

felperest 5 000 000 forint bírság megfizetésére kötelezte, valamint eltiltotta attól, hogy honlapján a Preventa termékekre vonatkozóan a gyógyhatásra, a gyógyszerként való törzskönyvezésre utaló közléseket szerepeltessen, továbbá attól, hogy a Preventa termékekre vonatkozóan hirdetést és a termékek gyógyhatására, a rák legyőzésére utaló tartalmú PR cikket egy adott sajtóterméken belül jelentessen meg. Az alperes továbbá a Vj/068-071/2009. számú határozatával is elmarasztalta a felperest arra hivatkozással, hogy a Preventa termékeinek népszerűsítése során 2008. szeptember 1. és 2009. május 25. között a nyomtatott sajtóban, televíziós műsorokban, továbbá internetes honlapokon, beltéri hirdetésekben, szórólapokon és a termék csomagolásán az élelmiszerláncról és hatósági felügyeletéről szóló 2008. évi XLVI. törvény (a továbbiakban: Éltv.) 10. § (4) bekezdése alapján irányadó 10. § (3) bekezdésébe ütköző tájékoztatást adott, és magatartása egyidejűleg fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatnak minősült. Az alperes ez utóbbi határozatával a felperest 8 000 000 forint bírság megfizetésére kötelezte, valamint ismételten megtiltotta a törvény rendelkezéseibe ütköző magatartás további folytatását. E döntés 77. pontjában az alperes kifejtette, hogy *„nem a tudományos eredmények publikálásának a lehetőségétől kívánja megfosztani a HYD Kft.-t, csupán attól a módszertől, hogy a csökkentett deutérium-tartalmú vízzel elért eredményeket olyan további közléssel összekapcsolva jelentesse meg, amelyek révén azok reklámmá válva a PREVENTA termékesalád megvásárlását segítsék elő. Abban az esetben, ha a tudományos közlések a deutérium csökkentés révén elérhető eredményekre korlátozódnának, és nem kerülne említésre a csökkentett deutérium-tartalmú víz, illetőleg a csökkentett deutérium-tartalmú víz fogyasztása révén elért gyógyulások, akkor elkerülhető lenne, hogy a fogyasztó a műsorban hallottakat a PREVENTA csökkentett deutériumtartalmú vízhez kösse.”*

Az alperes a jelen perben releváns határozat előzményeként ismételten eljárást indított a felperessel szemben annak a vizsgálata tárgyában, hogy a felperes 2012. január 1. napját követő időszakban megsértette-e az Éltv. 10. § (4) bekezdése alapján alkalmazandó (3) bekezdésében foglalt tilalmat – azaz az arra vonatkozó rendelkezést, hogy az élelmiszerekre vonatkozó reklám nem tulajdoníthat az élelmiszernek betegség megelőzésére, gyógyítására vagy kezelésére vonatkozó tulajdonságokat, nem keltheti ilyen tulajdonságok meglétének benyomását – amikor a Preventa megnevezésű étrend-kiegészítők népszerűsítése során a termék gyógyhatására utaló, ilyen benyomás keltésére alkalmas állításokat használt. A vizsgált kommunikációk kapcsán az alperes megállapította, hogy azok eltérést mutatnak abban, hogy tartalmazzák-e a deutériummegvonás daganatellenes hatásait; a felperes megnevezését; a felperes munkatársának, dr. S G nevének a feltüntetését; a felperes elérhetőségét; a kedvező fogyasztói tapasztalatok ismertetését; a Preventa termékek megjelenítését.

A vizsgált felperesi közlések az alábbi médiumokban (honlapokon, szórólapokon) jelentek meg: Patika Magazin, Patika Tükör, Kismama, Nők Lapja, Nők Lapja Egészség, Marie Claire, AS Egészség magazin, Vital Magazin, Magyar Homeopata Magazin, Blikk Nők, Budai Ki Mit Tud, Paramedica, Pirula Trend, www.hyd.hu, www.femina.hu, www.preventa.hu, www.origo.hu, www.buzipatika.com, orvosi rendelőkben alkalmazott szórólapok, Mokka (TV2), Aktív (TV2), Aktív Extra (TV2), Egészségkalauz (RTL Klub). A vizsgált közlések és dr. S G megszólalásai következetesen a deutériummegvonás daganatellenes hatásáról szóltak (a felperes, a felperesi honlap, illetve a felperes munkatársa elérhetőségének megjelölésével) vagy arról, hogy a Preventa csökkentett deutériumtartalmú készítmény, amellyel csökkenthető a szervezet deutériumtartalma. Egy esetben, a Patika Tükör 2012. februári számában a deutériummegvonás daganatellenes hatásának, dr. S G biológus vizsgálatának, a felperes munkatársának és elérhetőségének feltüntetését követően Preventa hirdetés is közlésre került, illetve két tévéműsor esetében a daganatmentes hatású deutériumcsökkentés ismertetésekor bemutatásra került a Preventa palackja, amelyen a palack deutérium-szegényített tartalma jelenik meg.

Az alperes a vizsgált kereskedelmi kommunikációk kapcsán megállapította, hogy azok a gazdasági reklámtevékenység alapvető feltételeiről és egyes korlátairól szóló 2008. évi XLVIII. törvény (a továbbiakban: Grt.) 3. §-ának d) pontja értelmében reklámnak minősülnek, mivel a perbeli termékek értékesítésének előmozdítására, ismertségüknek növelésére irányulnak. Az alperes azt is megállapította, hogy a perbeli termékkel kapcsolatban nem nyert igazolást, hogy azoknak betegség megelőző, gyógyító hatása lenne, ugyanakkor a vizsgált kereskedelmi gyakorlat középpontjában annak az üzenete áll, hogy a perbeli termékek betegségek megelőzésére, gyógyítására, kezelésére vonatkozó tulajdonsággal bírnak, ezen tulajdonságok meglétének benyomását kelti. Az alperes vizsgálta a perbeli kommunikációval megcélzott, és elért fogyasztó kört, amely a hatósági álláspont szerint két, alaposabb egészségügyi ismeretekkel nem rendelkező fogyasztói csoportra bontható. Az egyik csoportba tartoznak azok, akik egészségmegőrző, megelőzési célból vásárolják meg a szóban forgó termékeket, a másik csoportot pedig azok a vásárlók alkotják, akik a már meglévő betegségük miatt kiszolgáltatott helyzetben vannak, így fokozottabban, akár anyagi erejüket is meghaladóan fogékonyak minden olyan új információra, termékre, amely jelenlegi állapotukban javulást, illetve annak változásában kedvező hatást ígér. Az alperes megállapította, az eljárás alá vont kereskedelmi gyakorlata elsősorban a valamely rákbetegségben szenvedő fogyasztók felé irányult.

Az alperes rögzítette, hogy a fogyasztói döntés meghozatala egy folyamat, amelynek nemesak az egészség, hanem egyes szakaszait is védi a jog, a folyamat pedig a fogyasztók figyelmének felkeltését is magában foglalja, azaz a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen magatartások, kereskedelmi gyakorlatok tilalmának már ebben a szakaszban is érvényesülnie kell. Tekintettel arra, hogy minden olyan magatartás jogellenes, amely érdemben kihatással van a folyamatra (ideértve a figyelem felkeltését is), önmagában már az a körülmény is kifogásolható, ha a tisztességtelen magatartás, kereskedelmi gyakorlat hatására a fogyasztó felveszi a kapcsolatot a vállalkozással, keresi annak termékét. Az alperes megállapította, hogy a felperes által tudományos ismeretterjesztési tájékoztatásnak nevezett kutatásismertetés és a reklám közötti kapcsolat több síkon is fennáll, egyrészt ahol a Preventa termékek megjelennek, azok összekapcsolódnak a deutériumesökkentés hatásaival, másrészt a kettő közötti kapcsolat ott sem hiányzik, ahol a Preventa termékek nem jelennek meg, de a deutériumesökkentésnek, illetve a csökkentett deutériumot tartalmazó termékeknek a betegség megelőzésére, gyógyítására vagy kezelésére vonatkozó tulajdonságokat állítanak. Az alperes megállapította, hogy a Preventa termékek és a csökkentett deutériumtartalom között objektív kapcsolat van, a kétféle kereskedelmi kommunikáció közötti kapcsolatot maguk a fogyasztók teremtik meg, akik a betegségük miatt a figyelemfelhívó kommunikáció hatására tájékozódnak, hiszen a fokozott kiszolgáltatottság fokozott információkereséssel párosul. Összességében tehát a csökkentett deutériumtartalom kedvező hatásaira vonatkozó tájékoztatás alkalmas arra, hogy a fogyasztó azt a Preventa jellemzőjének észlelje, értelmezze, a termékek értékesítését előmozdítsa. Az alperes azt is megállapította, hogy a deutériumesökkentés dr. S G névéhez fűződően jelenik meg a kommunikációk egy részében, amely szükségszerűen összekapcsolódik annak alkalmazásával, ez pedig nem lehet más, mint a vízkészítmény.

Mindezek alapján az alperes a felülvizsgálni kért, Vj/16-36/2014. számú határozatában megállapította, hogy a felperes 2012-ben és 2013-ban egyes kereskedelmi kommunikációiban, illetőleg a www.byd.hu és a www.preventa.hu oldalakon 2014 októberében megjelenített kommunikációjában jogsértően tulajdonított a Preventa termékeknek betegségmegelőző, illetőleg gyógyító hatást. Mindezt a felperest 30 000 000 forint bírság megfizetésére kötelezte, valamint a határozat kézhezvételét követő 30 napon belül eltiltotta a fenti magatartás folytatásától és egyben kötelezte, hogy a határozat kézhezvételétől számított 60 napon belül igazolja a kereskedelmi gyakorlatának megváltoztatását.

A bíróság megállapítása során az alperes a vizsgált, jogsértő információt tartalmazó kereskedelmi kommunikációk előállításának és terjesztésének ismert költségeiből indul ki azzal, hogy a határozat 17. pontja szerint beazonosítható, nyomtatott sajtóbeli és a televíziós megjelenés költségeit vette figyelembe. A bíróság összecszerúségének meghatározásakor az alperes a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tpv.) 78. § (3) bekezdése, és a Gazdasági Versenyhivatal Elnökének és a Versenytanács Elnökének 1/2007. számú Közleménye alapján eljárva nagy súllyal vette figyelembe, hogy a jogsértő kereskedelmi gyakorlat a fogyasztók széles körét érintette, különösen nagy súllyal, hogy az részben az átlagosnál érzékenyebb, egészségügyi problémával érintett fogyasztókat célozta meg, továbbá a termék bizalmi jellegét, nagy súllyal, hogy korábban két eljárásban jogsértést állapított meg a perbeli termékek kommunikációjával kapcsolatban, továbbá, hogy a felperes magatartása felróható. Enyhítő körülményként értékelte, hogy a felperes jelentős erőfeszítéseket tesz a Depletin nevű termékének gyógyszerként történő engedélyeztetésére, illetve hogy kommunikációs gyakorlatának megváltoztatásával igyekezett jogszerűen eljárni. Figyelemmel arra, hogy az így számított bírságösszeg megközelítette a törvényileg kiszabható bírságmaximumot, valamint arra, hogy a felperes komoly erőfeszítéseket tett a kommunikációs gyakorlatának jogszerűvé tételére, az alperes úgy ítélte meg, hogy a bírágközlemény szerint kiszámolt alapösszegnél számottevően alacsonyabb bírság elegendő visszatartó erővel rendelkezik az ismétlődés ellenére is.

A felperes a határozattal szemben keresettel élt, melyben elsődlegesen a határozat megváltoztatását, és a versenyfelügyeleti eljárás megszüntetését, másodlagosan a bírságösszeg csökkentését, harmadlagosan a határozat hatályon kívül helyezését, és az alperes új eljárásra kötelezését kérte. Arra hivatkozott, hogy a határozat sérti a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: Pp.) 339/B. §-át, a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) 50. § (1) és (6) bekezdését, 72. § (1) bekezdését, az Éltv. 10. § (1)-(4) bekezdéseit, valamint a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló 2008. évi XLVII. törvény (a továbbiakban: Fttv.) 10. § (3) bekezdését és 11. § (1) bekezdését. Előadta, hogy a kereskedelmi forgalomban számos más csökkentett deutérium tartalmú víz érhető el, a tudományos kommunikációi pedig minden ilyen termékre kihatnak, egyfajta ingyen reklámok, azaz a verseny befolyásolására nem alkalmasak. Állította, hogy a kommunikációk jelentős része nem is reklám, mert nem felel meg a Grt. 3. § d) pontjában foglaltaknak. E körben kifejtette, hogy a deutériummegvonással kapcsolatos kutatása eredményeit különböző kiadványokban, televíziós adásokban ismertette, ahol a Preventa termékesalád nem jelent meg, hanem a deutériummegvonásra vonatkozó eljárást mutatta be, az pedig nem értelmezhető a perbeli termékek reklámjaként. Hangsúlyozta, hogy a termékek egyikén sem található olyan jel, kitétel, amely arra utalna, hogy a termékesaládnak bármilyen gyógyító vagy egészségmegőrző hatása lenne, a Preventa reklámok pedig nem tartalmaznak más információt, mint a jogszabály által kötelezően előírt összetevők feltüntetését. Kiemelte azt is, hogy a társaság honlapján kifejezetten felhívja a figyelmet arra, hogy a terméknek a hatályos jogszabályok szerint gyógyhatás nem tulajdonítható. Arra is hivatkozott, hogy mindössze a deutériumdepléción tudományosan igazolt biológiai hatásaira hívta fel a figyelmet a kommunikációiban, eredményeket közölt a Preventa hirdetésektől eltérő helyen és tartalommal. Vitatta azt az alperesi megállapítást, hogy a terméket fogyasztók két eltérő csoportra oszthatók, ugyanis a termékek általános ivóvíznek minősülnek, így más fogyasztói csoportok is fogyasztják. Figyelemmel pedig arra, hogy a termék ivóvíz, megalapozatlan az az alperesi állítás, amely azt bizalmi terméként minősíti. Arra is hivatkozott, hogy a kommunikációk közötti kapcsolatot a fogyasztók a szakirodalom széles körű tanulmányozásán, tudatos fogyasztói döntésén keresztül találják meg, amely esetben tisztességtelen magatartásról nem lehet beszélni, továbbá dr. S G néven keresztül a Preventa termékekig való eljutáshoz a befogadó aktív magatartására van szükség. A televíziós műsorokban támogatóként

való megjelenése kapcsán idézte a médiaszolgáltatásokról és a tömegkommunikációról szóló 2010. évi CLXXXV. törvény (a továbbiakban: Mttv.) 26. § (1) és (2) bekezdéseit. Hangsúlyozta, hogy a deutériumesökkentés, mint módszer bemutatása a kutatás szabadságának részét képezi, úgyszintén az, ha dr. S G beszámol a kutatási eredményeiről. Vítatta a betegek kiszolgáltatottságára vonatkozó megállapítást, álláspontja szerint a betegeknek lehetőségük van arra, hogy az üzleti döntéshez szükséges információt megszerezzék. A cég nevének feltüntetésére vonatkozó kommunikáció kapcsán idézte a fogyasztóvédelemről szóló 1997. évi CLV. törvény 17/A. § (1) bekezdését, és utalt arra, hogy indokolt a forgalmazó-gyártó vállalkozás adatainak közzététele. A bíróság kiszabásával kapcsolatban arra hivatkozott, hogy az alperes megalapozatlanul vette figyelembe az összes kommunikációs költséget, téves ugyanis a tudományos kutatások eredményeiről szóló tájékoztatást kereskedelmi kommunikációnak tekinteni. Álláspontja szerint továbbá az alperes tévesen állapította meg a fogyasztók széles körének érintettségét és tévesen értékelte súlyosbító körülményként a fogyasztók kiszolgáltatottságát, valamint tévesen azonosította a terméket bizalmi terméként. Arra is hivatkozott, hogy megalapozatlanul értékelte az alperes a magatartását felróhatóknak, hiszen éppen a tudományos eredményekről nyújtott tájékoztatást. Álláspontja szerint továbbá enyhítő körülményként kell figyelembe venni a 21 évnyi kutató munkát, a gyógyszerkutatásba visszaforgatott bevételt.

A felperes az első tárgyaláson hivatkozott az emberi alkalmazásra kerülő gyógyszerekről és egyéb, a gyógyszerpiacot szabályozó törvények módosításáról szóló 2005. évi XCV. törvényre is, amely álláspontja szerint kifejezetten jogává teszi minden embernek, hogy még nem törzskönyvezett gyógyszereket kipróbáljanak, tudományos kutatásokban részt vegyenek, és azokról tájékozódjanak. az alperesnek ekként kellett volna a felperesi kommunikációt értékelnie. Kiemelte, hogy különösen vigyázott arra, hogy a deutériumdepleció és a Preventa termékesalád közé egyenlőségjelet ne lehessen tenni. Elismerte, hogy a Patika Tükör 2012-es számában valóban kutatási eredmények publikálása mellett a Preventa termékekkel kapcsolatos reklám is megjelent, azonban ezen jogsértés miatt a kiszabott bírság mértéke álláspontja szerint eltúlzott. Sérrelmezte, hogy az alperes a honlapján megjelölt tájékoztatásnak azt a tartalmat tulajdonítja, hogy nem azt közli a fogyasztó felé, hogy nem minősül a Preventa gyógyszernek, hanem azt, hogy jelenleg még nem tekinthető gyógyszernek, de egy későbbi időpontban gyógyszernek fog minősülni. Kiemelte, hogy a daganatellenes indikációval állatgyógyászati terméként törzskönyvezett Vetera alapján is levonhatja a fogyasztó azt a következtetést, hogy a Preventa is rákmegelőző, gyógyító hatású termék.

Az alperes az ellenkérelmében a kereset elutasítását kérte, fenntartva a határozatában foglaltakat.

A felperes keresete az alábbiak szerint nem alapos.

Az Éltv. perben releváns 10. § (3) bekezdése értelmében, 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. Az Éltv. 10. § (4) bekezdése szerint a (3) bekezdés rendelkezéseit megfelelően alkalmazni kell az élelmiszerekre vonatkozó reklámra.

A Grt. 3. § d) pontja szerint, a gazdasági reklám olyan közlés, tájékoztatás, illetve megjelenítési mód, amely (...) áru értékesítésének vagy más módon történő igénybevételének az előmozdítására, vagy e céllal összefüggésben a vállalkozás neve, megjelölése, tevékenysége népszerűsítésére (...) irányul.

A bíróság előjáróban rögzíti, hogy a felek között nem volt vitatott az, hogy egy termékről gyógyhatásra utaló tájékoztatást kizárólag csak akkor lehet adni, ha azt az arra illetékes gyógyszerészeti igazgatási szerv engedélyezi. Az ilyen tartalmú kommunikáció valóságtartalmát a közreadójának kell igazolnia akként, hogy az állításait alátámasztó bizonyítékokkal már a közzététel előtt rendelkeznie kell. A perbeli kommunikáció kapcsán elsődlegesen az volt vitatott, hogy az a felperesi állítás szerint pusztán tudományos tájékoztatásnak minősült-e, avagy megfelelt a fent idézett, Ort. által meghatározott reklám fogalomnak. Vita tárgyát képezte továbbá az is, hogy a felperes azon kommunikációja, amelyből a korábbiaktól eltérően elhagyta a „víz” szót, és amelyben a deutériumesökkentésnek, mint eljárásnak tulajdonított betegségmegelőző, gyógyító hatást, alkalmas volt-e arra, hogy a fogyasztó a közlésben foglaltakat a Preventa jellemzőjének észlelje, értelmezze, és ezáltal az a termékek értékesítését előmozdítsa.

A bíróság az alperes megállapításaival egyezően rögzíti, hogy a felperes vizsgált kommunikációi a felperes által állított tudományos kommunikációnak nem minősíthetők. Mindezt az alábbiakban részletezettekén túl az is alátámasztja, hogy felperes hivatkozott közlései nem tudományos kutatások publikációja és kommunikációja céljára szánt tudományos lapokban, műsorokban jelentek meg, hanem bulvár jellegű, hangsúlyosan nem a tudományos közönségnek szóló (pl. Blikk, Aktív, Mokka), illetve gyógyászati ellátásra szoruló betegeket célzó (pl. Patika tükör, Gyógyhír) sajtótermékekben. A felperes alaptalanul állította, hogy az alperesi értelmezés oda vezet, hogy a tudományos kommunikációra, kutatásra irányuló joga esorbul, a felperes tényleges tudományos kommunikációjának akadálymentes folytatását éppen az általa becsatolt tudományos szaklap cikke is igazolja.

A bíróság a vizsgált közlések kapcsán arra mutat rá, hogy a deutériumesökkentés, mint eljárás egyes betegségek megelőzésében, illetve gyógyításában fennálló szerepének kommunikációja a termék, azaz a deutérium csökkentett víz konkrét megjelenése nélkül is azt a képet alakítja ki a fogyasztóban, hogy a deutérium csökkentett víz is ezen tulajdonságokkal bír. Az eljárás és a termék közötti kapcsolatot pedig egyértelműen megteremti a perbeli kommunikációk esetén a felperesi cég nevének, munkatársának, illetve elérhetőségüknek a feltüntetése, továbbá magának a terméknek a megjelenítése. Megjegyzi a bíróság, hogy a felperesi társaság nevében szereplő gyógyszerfejlesztő és rakkutató megnevezés kommunikációjában való megjelenése önmagában is alkalmas arra, hogy a felperes által forgalmazott termékek mögötti előállítási módszer gyógyhatású megjelenítésével a célzott fogyasztói kör a figyelemfelhívás hatására tájékozódjon, és ezen, a gyógyulni vágyás (vagy éppen a betegségtől való félelem) miatt fokozott kutakodással járó tájékozódás a csökkentett deutérium tartalmú víz és a deutériumesökkentés, mint eljárás közötti kapcsolatot megteremtse. A bíróság kiemeli, hogy három alkalommal a deutériumesökkentés előnyös gyógyászati hatásai környezetében közvetlenül a Preventa termékre utaló közlés is megjelent (Patika Magazin 2012, Aktív TV2, Egészségmánia TV2), máshol pedig az adott műsor támogatójaként vált beazonosíthatóvá a „Preventa gyártója” (Egészségmánia TV2, Egészségkalauz RTLklub), azaz a kapcsolat megteremtéséhez még csak különösebb kutakodás, tájékozódás sem volt szükséges. Ebben a tekintetben nem bírt relevanciával a felperes Mtv. támogató kötelező feltüntetésére vonatkozó rendelkezéseire hivatkozása, ugyanis ez a jogszabályhely nem mentesíti a felperest a kommunikációja fogyasztóvédelmi rendelkezéseknek való megfelelése alól. Önmagában természetesen a felperes műsorokhoz nyújtott támogatása nem jogellenes, de amennyiben a gyógyhatást állító kommunikáció a fent részletezett kapcsolat megteremtésére alkalmas megjelenítéssel a termékre való asszociációt eredményezi, az már indokoltan hívja ki a hatóság figyelmét. A bíróság utal továbbá az Mtv. 203. § 63. pontjában meghatározott támogatás fogalmára, amelyet valamely vállalkozás nyújt valamely médiaszolgáltató vagy műsorszám finanszírozására azzal a céllal, hogy népszerűsítse nevét, védjegyét, arculatát, tevékenységét vagy termékeit, azaz a

Felperes ezen tevékenysége ismételtén csak azt támasztotta alá, hogy a tudományos kommunikációként beállítani próbált nyilatkozatai valójában reklámtevékenységnek minősülnek.

A bíróság kiemeli, hogy a felperes maga sem tudta megjelölni azt a jogszabályhelyet, amely előírná számára, hogy a deutérium csökkentett tartalmat megjelenítse a Preventa termékek palackjain, ezáltal maga teremtett erőteljes kapcsolatot az igazolt gyógyhatással nem rendelkező terméke, és a deutériumdepláció gyógyászati lehetőségeinek (akár termékmegjelölést nélkülöző) bemutatása között.

A felperes azon kifogásával kapcsolatosan, amely szerint több piacon forgalmazott hasonló termék miatt közlései nem bírtak versenytorzító erővel, a bíróság utal arra, hogy felperest az alperes a fogyasztók megtévesztésére alkalmas közlései miatt vizsgálta. A deutériumdepláció elvének adott közléssel történő népszerűsítésével a felperes, illetve közismert munkatársa és ezáltal a terméke beazonosíthatóvá vált, az pedig, hogy ez adott esetben más vállalkozás deutérium-csökkentéssel létrehozott termékének is „ingyen reklámot” jelenthetett, a felperesi jogsértés megállapíthatósága szempontjából relevanciával nem bír.

A bíróság nem osztotta a felperesi álláspontot azzal kapcsolatosan sem, hogy a perbeli termék nem bizalmi termék, mert általános ivóvízként azzal szemben csak egyetlen elvárás támasztható, az, hogy biztonságosan fogyasztható legyen. A bíróság kiemeli, hogy a felperes vizsgált és a bírósági eljárás során tanúsított kommunikációja maga támasztja alá a Preventa termékek bizalmi termék létét. A vizsgált kommunikáció jelentős részében a felperes eleve egészségüggyel kapcsolatos médiumokban tette elérhetővé közléseit, amelyek kizárólag a deutériumcsökkentés egészségügyi hatására koncentráltak, amivel felperes a termék jellegét és a vele célzott csoportot is meghatározta. Kiemelendő, hogy felperes maga is állította a keresetlevele 57. pontjában, hogy *„Tudományosan bizonyított tény a deutériumcsökkentés daganatellenes, kedvező élettani hatása.”*, miközben a termék szélesebb körben, azaz az általa állított címezettek (valamennyi fogyasztó) körében történő ismertté tételére alkalmas jellemzőre sehol nem tesz utalást (pl. kedvező íz). A vélt/sugalmazott daganatellenes hatás egyértelműen olyan tulajdonság, amely bizalmi terméknek teszi beazonosíthatóvá a deutériumcsökkentés folyamatán átesett ivóvizeket, mert azok hasznosságáról a fogyasztók annak elfogyasztása után sem bírhatnak pontos tudással, a használat során nem tapasztalhatják meg egyértelműen, hogy a megvásárolt termék megfelel-e a felperes által kommunikált és az általuk előzetesen támasztott elvárásoknak, alkalmas-e a várt hatás kiváltására. Megjegyzi továbbá a bíróság, hogy önmagában a termék ára is a bizalmi termék jellegét támasztja alá, ugyanis a fogyasztó a termék hagyományos, azaz nem deutérium csökkentett ivóvízhez viszonyított magas ára alapján is valamely többlettulajdonságot (hatást) vár el a perbeli terméktől. A bíróság álláspontja szerint pedig a valamely betegségben szenvedő, illetve a betegséget elkerülni szándékozó fogyasztók üzleti döntésének befolyásolására nyilvánvalóan alkalmasak az olyan állítások, amelyek az adott termék betegséget megelőző, gyógyító, az emberi szervezetre gyakorolt kedvező hatásairól adnak tájékoztatást, figyelemmel arra is, hogy a felperes a bírósági eljárás alatt is tett ilyen kijelentéseket. A felperes pedig ezen állításait annak dacára tette, hogy a piacon nincs elérhető humán-gyógyászati termék, amely a felperes által népszerűsített módszerrel, eljárás alapján alapulna, és a felperes ilyen termék törzskönyvezésére vonatkozó törekvései a mai napig nem vezettek eredményre. Az pedig tényként rögzíthető, hogy a fogyasztó a felperesnél emberi fogyasztásra csupán ivóvizet tud vásárolni, annak ellenére, hogy felperes kommunikációja ennél sokkal többet kecsegteti.

A bíróság az alperessel egyezően nem vitatja, hogy a fogyasztóvédelemről szóló 1997. évi CLV. törvény 17/A. § (1) bekezdése szerint a vállalkozás köteles tájékoztatni a fogyasztót pl. a

székhelyéről és a panaszügyintézés helyéről, de a felperes arra nem adott magyarázatot, hogy miért pont az érintett reklámokban kerített erre sort. A még nem törzskönyvezett gyógyszerek kipróbálásának jogával kapcsolatos felperesi hivatkozás kapcsán pedig a bíróság utal arra, hogy a hivatkozott 2005. évi XCV. törvény 25/C. §-a csak szűk körben, előzetes hatósági engedély megadása esetén ad erre lehetőséget, amelyet jelen esetben a felperes nem igazolt.

A bíróság nem találta alaposnak a felperes azon hivatkozását sem, hogy a daganatellenes indikációval állatgyógyászati termékeként törzskönyvezett Vetera nevű terméke alapján is levonhatja a fogyasztó azt a következtetést, hogy a Preventa is rákmegelőző, gyógyító hatású termék. A felperes felvetése éppen az érintett célesoport határozatban is hangsúlyozott sérülékenységre utal, hiszen a felperes ezen érvelése alapján a rák gyógyítására vagy megelőzésére koncentrálnó fogyasztók távoli, nem igazolt összefüggések alapján is képesek döntést hozni. A humán és állatgyógyászati termékek közti összefüggés megalapozatlanságával kapcsolatosan a bíróság utal arra, hogy a kutyák vagy macskák számára esetleg előnyös daganatellenes termékről sem tétélezhető fel szükségszerűen, hogy annak emberi felhasználása gyógyhatású, mint ahogyan ennek fordítottja is igaz. A bíróság azt is megjegyzi, hogy amennyiben a fenti összefüggés a felperes szerint is egyértelműen megfogalmazódhat a sérülékeny fogyasztókban, különösen kirívó az a felperesi magatartás, hogy honlapjain a törzskönyvezett állatgyógyászati Vetera mellett elérhető Preventa termékek esetében nemhogy nem hívja fel a figyelmet az igazolt gyógyhatás és a törzskönyvezés hiányára, hanem a „még” szó használatával („*az illetékes hatóságok még nem ismerték el gyógyszerként, így ezeknek a hatályos jogszabályok szerint gyógyhatás nem tulajdonítható*”) egyértelműen azt a benyomást kelti olvasójában – a felperes álláspontjával ellentétesen – hogy a forgalmazott termék gyógyszerkénti elismerése folyamatban van (esetleg jogszabályváltozás eredményeképpen lesz törzskönyvezhető a jövőben). Ez azonban a felperes által is elismerten nem fedi a valóságot, figyelemmel arra, hogy a felperes (humán) gyógyszerként törzskönyveztetni nem is kívánja a fenti mondattal jellemzett termékét.

Tekintettel arra, hogy fentiek szerint a vitatott közlések nem tudományos kommunikációs közlések, a bíróság nem találta alaposnak a felperes azon hivatkozását sem, amely szerint a kommunikációs költségek tévesen lettek kereskedelmi kommunikációként figyelembe véve. A bíróság mértékének kiszámításakor az alperes a felperesi közlések kommunikációs költségéből indult ki, melynek jogalapját a felperes nem vitatta. Az alperes a határozatában részletesen meghatározta azokat a körülményeket, amelyeket a bíróság meghatározásakor figyelembe vett, és azokat súlyuknak megfelelően értékelte. A felperes pedig nem tudott megjelölni olyan körülményt, amelyet a bíróság kiszabása során az alperes nem vett figyelembe, és amely a bíróságot – az egyébként is a számíthatóhoz képest esőkkentett összeghez képest – tovább esőkkenthetne volna. Alaposnak bizonyult a határozat fogyasztók széles körének érintettségét és az érintett fogyasztók kiszolgáltatottságát súlyosbító körülményként figyelembe vevő része is, tekintettel arra, hogy a potenciálisan halálos daganatos, rákos megbetegedésben érintettek (betegek és megelőzésre törekvők) széles kört fednek le, szükséges képzettség hiányában pedig kiszolgáltatottnak minősülnek. A széles körű érintettség tényét a felperes nagyszámú és sok embert elérő kommunikációs megjelenései is megalapozták. Az alperes határozatának 94. pontjában enyhítő körülményként értékelte a felperes 21 évnyi kutatómunkáját, ezért az ezzel kapcsolatos kifogás sem foghatott helyt.

A felperes a per folyamán arra is hivatkozott, hogy ügyvédi iroda igénybevételeivel alakította ki kommunikációját, azonban ezt a bíróság akkor sem tudta volna enyhítő körülményként értékelni, ha a felperes ezen állítását már a közigazgatási eljárás során alátámasztja. A felperes által megbízott ügyvédi iroda „rossz tanácsa”, illetve jogban való tévedése a felperest ugyanis nem mentesíti a

felelősség alól és bírságesökkentő tényezőként nem értékelhető. Azt azonban az alperes az ügyvédi iroda megbízásától függetlenül is bírságesökkentő tényezőként értékelte, hogy a felperes a kommunikációs gyakorlatának megváltoztatásával igyekezett jogszerűen eljárni.

A bíróság a felperes előadásainak összefoglalásképpen kiemeli, hogy a felperes a vizsgált közlési képesán, a közigazgatási eljárás és jelen per során is két különböző, egymással ütköző álláspontot képviselt. Az egyik kifejtett álláspont szerint egy olyan ivóvizet forgalmaz Preventa néven, amely ugyan csökkentett deutériumtartalmú vízkészítmény, de ebből semmilyen módon nem következik, hogy nem csupán gyógyhatástól mentes élelmiszerként forgalmazná, és csak így tekintetnének rá a fogyasztói, annak ellenére, hogy az átlagos ásványvízeztől csak drágább ára különbözteti meg. A másik szintén hangoztatott felperesi álláspont szerint az alkalmazott technológia ugyan nem eredményezett mindeddig embereken használható gyógyszerkénti törzskönyvezést, de ez csupán idő kérdése, és a fogyasztók egyes kutatások és hasonló termékek eredményeiből kiindulva megalapozottan döntenek a pozitív egészségügyi hatásokat eredményező felperesi termékek használatáról. Az egymással konkuráló felperesi álláspontok külön-külön és együtt sem voltak alkalmasak az alperesi határozat állított jogszabálysértéseinek megállapítására.

Összességében rögzítendő, hogy – a gyógyszerek kivételével – egyetlen állítás sem keltheti azt a képzetet, hogy a gyógyításban vagy megelőzésben szerepet játszhat egy termék. Ennek a téves képzetnek a kialakulásához még csak az sem szükséges, hogy magáról a termékről tegyen állításokat a forgalmazó. Amennyiben van egy termék, amelynek a hangsúlyos jellemzője az, hogy deutérium csökkentett és a forgalmazó (vagy beazonosítható munkatársa) azt állítja, hogy a deutériumcsökkentésnek betegségmegelőző vagy gyógyító hatása van, az már alkalmas arra, hogy a fogyasztókban a termékről téves kép alakuljon ki. A bíróság hangsúlyozza, hogy az emberi egészség védelme miatt fokozott felelősség terheli a felpereshez hasonló gazdasági társaságok és termékeik kommunikációját. Élelmiszerként forgalmazott termékek bármiféle gyógyhatással való felruházása a tudomány jelenlegi állása szerint gyógyíthatatlan rákbetegségekre hivatkozással kirívóan jogsértő magatartás. A felperes érveléseit fokozottan gyengítette az a tény is, hogy immár harmadik alkalommal marasztalta el az alperes a perbeli termékkel kapcsolatos felperesi kommunikációs gyakorlatot, annak ellenére, hogy az alperes világos útmutatást adott arra vonatkozóan, hogy a deutériumcsökkentés eredményeinek (gyógyító hatásának) közlését tartalmazó kommunikáció nem vezethet a Preventa termékkel való összekapcsolásához.

A felperes állításával ellentétben a bíróság úgy ítélte meg, hogy az alperes a jogszabályi követelményeknek megfelelően a rendelkezésre álló dokumentumok és információk, valamint beszerzett nyilatkozatok alapján a döntéshozatalhoz szükséges mértékben feltárta a tényállást, indokolási kötelezettségének eleget tett, a bizonyítékokat egyenként és összességében értékelte. A bíróság, amely jogszerűségi felülvizsgálatot végez, a kiszabott bírságösszeget a jogszabályoknak való megfelelés tekintetében vizsgálja felül, e jogszabályok pedig a perbeli esetben a Tpv. 78. § (3) bekezdése, és a Pp. 339/B. §-a. Az alperes jogszerűen indult ki a bírság kiszabása során a kommunikációs költségből, az pedig tényként állapítható meg, hogy a felülvizsgált határozat a bírság meghatározása képesán figyelembe vett körülményeket, és azok súlyozását is részletesen meghatározza.

Mindezek alapján a felülvizsgált határozat a felperes által a tényállás tisztázási, indokolási, mérlegelési kötelezettség körében felhívott jogszabályhelyeket sem sérti, az alperes a Grt., az Éltv. és az Fttv. felhívott rendelkezéseit helyesen értelmezte, ezért a bíróság a felperes keresetét, mint alaptalant a Pp. 339. §-a alapján elutasította és a felperest az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény 62. § (1) bekezdés h) pontja alapján feljegyzett, 42. § (1) bekezdés a) pontjában

meghatározott kereseti illeték megfizetésére kötelezte, a 6/1986. (VI. 26.) IM rendelet 13. § (2) bekezdése alapján.

A bíróság a pervesztes felperest kötelezte a jogtanácsos által képviselt alperes perköltségének viselésére, figyelemmel a Pp. 78. § (1) bekezdésére. A bíróság a perköltség összegét a bírósági eljárásban megállapítható ügyvédi költségekről szóló 32/2003. (VIII. 22.) IM rendelet 3. §-a alapján állapította meg, figyelemmel az ügy bonyolultságára, a tárgyalások és a beadványok számára, az utóbbiak elkészítésének időigényességére és színvonalára, és arra, hogy az alperes jogi képviselője mindhárom tárgyaláson megjelent, és azokon részletes nyilatkozatot tett.

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

Budapest, 2016. év február hó 16. napján

dr. Varga Eszter s.k.
bíró