

í t é l e t :

A Fővárosi Törvényszék a dr. K. D. ügyvéd által képviselt **TEVA Magyarország Zrt.** (Gödöllő) felperesnek - a dr. László Ildikó Katalin ügyvéd (1245 Budapest 5., Pf.: 1036) által képviselt **Gazdasági Versenyhivatal** (Budapest) alperes ellen versenyfelügyeleti ügyben hozott közigazgatási határozat bírósági felülvizsgálata iránt indított perében felperes keresetét **elutasítja.**

Kötelezi a bíróság felperest, hogy az illetékes adóhatóság külön felhívására fizessen meg 180.000.Ft (azaz Száznfolcvanezer forint) eljárási illetéket.

Kötelezi a bíróság felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az alperesnek 30.000.-Ft (azaz Harmincezer forint) perköltséget.

Az ítélet ellen a kézhezvételtől számított 15 napon belül a Fővárosi Törvényszéknél három példányban előterjesztett, a Fővárosi Ítéletáblához címezett fellebbezéssel lehet élni.

I N D O K O L Á S :

A bíróság a perben a következő tényállást állapította meg:

Alperes eljárást indított annak vizsgálatára, hogy felperes és a WebRep.hu Egészségügyi Kommunikációs Szolgáltató Kft. (továbbiakban Kft.) a 2008. szeptember 1-jével kezdődő időszakban megsértette-e a 2008. évi XLVII. törvény (Fttv.), illetve a 2008. évi XLVI. törvény (Éhf.) rendelkezéseit, amikor a Zuccarin elnevezésű étrendkiegészítő készítmény népszerűsítésére szolgáló kereskedelmi kommunikációban azt állította, hogy a készítmény negatív kalória tartalommal rendelkezik, illetve hogy a készítmény csökkenti a kalóriák felszívódását és segíti a fogyást.

Az eljárás lefolytatását követően alperes a Vj/030-024/2010. számú határozatával megállapította, hogy felperes 2008. szeptembere és 2009. májusa között fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatot tanúsított, amikor egyes kereskedelmi kommunikációiban valótlanul azt állította, hogy a Zuccarin elnevezésű étrendkiegészítő készítmény csökkenti a kalóriák felszívódását, és segíti a fogyást, illetőleg a készítmény negatív kalória tartalmára vonatkozó valótlan állításokat tett.

A fentiek alapján alperes 3 millió bírság megfizetésére kötelezte felperest.

Az eljárás során alperes a Kft.-vel szemben az eljárást megszüntette.

A határozat indoklása szerint felperes által becsatolt bizonyítékok, illetve tanulmányok nem a Zuccarin elnevezésű készítménnyel összefüggésében tesznek tudományosan alátámasztott megállapításokat, így azok nem is igazolhatják a vizsgált állításokat. A tanulmányok semmilyen megállapítást nem tartalmaznak a vizsgált anyagoknak a nem cukorbeteg, hanem csak fogyni vágyók fogyasztókra gyakorolt hatásáról. Az alperes által megkeresett OÉTI tájékoztatta alperest, hogy nem áll rendelkezésére szakirodalmi adat arra vonatkozóan, hogy a fehér eperfalevél csökkenti a kalóriák felszívódását és segíti a fogyást. Felperes ugyanígy nem bizonyította azon állítását, hogy az adott készítmény negatív kalóriatartalommal bír. A jogsértés megállapítását követően alperes az eset összes körülményeire tekintettel a vonatkozó jogszabályok alapján határozta meg a jogkövetkezményt és annak mértékét. A határozat ellen felperes kereseti kérelmet terjesztett elő, melyben kérte a határozatot teljes körben hatályon kívül helyezni arra hivatkozva, hogy a határozat jogsértő. A határozat megállapításai iratellenesek, alperes jogszabályból levont következtetései tévesek, illetve a kiszabott bírság összege nem áll a hatóság által kifogásolt magatartással arányban. Hivatkozott alperes eljárási szabálysértésekre, arra, hogy alperes az eljárás során megsértette a Ket.-ben leírt alapelveket, illetve a megsértette a bizonyítási tényállás megállapítási kötelezettségét.

Alperes a kereset elutasítását kérte arra hivatkozva, hogy a határozat megalapozott és jogszerű.

A kereset **nem alapos.**

Az **Fttv. 1. § (1) bekezdése** szerint az Fttv. állapítja meg az áruhoz kapcsolódó, a kereskedelmi ügylet lebonyolítását megelőzően, annak során és azt követően a fogyasztóval szemben alkalmazott kereskedelmi gyakorlatokra, valamint az ilyen kereskedelmi gyakorlat tekintetében alkalmazott magatartási kódexekre vonatkozó követelményeket, és az azok megsértésével szembeni eljárás szabályait.

A (2) bekezdés alapján az Fttv. hatálya arra a kereskedelmi gyakorlatra terjed ki, amely a Magyar Köztársaság területén valósul meg, továbbá arra is, amely a Magyar Köztársaság területén bárkit fogyasztóként érint.

Az Fttv. 2. §-a alapján e törvény alkalmazásában:

a) *fogyasztó*: az önálló foglalkozásán és gazdasági tevékenységén kívül eső célok érdekében eljáró természetes személy,

b) *vállalkozás*: aki a kereskedelmi gyakorlat tekintetében önálló foglalkozásával vagy gazdasági tevékenységével összefüggő célok érdekében jár el,

c) *áru*: minden birtokba vehető forgalomképes ingó dolog - ideértve a pénzt, az értékpapírt és a pénzügyi eszközt, valamint a dolog módjára hasznosítható természeti erőket - (a továbbiakban együtt: termék), az ingatlan, a szolgáltatás, továbbá a vagyoni értékű jog,

d) *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,

e) *kereskedelmi kommunikáció*: a vállalkozás önálló foglalkozásával vagy gazdasági tevékenységével közvetlenül összefüggésben történő információközlés, függetlenül annak megjelenési módjától, eszközétől,

h) *ügyleti döntés*: a fogyasztó arra vonatkozó döntése, hogy kössön-e, illetve hogyan és milyen feltételek mellett kössön szerződést, továbbá hogy gyakorolja-e valamely jogát az áruval kapcsolatban,

Az Fttv. 3. § (1)-e szerint tilos a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat.

(2) Tisztességtelen az a kereskedelmi gyakorlat,

a) amelynek alkalmazása során a kereskedelmi gyakorlat megvalósítója nem az ésszerűen elvárható szintű szakismerettel, illetve nem a jóhiszeműség és tisztesség alapelveinek megfelelően elvárható gondossággal jár el (a továbbiakban: szakmai gondosság követelménye), és

b) amely érzékelhetően rontja azon fogyasztó lehetőségét az áruval kapcsolatos, a szükséges információk birtokában meghozott tájékozott döntésre, akivel kapcsolatban alkalmazzák, illetve akihez eljut, vagy aki a címzettje, és ezáltal a fogyasztót olyan ügyleti döntés meghozatalára készteti, amelyet egyébként nem hozott volna meg (a továbbiakban: a fogyasztói magatartás torzítása), vagy erre alkalmas.

(3) A (2) bekezdés értelmében tisztességtelen különösen az a kereskedelmi gyakorlat, amely megtévesztő (6. § és 7. §) vagy agresszív (8. §).

(4) A *mellékletben* meghatározott kereskedelmi gyakorlatok tisztességtelenek.

Az Fttv. 4. § (1)-e alapján a kereskedelmi gyakorlat megítélése során az olyan fogyasztó magatartását kell alapul venni, aki ésszerűen tájékozottan, az adott helyzetben általában elvárható figyelmességgel és körültekintéssel jár el, figyelembe véve az adott kereskedelmi gyakorlat, illetve áru nyelvi, kulturális és szociális vonatkozásait is. Ha a kereskedelmi gyakorlat a fogyasztók egy meghatározott csoportjára irányul, az adott csoport tagjaira általánosan jellemző magatartást kell figyelembe venni.

(2) 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.

(3) Nem tekinthető a magatartás torzítására alkalmasnak a reklámban túlzó vagy nem szó szerint értendő kijelentések bevett, a reklám természetéből adódó mértéket meg nem haladó alkalmazása.

Az **Fttv. 6. § (1)-e** alapján 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 alábbiak közül egy vagy több tényező tekintetében és ezáltal a fogyasztót olyan ügyleti döntés meghozatalára készíti, amelyet egyébként nem hozott volna meg, vagy erre alkalmas:

a) az áru létezése, természete, figyelembe véve a termékmegnevezésére vonatkozó jogszabályi előírásokat is,

b) az áru lényeges jellemzői, így különösen

ba) kivitelezése, összetétele, műszaki jellemzői, tartozékai.

bb) mennyisége,

bc) származási helye, eredete,

bd) előállításának vagy szolgáltatásának módja és időpontja,

be) beszerezhetősége, szállítása,

bf) alkalmazása, a használatához, fenntartásához szükséges ismeretek,

bg) az adott célra való alkalmassága, a használatától várható eredmények, előnyei,

bh) veszélyessége, kockázatai,

bi) környezeti hatásai,

bj) az egészségre gyakorolt hatása, vagy

bk) tesztelése, ellenőrzöttsége vagy annak eredménye,

c) az áru ára, illetve díja, az ár, illetve díj megállapításának módja, különleges árkedvezmény vagy árelőny megléte,

d) az áru igénybeviteléhez kapcsolódó adómentesség, adókedvezmény vagy más adóelőny

Az **Fttv. 14. §-a** alapján a vállalkozás - az eljáró hatóság felhívására - a kereskedelmi gyakorlat részét képező tényállítás valóságát igazolni köteles. Ha a vállalkozás nem tesz eleget ennek a kötelezettségnek, úgy kell tekinteni, hogy a tényállítás nem felelt meg a valóságnak. Erre a vállalkozást a hatóság felhívásában figyelmeztetni kell.

A **2008. évi XLVI. tv. (Éhf.) mellékletének 10. pontja** értelmében élelmiszer az élelmiszerjog általános elveiről és követelményeiről, az Európai Élelmiszerbiztonsági Hatóság létrehozásáról és az élelmi szerbiztonságra vonatkozó eljárások megállapításáról szóló, az Európai Parlament és a Tanács 2002. január 28-i 178/2002/EK rendelete 2. cikke szerinti fogalom. Ezen fogalom szerint az „élelmiszer” minden olyan feldolgozott, részben feldolgozott vagy feldolgozatlan anyagot vagy terméket jelent, amelyet emberi fogyasztásra szánnak, illetve amelyet várhatóan emberek fogyasztanak el.

Az Éhf. 10. § (2) bekezdése szerint az élelmiszer-jelölés és az alkalmazott jelölési módszer, továbbá az élelmiszerek megjelenítése (formája vagy alakja, csomagolása, bemutatásának módja, kellékei) nem tévesztheti meg a végső fogyasztót a) az élelmiszer tulajdonságai - így különösen az élelmiszer természete, azonossága, jellemzői, összetétele, mennyisége, eltarthatósága, származási helye vagy eredete, illetve előállítási vagy termelési módja - tekintetében, b) azáltal, hogy az élelmiszernek olyan hatást vagy tulajdonságot tulajdonít, amelyekkel az valójában nem rendelkezik, c) annak állításával vagy olyan benyomás keltésével, hogy az élelmiszer különleges tulajdonsággal rendelkezik, ha ugyanezekkel a tulajdonságokkal minden más hasonló élelmiszer is rendelkezik.

Ugyanezen cikk (4) bekezdése szerint a (2) bekezdés rendelkezéseit megfelelően alkalmazni kell az élelmiszerekre vonatkozó reklámra.

Az **Ehf. 25. § (3) bekezdése** szerint a 10. § (2)-(4) bekezdésében foglalt rendelkezések megsértése esetén az eljárás lefolytatására a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló törvényben meghatározott hatóság jogosult az ott meghatározott szabályok szerint azzal, hogy a végső fogyasztó az Fttv. alkalmazásában fogyasztónak minősül akkor is, ha nem természetes személy.

Az **Eht. 77. § (2) bekezdésének i) pontja** rögzíti, hogy az Éht. - a végrehajtására kiadott jogszabályokkal együtt - egyebek között az Európai Parlament és a Tanács 2000/13/EK irányelvének való megfelelést szolgálja.

Az Európai Parlament és a Tanácsnak élelmiszerek címkézésére, kizserelésére és reklámozására vonatkozó tagállami jogszabályok közelítéséről szóló **2000/13/EK irányelve 2. cikkének (1) bekezdése** és ugyanezen cikk **(3) bekezdésének b) pontja** értelmében az élelmiszer reklámjai a) nem lehetnek alkalmasak arra, hogy a vásárlót megtévezzék, különösen i. az élelmiszer jellemzői, és különösen annak természete, azonosítása, tulajdonságai, összetétele, mennyisége, tartóssága, származása vagy eredete, gyártásának vagy előállításának módja tekintetében, ii. az élelmiszer olyan hatással vagy tulajdonsággal való felruházása révén, amellyel az nem rendelkezik; iii. annak sugallása révén, hogy az élelmiszer különleges jellemzőkkel rendelkezik, holott minden hasonló élelmiszer rendelkezik ilyen jellemzőkkel,

b) a speciális élelmezési célokra szánt természetes ásványvizekre és élelmiszerekre vonatkozó közösségi rendelkezésekre figyelemmel nem ruházhatnak fel élelmiszereket emberi betegségek megelőzésének, kezelésének vagy gyógyításának tulajdonságával, és ilyen tulajdonságokra nem is hivatkozhatnak.

Az élelmiszerekkel kapcsolatos tápanyag-összetételre és egészségre vonatkozó állításokról szóló **1924/2006/EK rendelet preambuluma (3) és (4) pontja** értelmében az általános jelölési előírásokat az élelmiszerek címkézésére, kiszerezésére és reklámozására vonatkozó tagállami jogszabályok közelítéséről szóló, 2000. március 20-i 2000/13/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv tartalmazza. A 2000/13/EK irányelv általános jelleggel megtiltja a vásárló félrevezetésére alkalmas, illetve az élelmiszernek gyógyító hatást tulajdonító információk használatát. A 1924/2006/EK rendeletnek ki kell egészítenie a 2000/13/EK irányelvben szereplő általános elveket, valamint a fogyasztók számára ilyen formában szolgáltatott élelmiszerek tekintetében egyedi rendelkezéseket kell, hogy meghatározzon a tápanyag-összetételre és egészségre vonatkozó állítások használatát illetően,

a 1924/2006/EK rendeletet kell alkalmazni minden kereskedelmi kommunikációban szereplő tápanyag-összetételre és egészségre vonatkozó állításra, ideértve többek között az élelmiszerek általános reklámozását is.

A 1924/2006/EK rendelet 2. cikke (2) bekezdésének 4., 5. és 6. pontja szerint „tápanyagösszetételre vonatkozó állítás”: bármely olyan állítás, amely kijelenti, sugallja vagy sejteti, hogy az élelmiszer bizonyos, a táplálkozásra nézve különös kedvező tulajdonságokkal rendelkezik: a) azon energia (kalóriaérték) következtében, amelyet i. tartalmaz ii. csökkentett vagy növelt mértékben tartalmaz, vagy iii. nem tartalmaz, és/vagy b) azon tápanyagok vagy egyéb anyagok következtében, amelyeket i. tartalmaz ii. csökkentett vagy növelt mértékben tartalmaz, vagy iii. nem tartalmaz, „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, „betegségek kockázatának csökkentésével kapcsolatos állítás” bármely olyan állítás, amely kijelenti, sugallja vagy sejteti, hogy az élelmiszer, élelmiszercsoport vagy valamely alkotóelemének fogyasztása jelentősen csökkenti valamely emberi betegség kialakulásának valamely kockázati tényezőjét.

A 1924/2006/EK rendelet 3. cikke rögzíti, hogy a tápanyag-összetételre és egészségre vonatkozó állításokat csak akkor lehet a Közösségen belül forgalomba hozott élelmiszerek címkézésén, megjelenítésén vagy reklámjában alkalmazni, amennyiben az adott állítások megfelelnek a rendelet előírásainak, a 2000/13/EK és a 84/450/EGK irányelv sérelme nélkül, a tápanyag-összetételre és egészségre vonatkozó állítások alkalmazása egyebek között [a] pont] nem lehet valótlán, félreérthető vagy megtévesztő.

Az állítások tudományos alátámasztása kapcsán a rendelet 6. cikke rögzíti, hogy a tápanyagösszetételre és egészségre vonatkozó állításokat általánosan elfogadott tudományos bizonyítékokra kell alapozni, és azokkal kell alátámasztani, a tápanyag-összetételre és egészségre vonatkozó állítást alkalmazó élelmiszeripari - vállalkozónak az állítás alkalmazását igazolnia kell, a tagállamok illetékes hatóságai kérhetik, hogy az élelmiszeripari vállalkozó vagy a terméket forgalomba hozó személy mutassa be a rendeletnek való megfelelést igazoló valamennyi vonatkozó tényezőt és adatot.

A **1924/2006/EK rendelet 8. cikkének (1) bekezdése** szerint a tápanyag-összetételre vonatkozó állítások alkalmazása csak akkor megengedett, ha azok szerepelnek a tápanyag-összetételre vonatkozó állítások és az ezekre vonatkozó feltételekről szóló mellékletben található felsorolásban, és megfelelnek a rendeletben meghatározott feltételeknek, a 10. cikk (1) bekezdése alapján tilos az egészségre vonatkozó állítások alkalmazása, kivéve ha azok a II. fejezetben foglalt általános követelményeknek és a IV. fejezetben foglalt különös követelményeknek megfelelnek, ha azokat a rendelettel összhangban engedélyezik, és ha azok a 13. és 14. cikkben meghatározott engedélyezett állítások listáján szerepelnek, 12.. cikkének b) pontja szerint nem engedhető meg azon egészségre

Az **Fttv. 19. § c) pontja** alapján a kereskedelmi gyakorlat tisztességtelenségének megállapítására irányuló eljárásra az Fttv.-ben meghatározott eltérésekkel a Gazdasági Versenyhivatal eljárása tekintetében a Tpv. rendelkezéseit kell alkalmazni.

A **Tpv. 77. § (1) bekezdésének d) pontja** értelmében az eljáró versenytanács határozatában megállapíthatja a magatartás törvénybe ütközését.

Az eljáró versenytanács a Tpv. 78. § (1) bekezdése szerint bírságot szabhat ki azzal szemben, aki a Tpv., illetve az Fttv. rendelkezéseit megsérti.

A bírság összege legfeljebb a vállalkozás, illetve annak - a határozatban azonosított -vállalkozáscsoportnak a jogsértést megállapító határozat meghozatalát megelőző üzleti évben elért nettó árbevételének tíz százaléka lehet, amelynek a bírsággal sújtott vállalkozás a tagja. A (3) bekezdés rögzíti, hogy a bírság összegét az eset összes körülményeire - így különösen a jogsérelem súlyára, a jogsértő állapot időtartamára, a jogsértéssel elért előnyre, a jogsértő felek piaci helyzetére, a magatartás felróhatóságára, az eljárást segítő együttműködő magatartására, a törvénybe ütköző magatartás ismételt tanúsítására - tekintettel kell meghatározni. A jogsérelem súlyát különösen a gazdasági verseny veszélyeztetettségének foka, a fogyasztók, üzletfelek érdekei sérelmének köre, kiterjedtsége alapozhatja meg.

A bíróság megállapította, hogy alperes a feltárt tényeket megfelelő módon értékelte.

Alperes okszerű magyarázatát adta annak, hogy az eljárás alá vontak vonatkozásában azon körülményt, amiért az ugyancsak eljárás alá vont WebRep.hu Egészségügyi Kommunikációs Szolgáltató Kft.-vel szemben megszüntette az eljárást, miután a Kft. felelősségét az adott tényállás vonatkozásában nem látta bizonyítottnak.

Ezen döntését a hatóság megfelelő módon a határozat 34-37. pontjában megindokolta. Ezen indoklásban felhozott tényeket, körülményeket szempontokat felperes nem cáfolta. Alperes okszerűen értékelte felperes által az eljárás során rendelkezésére bocsátott bizonyítékokat, ezen álláspontját alperesnek felperes a per során sem cáfolta. Kétségtelen, hogy igaz az a felperesi állítás, hogy a túlsúly nem betegség, test ...csökkentés nem gyógyítás és nem betegség kezelése, azonban a kalóriák felszívódása és a fogyás segítése kijelentések egyértelműen állítást tartalmaznak, amelyek bizonyításra szorulnak. Így az ezen állítások bizonyíthatatlansága alkalmas lehet a fogyasztók megtévesztésére. Felperes nem cáfolta azon határozatban rögzített tényt, hogy az OÉTI szerint nem áll olyan szakirodalmi adat rendelkezésre, hogy a fehér eperfalevél csökkenti a kalóriák felszívódását és segíti a fogyást.

Helytállóan hivatkozott alperes arra is, hogy bizonyos tények vonatkozásában nem hárítható át a fogyasztókra a tudomásszerzéssel kapcsolatos kutatások lefolytatása. A jogsértés körében alperes megfelelő módon értékelte a jogszabályban előírt szempontokat. Ezeket a határozat részletesen tartalmazza.

Alperesnek nincs törvényi kötelezettsége a Tpv. 75. §-ának alkalmazására, akkor sem, ha a vonatkozó kötelezettségvállalást az ügyfél megteszi.

Mindezek alapján a bíróság megállapította, hogy alperes a tényállást megfelelő módon és szükséges mértékben feltárta, majd annak alapján okszerű következtetések révén megalapozott és jogszerű döntést hozott.

Az illetékre és a perköltségre vonatkozó rendelkezés a Pp. 78. § (1) bekezdésén, a 1990. évi XCIII. törvény 39. §-án és 42. §-án, illetve a 32/2003. (VIII.22.) IM rendelet 3. §-án alapul.

Budapest, 2012. április 13.

dr. Mohay György s.k.
bíró