

Fővárosi Bíróság
7.K.32143/2004/7.

A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN!

A Fővárosi Bíróság a Vertigo Publishing Kft. (Budapest) felperesnek, a Gazdasági Versenyhivatal (Budapest) alperes ellen, verseny ügyben hozott közigazgatási határozat bírósági felülvizsgálata iránt indult perében meghozta az alábbi

Í t é l e t

A bíróság a felperes keresetét elutasítja.

A felperes által lerótt 15 000 (tizenötezer) forint kereseti illetéket a felperes maga viseli.

A bíróság kötelezi felperest, hogy alperesnek 15 napon belül fizessen meg 20 000 (húszezer) forint perköltséget.

Az ítélet ellen a kézbesítéstől számított 15 napon belül fellebbezésnek van helye a Fővárosi Ítéltáblához, melyet 3 példányban a Fővárosi Bíróságon lehet előterjeszteni.

Indokolás:

Felperesi társaság (Vertigo Publishing Kft.) 1999-ben vette át a McMiller-Thomas Kft.-től az 1998-tól kéthavonta megjelenő Octogon című lap kiadásának jogát, mely jellemzően az építészet, a design és a vizuális kultúra területével foglalkozik. Felperes 1999-től - a korábbi kiadó gyakorlatát folytatva - folyamatosan jelentette meg médiaajánlatát, az erre szakosodott Médiaász kiadványban, melyben az Octogon lapjain esetlegesen megjelenni szándékozó hirdetőkhöz tett felhívást és egyben a magazinra vonatkozó példányszámadatokat 10000 darabban jelölte meg.

Alperesi hatóság felperessel szemben 2004. január 22-én hivatalból indított versenyfelügyeleti eljárást, miután piaci jelzés alapján arról értesült, hogy az Octogon című lap megjelentetett példányszámadatai túlzóak. A vizsgálat során alperes meghatározta a releváns piacot, melynek

keretében megállapította, hogy a lapkiadáson belül elkülönült egységet képez azon országos kiadványok piaca, melyek építési, épület berendezési témában jelennek meg képes riportokkal. Ezen belül további szűkítést jelent azon lapok piaca, melyek az építészet a design és a vizuális kultúra területén jelennek meg. Alperesi vizsgálat során megállapításra került, hogy ezt a piacot erős verseny jellemzi s a lapok bevételének kisebb-nagyobb hányadát a hirdetésekbe befolyt összeg jelenti. A hatósági vizsgálat során kiderült továbbá, hogy az Octogon című lap alkalmanként 1000 és 3000 darab közötti példányszámban jelent meg - leggyakrabban 2600 darab. Ezzel szemben a Médiaaszban megjelent példányszámadat a valós adatok 3,6-3,8-szorosa volt. Felperes erre - a jogsértés elismerését követően - a versenyfelügyeleti eljárásban úgy nyilatkozott, hogy pusztán egy korábbi gyakorlatot folytatott, mely egyébként jellemző a piacon, majd 2004 márciusában kérte a példányszámadatok kihagyását a médiaajánlat szövegéből. Alperes megállapítása szerint a fogyasztók döntéseit befolyásoló főbb tényezők a releváns piacon a lapterjesztési jellemzők, a forgalmazási és értékesítési adatok, az olvasottsági mutatók és a lap példányszáma, melyek elsősorban a hirdető fogyasztók választását befolyásolják elsődlegesen.

A lefolytatott vizsgálatot követően alperes Vj-16/2004/15. számú határozatában megállapította, hogy az Octogon példányszámára vonatkozó valótlan tájékoztatás a fogyasztók megtévesztésére alkalmas és felperes ezzel megsértette a tisztességtelen piaci magatartás és versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (továbbiakban: Tpv.) a fogyasztói döntések tisztességtelen befolyásolásának tilalmáról szóló rendelkezését - 8. § - továbbá 1.000.000 forint bírságot szabott ki. A határozat indokolásában kitért arra, hogy súlyosító körülményként értékelte, hogy felperes hosszú időn keresztül folytatta a kifogásolt gyakorlatot; a valós és a megjelent példányszámadatok közti különbség kirívó nagyságát és azt, hogy a piacon szélesebb körben elterjedt jelenség a valótlan példányszámadatok közzétele, míg enyhítő körülményként értékelte felperes elismerését. Nem értékelte felperes javára a valótlan példányszámadatok elhagyását a médiaajánlatból, mert megítélése szerint ezáltal a lap lényeges tulajdonságaira vonatkozó jövőbeli tájékoztatás sérült.

Felperes ezt követően törvényes határidőn belül kérte Vj-16/2004/15. számú határozat bírósági felülvizsgálatát.

Keresetlevelében kérte a bíróságot, hogy a határozatba foglalt bírság összegét, annak jogszabálysértő jellegére tekintettel mérsékelje illetve mellőzze.

Keresetében utalt arra, hogy álláspontja szerint a bírság mértékének illetően megállapítása jogszabálysértő a Tpv. 78.§-a tekintetében, hiszen e szerint a bírság legmagasabb értékét az előző évi nettó árbevétel 10%-ában lehet meghatározni, mely számítása szerint 666.726 forint volt. Ezen állítását felperes a bírósági tárgyaláson visszavonta és elismerte, hogy tévedése egy számítási hibára

vezethető vissza., s a kiszabható legmagasabb összeg 666.726 forint volt. Előadta továbbá, hogy alperes megsértette a Tpv 78. § (2) bekezdését is, mely szerint a bírságot az eset összes körülményeire - így különösen a jogsérelem súlyára, a jogsértő állapot időtartamára, a jogsértéssel elért előnyre, a jogsértő felek piaci helyzetére, a magatartás felróhatóságára, az eljárást segítő együttműködő magatartásra, a törvénybe ütköző magatartás ismételt tanúsítására - tekintettel kell meghatározni. Valamint kimondja, hogy a jogsérelem súlyát különösen a gazdasági verseny veszélyeztetettségének foka, a fogyasztói érdekek sérelmének köre, kiterjedtsége alapozhatja meg. E körben sérelmesnek tartotta, hogy alperes elmulasztotta enyhítő körülményként figyelembe venni az eljárás során tanúsított együttműködését és a jogsértő magatartással való önkéntes felhagyását. Megítélése szerint a jogsértő tevékenységgel való önkéntes felhagyás nem jelentette a lap lényeges tulajdonságaira vonatkozó tájékoztatás sérülését. Véleménye szerint alperesi hatóság helytelenül járt el a jogsértés súlyának és piaci veszélyének megítélésében is a tekintetben, hogy az Octogon fogyasztói alapvetően szakmai, azaz nem laikus fogyasztók, továbbá figyelmen kívül hagyta a fogyasztói szerkezetet, azaz az olvasó és a hirdető fogyasztók körét motivációik szempontjából összemosta. Ezzel kapcsolatban kiemelte, hogy a lap olvasóit alapvetően nem a példányszám adatok, hanem a tartalom, a relatíve magas fogyasztói ár és saját szakmai érdeklődésük befolyásolják a választásban. A hirdetők motivációja szempontjából általános esetben elismerte a példányszám adatok fontosságát, azonban kiemelte, hogy jelen ügyben ennek jelentősége csekélyebb, szakmai fogyasztókról lévén szó. Őket megítélése szerint magasabb szintű tájékozottság jellemzi, azaz a valótlanság példányszám adatok közzétevése, a piacon való elterjedtsége miatt kevésbé alkalmas megtévesztésükre. Utalt e körben a Legfelsőbb Bíróság azon álláspontjára, mely szerint a mérlegelési jogkörben hozott döntés bírósági felülvizsgálata során azt kell vizsgálni, hogy a hatóság számba vette-e valamennyi figyelembe vehető mérlegelési szempontot, számot adott-e azok elfogadásáról vagy mellőzéséről. Hivatkozott továbbá arra, hogy az Octogon kiemelkedő szakmai színvonalat képvisel illetve egyfajta kulturális missziót vállal már-már nonprofit céllal és ehhez kapcsolódóan számos professzionális tevékenységet végez (galéria, fórumok, szakmai konferenciák stb.) valamint kifogásolta, hogy alperes ezeket nem vizsgálva tulajdonított túl nagy jelentőséget a példányszám adatoknak, és ezzel megsértette az államigazgatási eljárás általános szabályairól szóló 1957. évi IV. törvény (továbbiakban: Áe.) 26.§ (1) bekezdésében foglalt tényállás tisztázási kötelezettségét. Megjegyezte továbbá, hogy alperes a jogsértéssel elért előnyre vonatkozó vizsgálatot elmulasztotta, pedig kimutatásokkal igazolható, hogy a jogsértés időszakában a hirdetésekkel szembe fordított bevételek csökkenő tendenciát mutattak. Kifogásolta továbbá, hogy alperesi határozat kifejezetten súlyosító körülményként értékeli az ilyen típusú jogsértések gyakori előfordulását a piacon és ehhez kapcsolódóan a verseny védelmében generális prevenciót alkalmaz bármiféle egyediesítés nélkül - ezt mutatja, hogy rövid időn belül egységesen 1.000.000 forint bírságot szabott ki eltérő esetekben.

Alperes ellenkérelmében kérte a bíróságot, hogy a felperesi keresetet perköltség fizetésére való kötelezés mellett utasítsa el.

A bíróság a fenti tényállás alapján megállapította, hogy felperes keresete alaptalan.

Az Áe. 26. § (1) bekezdése szerint a közigazgatási szerv köteles a határozathozatalhoz szükséges tényállást tisztázni. Ha ehhez a rendelkezésre álló adatok nem elegendőek, hivatalból vagy kérelemre bizonyítási eljárást folytat le."

A Tpvt. bírság kiszabására vonatkozó rendelkezései szerint: „78.§ (1) Az eljáró versenytanács bírságot szabhat ki azzal szemben, aki e törvény rendelkezéseit megsérti. A bírság összege legfeljebb a vállalkozás előző üzleti évben elért nettó árbevételének tíz százaléka lehet. A vállalkozások társadalmi szervezetével, a köztestülettel, az egyesüléssel és más hasonló szervezettel szemben kiszabott bírság összege legfeljebb a tag vállalkozások előző üzleti évben elért nettó árbevételének tíz százaléka. (2) A bírság összegét az eset összes körülményeire - így különösen a jogsérelem súlyára, a jogsértő állapot időtartamára, a jogsértéssel elért előnyre, a jogsértő felek piaci helyzetére, a magatartás felröhatóságára, az eljárást segítő együttműködő magatartására, a törvénybe ütköző magatartás ismételt tanúsítására - tekintettel kell meghatározni. A jogsérelem súlyát különösen a gazdasági verseny veszélyeztetettségének foka, a fogyasztói érdekek sérelmének köre, kiterjedtsége alapozhatja meg."

A bíróság követve a Legfelsőbb Bíróság gyakorlatát azt értékelte, hogy a mérlegelési jogkörben hozott döntés bírósági felülvizsgálata során, a hatóság számba vette-e valamennyi figyelembe vehető mérlegelési szempontot, számot adott-e azok elfogadásáról vagy mellőzéséről.

A bíróság nem osztotta felperes azon érvelését mely szerint alperes a Tpvt. 78. § (2) bekezdését megsértette azáltal, hogy a bírság mértékének megállapítása körében nem vette figyelembe az eset összes körülményét. A törvényben megfogalmazott „összes körülmény” kifejezés csupán a releváns körülményekre vonatkozik, s a jogszabályi megfogalmazás csak mint példálózó felsorolást ad a lehetséges mérlegelési szempontokról. Ez azzal jár, hogy azok mindegyikének értékelése, figyelembe vétele nem szükséges minden esetben, csak akkor, ha az eset releváns körülményei közé tartozik.

A bíróság álláspontja szerint a felperes nyilvánvaló jogsértés kapcsán tett elismerése nem értékelhető eljárást segítő együttműködő magatartás körében, mint enyhítő körülmény, csak akkor ha az együttműködő magatartás nélkül a jogsértés feltárására valószínűsíthetően nem vagy nehezen és hosszadalmas bizonyítás útján kerülhetett volna sor. Fogyasztók megtévesztése körében- egyszerű megítélésű ügyek - esetén a versenyhatósággal való együttműködést a jóhiszemű eljárás körében lehet értékelni, mely az egyes eljárás alá vontak kötelezettsége.

Nem fogadható el azon felperesi okfejtés sem, hogy a jogsértő tevékenységgel való önkéntes felhagyás enyhítő körülményként lenne figyelembe vehető a bírság kiszabása során, mivel a jogsértés abbahagyására a verseny felügyeleti eljárás során, annak következményeként került sor, maga az abbahagyás ténye pedig értelemszerűen a versenyhatósági megállapítás következménye. Ellenben a jogsértő állapot huzamos időtartamára figyelemmel még az önkéntes verseny felügyeleti eljárástól független abbahagyás sem értékelhető, mivel kellően életszerű az az alperesi megállapítás, hogy a jogsértéssel elérni kívánt cél a huzamos éveken keresztül tartó jogsértésre figyelemmel lényegében megvalósult. Egyébiránt mivel alperes ezt a szempontot a megtámadott határozatban indokolással ellátva, jogszerűen értékelte, a bíróságnak nincs felülmérlegelési joga.

Felperes eredményesen nem hivatkozhat arra sem, hogy alperes nem értékelte megfelelően a fogyasztói szerkezetet, hiszen a hatóság határozatában úgy fogalmaz, hogy a példányszámra vonatkozó „közlések *elsősorban* a lapokban hirdetőik választását befolyásoló körülmények”, ellenkérelmében pedig kitér arra, hogy ennek kiemelt megtévesztő hatása van a hirdető fogyasztókra nézve, azonban nem közömbös az olvasók számára sem. Nem fogadható el továbbá felperes azon védekezése sem, mely a fogyasztói kör szakmai jellegét hangsúlyozza, mintegy arra utalva, hogy mivel azok tisztában vannak a piacon jelen lévő versenyjogilag aggályos gyakorlattal, ezért felperes magatartása kevésbé befolyásolja a gazdasági versenyt. A bíróság töretlen gyakorlata szerint önmagában a jogsértő magatartás elterjedt volta, elszaporodottsága nem enyhítő, hanem a jogsértés súlyát növelő körülmény, senki nem hivatkozhat arra eredményesen, hogy más is jogsértő magatartást tanúsít, mert az a jogsértés tényét sem nem változtatja meg, sem nem csökkenti.

Felperes azon kifogásával sem értett egyet a bíróság, hogy alperes jogszabályba ütközően nem vizsgálta a jogsértéssel elért előny nagyságát, mivel annak hatása a peradatokból elsősorban a vizsgáló jelentésben foglalt felperesi nyilatkozatra figyelemmel, mely szerint a valós példányszámok közlésével olyan helyzetbe került volna a cég, hogy nem lett volna mód a honoráriumok, bérek és nyomdászamlák és egyéb szolgáltatások ellenértékének a rendezésére (vizsgálói jelentés 4 old. utolsó bek.) megállapítható volt. A felperes által csatolt bevételre vonatkozó adatsor ennek a ténynek illetve a jogsértés csekély súlyának, csekély piaci hatásának alátámasztására azért nem alkalmas, mert az árbevétel alakulása sok különböző tényező függvénye (pl. hirdetési árak változása), továbbá a felperes a kimutatott időszakban végig gyakorolta a jogsértő eseményt, így nem lehet megállapítani, hogy a jogsértő esemény bekövetkezésekor volt-e releváns árbevétel növekedés. E körben a jogsértés abbahagyását követő árbevétel emelkedés nem bizonyító erejű, mivel az nyilvánvalónak tekinthető, hogy ez nincs összefüggésben a jogsértő magatartás abbahagyásával, hanem csak is valamely más körülményre vezethető vissza. Ellenkező esetben az adatokból az következne, hogy a jogsértő és

hirdetőket megtévesztő magatartás kifejezetten a felperesre nézve kedvezőtlen hatást váltott ki, amely nyilvánvalóan okszerűtlen következtetés.

A bíróság megítélése szerint az a felperesi hivatkozás sem fogadható el, mely szerint alperesi hatóság jogszabályba ütközően értékelte felperes terhére az ilyen fajta jogsértések gyakori jelenlétét a piacon és ezzel nem hagyott teret az ügy egyedestítésének. Ezt cáfolja az a tény, hogy a határozat minden releváns körülményre kitért és mérlegelve az egyes tényezőket, egy viszonylag alacsony - a kiszabható maximális összeg alig több mint 1,5%-át elérő - bírságot állapított meg. A bírságnak pedig immanens tartalma a visszatartó erő generál preventív hatása is, melyet felperes maga sem vitatott.

Az alperes nem sértette meg az Áe 26. § (1) bekezdését azáltal, hogy figyelmen kívül hagyta az Octogon speciális jellegét (prémium szegmensbe tartozik, kulturális misszió, nonprofit jelleg). A tényállás tisztázási kötelezettség ugyanis a jogsértő magatartás feltárásához kapcsolódik és az annak során megismert tények és valós adatok szolgálnak alapul a mérlegelés elvégzéséhez. Ehhez képest az alperesnek nem kellett vizsgálnia- különösen felperes verseny felügyeleti eljárás során tett ilyen irányú bizonyítási indítványa hiányában -, hogy „kulturális missziót” szolgál-e a perbeli termék. Alperes hivatkozás hiányában ezt a szempontot nem ismerhette fel, felismerés esetén annak megítélésre - akár csak a bíróság- kevésbé alkalmas, és ennek felperes általi bizonyítása esetén sem tekinthető olyan körülménynek, amely a mérlegelés okszerűségét az egyébként is alacsony összegű bírságra is tekintettel megkérdőjelezhetné. Egyebekben a nonprofit jelleg a bírósági tárgyaláson illetve az éves beszámoló adataival sem sikerült alátámasztani, a felperes költség szerkezete a versenytársakéhoz hasonlít, továbbá nyereséges vállalkozásról van szó.

A bíróság a fentiek tükrében megállapította, hogy alperes a határozat meghozatala során valamennyi releváns körülmény értékelésére kitért és abból okszerűen határozta meg a bírság összegét. Mindezek alapján a bíróság a felperes kereseti kérelmét a Pp. 339.§ (1) bekezdés alapján elutasította. A bíróság a perköltségről a Pp. 78.§ (1) bekezdése, a 6/1986. (VL26.) IM. rendelet 13.§ (2) bekezdése, valamint az illeték mértékéről az Itv. 43.§ (3) bekezdése alapján, a perköltség mértékéről a32/2003. (VII/22.) IM rendelet 3.§ (3) bek. alapján rendelkezett.

Budapest, 2005. február 15.

Jogerős: 2005. április 5-én.