alá vont vállalkozásnak nincs alanyi joga a kötelezettségvállalás elfogadására vonatkozó döntéshez, az alperesnek pedig nincs jogszabályi kötelezettsége a vállalkozás által tett kötelezettségvállalás elfogadására, ez számára csupán megfontolandó lehetőség. Az alperes kötelezettsége ugyanakkor ez esetben is a Ket. 72. § (1) bekezdés e) pontjából következően a kötelezettségvállalás mellőzéséről szóló döntését megindokolni, hiszen a Pp. 339/B. §-ából következően e döntése mint mérlegelési jogkörben hozott döntés akkor tekintendő jogszerűnek, ha a közigazgatási szerv a tényállást kellő mértékben feltárta, az eljárási szabályokat betartotta, a mérlegelés szempontjai megállapíthatóak, és a határozat indokolásából a bizonyítékok mérlegelésének okszerűsége kitűnik. A perbeli esetben az alperes érdemben értékelte a felperes kötelezettségvállalási nyilatkozatát, e körben indokolási kötelezettségének eleget tett, álláspontját a határozat 163-171. pontjaiban részletesen ismertette, felsorolta a döntése során figyelembe vett tényezőket, melyek felülmérlegelésére a bíróság nem jogosult. Az, hogy a felperes mikor nyújtotta be a kötelezettségvállalását, az alperesi döntést érdemben nem befolyásolta. Az alperes – felperes által is hivatkozott – közleménye nem jogszabály, az annak való megfelelésnek a bíróság jogszerűségi felülvizsgálata kapcsán nincsen jelentősége. Csupán megjegyzi ezért a bíróság, hogy az alperes a felperes által felhívott körülményeket számba vette, értékelte a felperes jogszabályoknak való megfelelés érdekében tanúsított eljárását, a gyakorlat kikristályosodott voltát, a felperes „személyes” körülményeit, edukációs kampányra tett vállalását is. Utal arra a bíróság, hogy e tényezők közül az alperes enyhítő körülményként is értékelt a bíróság kiszabása körében. A más ügyekben elfogadott kötelezettségvállalási nyilatkozatok ténye, az elfogadás indoka a jelen ügyben nem bírhatott jelentőséggel, a felperes esetében csakis a saját vonatkozásában feltárható, egyedi mérlegelés tárgyát képezhető körülmények jöhettek

számításba, melyeket az alperes figyelembe is vett. A franchise partner – felperes által hivatkozott – szándékos rosszhiszemű magatartása a felperes felelősségét nem befolyásolja, a felelősség kapcsán az alperes a határozatában egyértelműen rögzítette is, hogy a kereskedelmi kommunikáció alkalmazásával felmerülő költségek vállalása önmagában az Fttv. 9. § (1) bekezdése szerinti közvetlen érdekelttség fennállását támasztotta alá a felperes esetében. A franchise rendszert működtető, ebből bevételekhez jutó felperesnek nyilvánvalóan közvetlen érdeke az Update termékek értékesítése, amelynek elősegítésére jelentős mértékű költségeket vállalt a vizsgált kereskedelmi kommunikációk megjelentetése kapcsán. A felperes és valamely partnere közötti szerződés esetleges megsértése, annak következményei pedig az alperes eljárástól független kérdést jelent.

A bíróság a felperesnek az Európai Bíróság előzetes döntéshozatali eljárásának kezdeményezésére irányuló kérelmét a Pp. 155/A. §-a alapján elutasította. Nem kell előzetes döntéshozatali eljárást kezdeményezni akkor, ha a felmerült kérdés irreleváns a perbeli jogvita eldöntése szempontjából, vagy ha a szóban forgó uniós jogi rendelkezést az Európai Bíróság már értelmezte, vagy ha az uniós jog helyes alkalmazása olyannyira nyilvánvaló, hogy az minden ésszerű kétséget kizár (Cilfit ügy, 283/81. sz.). A felperes által előzetes döntésre indítványozott kérdések a tápanyag-összetételre és egészségre vonatkozó állítások alkalmazhatósága körében „a tudomány jelenlegi állása és a tudományos tételekben rögzítettekben túlmutató” többletkövetelmény jogi alapját, illetve a bíróság hatóságától eltérő döntése lehetséges következményeit firtatták. A felperes indítványa azonban téves feltételezéseken alapult, egyrészt mert a tápanyag-összetételre és egészségre vonatkozó állítások alkalmazhatósága körében „a tudomány jelenlegi állása és a tudományos tételekben rögzítettekben túlmutató” többletkövetelményt a hatóság a perbeli esetben nem támasztott, a bíróság pedig nem helyezkedett az alperesétől eltérő jogi álláspontra. Ebből következik, hogy a feltenni indítványozott kérdésekre adott válaszok nem hatottak volna ki az ügy érdemére, így az indítványt el kellett utasítani.

A felülvizsgálni kért közigazgatási határozat a keresetben megjelölt körben, az ügy érdemét érintően nem bizonyult jogszabálysértőnek, ezért a bíróság a felperes keresetét a Pp. 339. § (1) bekezdése alapján elutasította.

Az alperes költségeinek megfizetésére a felperes a Pp. 78. § (1) bekezdése alapján köteles. A bíróság a perköltség összegét a Pp. 67. § (2) bekezdésére is figyelemmel, a Pp. 75. § (1) és (2) bekezdései, valamint 79. § (1) bekezdése alapján, a bírósági eljárásban megállapítható ügyvédi költségekről szóló 32/2003. (VIII. 22.) IM rendeletben (a továbbiakban: IM rendelet) foglaltakra is figyelemmel határozta meg, szem előtt tartva mindenekelőtt a per tárgyának értékét (IM rendelet 3. § (2) bek.), de értékelve a jogvita bonyolultságát, a képviselőlet szakmai nehézségét, továbbá az előkészítő munka (beadványok elkészítése), illetve a tárgyaláson való megjelenés és nyilatkozattétel időigényét is (IM rendelet 3. § (6) bek.).

Az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény (a továbbiakban: Itv.) 62. § (1) bekezdés h) pontjában biztosított tárgyi illetékfeljegyzési jog folytán le nem rótt, az Itv. 39. § (1) bekezdésében és 42. § (1) bekezdés a) pontjában meghatározott mértékű kereseti illeték viselésére a felperes a költségmentesség bírósági eljárásban történő alkalmazásáról szóló

6/1986. (VI. 26.) IM rendelet 13. § (2) bekezdése alapján köteles. A bíróság e körben utal arra is, hogy a Pp. 85. § (2) bekezdés b) pontja szerint, ha a bíróság az eljárást megindító beadványt idézés kibocsátása – nemperes eljárás esetén érdemi vizsgálat – nélkül, hivatalból elutasítja, a megfizetett mérsékelt illeték összege nem számítható be a 132. §-nak megfelelően ismételten benyújtott kérelem előterjesztésével keletkező eljárási illetékbe.

Az ítélet elleni fellebbezés lehetőségét a Pp. 340. § (2) bekezdése biztosítja.

Budapest, 2015. december 12.

dr. Remes Gábor s. k.
bíró