

Fővárosi Törvényszék

18.K.33.673/2011/5.¹

A bíróság a dr. V.-P. P. ügyvéd által képviselt **Europa-Utazásinformációs Központ Bt. (Budapest) I.r. és Hippocampus-BRT Kft. (Budapest) II.r. felpereseknek**, dr. László Ildikó Katalin ügyvéd által képviselt **Gazdasági Versenyhivatal (1054 Budapest, Alkotmány u.5.) alperes ellen**, versenyügyben hozott közigazgatási határozatok bírósági felülvizsgálata iránt indított perében meghozta az alábbi

Í t é l e t e t :

A bíróság a felperesek keresetét elutasítja.

A bíróság kötelezi I.r. felperest arra, hogy fizessen meg az államnak 30.000 (harmincezer) forint, illetve II.r. felperest arra, hogy fizessen meg az államnak 300.000 (háromszázezer) forint illetékfeljegyzési jog folytán le nem rótt kereseti illetéket.

Kötelezi továbbá a bíróság I.r. felperest arra, hogy fizessen meg alperesnek 10.000 (tízezer) forint, illetve II.r. felperest, hogy fizessen meg alperesnek 100.000 (egyszázezer) forint perköltséget 15 napon belül.

Az ítélet ellen a kézbesítéstől számított 15 napon belül van helye fellebbezésnek, melyet a Fővárosi Ítéltáblához címezve, de jelen bíróságnál kell írásban 4 példányban benyújtani.

I n d o k o l á s :

II.r. felperes tevékenységi körébe tartozik többek között gyógyászati termékek nagy-és kiskereskedelme, e körben a biorezonancia terápiás eszközök gyártása és azok franchise alapú értékesítése. Felperes gyártja a Mobil Cell-Com, Lenyo Lux, Lenyo Mobil, BioXLine Fractal, Bioprotektor nevű készülékeket és végzi azok forgalmazását. I.r. felperes főtevékenysége szerint hirdetéssel foglalkozik több-más tevékenység mellett és rendelkezik a Biolabor egységesített rendszerrel, amelyhez megvásárolja az I.r. felperes által gyártott készülékeket, amelyeket aztán a franchise partnereknek továbbad. A Biorezonancia az alternatív gyógyászatban használt diagnosztikai és terápiás módszer, amely az emberi szervezet és az abban lévő kórokozók rezgéseit méri elektromos vagy elektromágneses úton és ebből következtet betegségekre, amelyeket a hasznos rezgések felerősítésével és a károsak kioltásával gyógyítani igyekszik. A biorezonanciás készülékekről, kezelésekről, általában hirdetés útján szereznek tudomást az ilyen készülékeket alkalmazó társaságok, a hirdetéseket interneten, illetve ingyenes életmód magazinokban teszik közzé.

Alperes 2008. április 4-én Vj-58/2008. számon versenyfelügyeleti eljárást indított I.r. és II.r. felperes, valamint az Eni-Med Magyarország Bioinformatikai Kft. (Eni Med Kft.) ellen, mivel a társaságok 2006. és 2008. között több biorezonanciás készüléknek betegséget diagnosztizáló és kezelő, a tüneteket enyhítő hatást tulajdonítottak (továbbiakban: első eljárás).

A versenyfelügyeleti eljárás eredményeként az alperes megállapította, hogy az eljárás alá vontak tájékoztatásai alkalmasak voltak a fogyasztók megtévesztésére, ezért mindhárom társasággal szemben bírságot szabott ki, megtiltotta a jogsértő magatartás további folytatását és arra kötelezte az eljárásban részt

¹ A Fővárosi Törvényszék 18.K.33.673/2011/6. számú kijavító végzésével egységes szerkezetbe foglalt ítélet

vevőket, közöttük felpereseket, hogy az általuk üzemeltetett vagy használt internetes honlap nyitóoldalán jól láthatóan ismertessék az alperes határozatának rendelkező részét. Jogorvoslati kérelem hiányában a határozat 2008. november 13-án jogerőre emelkedett. A kötelezettségek teljesítését utóvizsgálatban ellenőrizte alperes, amelynek során azt állapította meg, hogy a korábbi eljárásban részt vett vállalkozások a kötelezettségeiknek csak részben tettek eleget, ezért újabb versenyfelügyeleti eljárás eredményeként arra a megállapításra jutott, hogy a vizsgálat alá vont vállalkozások - köztük I. és II.r. felperes - az általuk gyártott, illetőleg forgalmazott, orvostechikai eszköznek nem minősülő készülékeknek továbbra is betegségeket megelőző, azt kezelő, különböző betegségek tüneteinek enyhítésére szolgáló hatásokat tulajdonítanak azokban a tájékoztatásokban, amelyek a sajtóban, az interneten, továbbá szórólapokon, illetve franchise partnereknek szóló tájékoztató kiadványokban megjelennek.

Alperes ezért a 2011. július 29-én kelt Vj/062-072/2009. számú határozatával megállapította, hogy I.r. felperes a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatot folytatott a Mobil Cell-Com, a Lenyo, a BioXLine és az L.I.F.E. System készülékekkel végzett kezelések kapcsán 2008. szeptember 1. és 2009. június 30. között adott egyes tájékoztatások tekintetében, valamint II.r. felperes a Biolabor kezelések kapcsán adott egyes tájékoztatásokban üzletfeleit megtévesztette. A megállapítás alapján ezért I.r. felperest 500.000 forint, az Eni Med Kft-t 2.000.000 forint, II.r. felperes 5.000.000 forint bírság megfizetésére kötelezte. Határozatát a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló 2008.évi XLVII. törvény (a továbbiakban: Fttv.) mellékletének 17. pontja alapján minősülő 3.§ (1) bekezdésére (figyelemmel az Fttv. 3.§ (3) bekezdésére és 6.§ (1) bekezdés b) pontjára) alapította. I.r. felperes esetében a Bioinfo magazinban és honlapján megjelent azon állítások tekintetében, melyek szerint a készülékek alkalmasak betegségek, illetve az emberi szervezetek működési zavarai vagy rendellenességei gyógyítására, a többi készülék egészségre gyakorolt hatása, tesztelése, ellenőrzöttsége vagy azok eredményére vonatkozó megalapozatlan állításokra vonatkozóan a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (továbbiakban: Tpv.) 77.§ (1) bekezdésének d) pontja alapján az Fttv. 3.§ (1) bekezdésére (figyelemmel az Fttv. 6.§ (1) bekezdés b.) pontjára) alapította. II.r. felperes esetében a honlapján és szórólapokon megjelent kommunikáció esetében ugyanezen jogszabályhelyekre alapította a megtévesztő állítást, ugyanúgy megosztva a gyógyításra, illetőleg a készülékek egészségre gyakorolt hatására vonatkozó állításokat, továbbá II.r. felperes esetében a leendő és meglévő franchise partnereknek nyújtott megtévesztő tájékoztatások tekintetében a Tpv. 8.§-ában foglalt jogsértést is megállapította. A megállapítás mellett indokoltnak tartotta a Tpv. 78.§-a alapján bírság kiszabását I.r. felperes esetében 5.000.000 forint, II.r. felperes esetében 500.000 forint összegben.

Határozatának indokolásában részletesen, táblázatba foglaltan bemutatta az I. és II.r. felperes által végzett tevékenység, illetőleg szolgáltatáshoz kapcsolódó kereskedelmi kommunikációt, az I. és II.r. felperes által a konkrét készülékek, illetve a készülékekkel végzett kezelések kapcsán megjelentetett állításokat, valamint reklámokat, melyek szerint felperesek a biorezonanciás készülékeknek és a készülékekkel végzett terápiának igen sok betegség tünetre kiterjedően olyan hatást tulajdonítanak, amely a betegség tüneteit nem csak enyhíti, de akár annak gyógyítását is sugallja (egyes tájékoztatók szerint oki kezelésre is alkalmasak). Konkrét tünetcsoportok terápiájára vonatkozóan sugallták azt a megjelent állítások, hogy ezek esetében gyógyhatás kiváltására alkalmasak (gyomorpanaszok megszüntetése, szürke-hályog gyógyítása, komoly ízületi fájdalmak, migrén gyógyulása, sérült szövetek regenerációja, tüneti és oki kezelésre történő alkalmassága, állandósult

alhasi fájdalom, csípőfájdalom, ödémás térd, állandó fejfájás gyógyítása, csontritkulás megelőzése, a Mobil Cell-Com készülék esetében a betegség oki kezelése). Mindkét felperes esetében hangsúlyozta azt a tényt, hogy az állítások valóságtartalmát a készülékeknek az állítások tartalmával összhangban lévő besorolásával felperesek nem bizonyították, ugyanakkor a készülékekhez, illetve kezelésekhöz kapcsolódó kereskedelmi kommunikáció, valamint II.r. felperes esetében ezen túl a reklámokban megjelenő megtévesztő állításokért egyaránt a felperesek felelősek. A felperesek a biorezonanciás készülékeknek és a készülékekkel végzett terápiának igen sok betegség tünetre kiterjedően olyan hatást tulajdonítanak, amely a betegség tüneteit enyhíti (sőt egyes esetekben a megjelent tájékoztató szerint oki kezelésre is alkalmasak), továbbá egyértelműen a betegség tüneteinek enyhítését, akár annak gyógyítását is sugallják a készülékekre, illetőleg a terápiára vonatkozóan megjelent különböző állítások (gyomorpanaszok megszüntetése, szürke-hályog gyógyítása, komoly ízületi fájdalmak, migrén gyógyulása, sérült szövetek regenerációja, tüneti és oki kezelésre történő alkalmassága, állandósult alhasi fájdalom, csípőfájdalom, ödémás térd, állandó fejfájás gyógyítása, csontritkulás megelőzése, a Mobil Cell-Com készülék esetében a betegség oki kezelése).

Határozatában az alperes hangsúlyozta, hogy eljárásának tárgya kizárólag a készülékekre vonatkozó tájékoztatások megítélése, az Fttv. jogszabályhelyeire történt hivatkozással kifejtette, hogy külön-külön értékelté azon állításokat, amelyek az Fttv. mellékletének 17. pontja (fekete lista) és külön azokat, amelyek az Fttv. 6.§-a alapján ítélandók meg. Megállapította, hogy a vállalkozások kereskedelmi kommunikációi összemoszák az egészségre ható és a gyógyhatást tulajdonító állításokat, olykor egyazon kommunikációs eszközön belül is, gyakran alkalmazzák ugyanis a betegségek és tünetek átfogó felsorolását az emberi test szinte minden részének tekintetében. A vizsgált és kifogásolt tájékoztatások jelentős része a melléklet 17. pontjában foglaltaknak feleltethető meg, mivel az Fttv. 3.§ (4) bekezdése szerint a mellékletben szereplő kereskedelmi gyakorlatok további vizsgálat nélkül tisztességtelenek, ezen állításokkal kapcsolatban a készülékeknek gyógyhatást tulajdonító magatartás vonatkozásában elégséges volt azt bizonyítani, hogy a kifogásolt kereskedelmi gyakorlat megvalósítja a melléklet 17. pontjában foglaltakat. Az alperes a felperesek kereskedelmi gyakorlatának egyes további elemeit az Fttv. 6.§-a b.,j.) pontja alapján értékelté. Ezek az állítások azt sugallják, hogy a készülékekkel végzett kezelések és az egészség között összefüggés van, de nem állítják azt, hogy a készülékek alkalmasak gyógyításra. Elemezte és értékelté a felperesek által benyújtott, a termékekre, illetőleg a különböző hatóság által lefolytatott vizsgálatokra vonatkozó dokumentumokat, megállapította azonban, hogy alperesnek nem feladata a vizsgálatok megismétlése vagy szakértői bizonyítás lefolytatása, kizárólag annak elemzése, hogy a fogyasztóknak szóló tájékoztatásban megfogalmazott állítások gyógyhatásra utalnak-e vagy sem. Kitért arra is, hogy különbséget kell tenni aszerint, hogy a gyógyhatás állítás orvostechikai eszköznek minősülő készülékekre, vagy ilyenek nem minősülő készülékekre vonatkozó tájékoztatásban jelent meg. Az előbbi esetben az állítást a tanúsítványban foglaltakkal kell összevetni, utóbbi esetben azonban nincs mivel összevetni a kiadott tájékoztatásban megjelenő információt. Összefoglalóan megállapította, hogy a versenytanács nem kifogásolja a wellness besorolás keretein belül maradó kommunikációkat (amelyek a kedélyállapot, rosszkedv, fáradtságérzet esetére ajánlják frissítőprogramokkal egybekötve), ezek az állítások azonban addig a pontig tekinthető jogszerűnek, míg a tünet nem feleltethető meg egy-egy önálló kórformának. Minden olyan tájékoztatás, amely ennek megfelel (pld. szorongás, depresszió, migrén, álmatlanság) és ennek gyógyítására ajánlja, jogsértő. Fogyasztókat megtévesztő állításként értékelté a tisztítókúrákra, öregedést késleltető hatásra, általános regenerációra vonatkozó állításokat, amelyek ugyan nem gyógyhatásra vonatkozó állítások, de az egészségre gyakorolt kedvező hatás a készülékekre vonatkozó leírások alapján nem bizonyított. Megállapította, hogy II.r. felperes, valamint az Eni Med Kft. mindhárom készülékre vonatkozó állításért felelős, a I.r. felperes

kizárólag a Mobil Cell-Com készülék és az arra épülő Biolabor rendszer tekintetében tett kijelentésért. Az L.I.F.E. System készülék esetén a készüléknek a diagnosztika fogalmkörét túllépő és annak hatást tulajdonító állításokat, és a különböző orvosi terápia kiegészítésére történő ajánlást nem találta bizonyítottnak.

Felperesek keresetükben az alperesi határozat hatályon kívül helyezését kérték, valamint perköltséget. A tényállás ismertetésén túl arra hivatkoztak, hogy az eljárás során benyújtott nyilatkozatok, valamint a tárgyalás során elhangzottak érdemben cáfolják az alperes által felhozott jogsértéseket. A határozat 60. pontjában foglaltakkal kapcsolatban csatolták a vizsgált készülékek műszaki megoldásaival megegyező, már más elnevezésű LCC és LSC készülékek javasolt és szándékolt alkalmazási területeit, amelyből az állapítható meg, hogy bár valóban széles körben alkalmazhatók, de nem mindenféle egészségügyi panaszra kínálnak megoldást. Előadták, hogy az eszközökre vonatkozó orvosi műszerré történő minősítési eljárást 2011. augusztus 29-30. napján lefolytatta egy SGS elnevezésű szervezet, amely kifejezetten a terület szakértőjének számít, és amely szervezetet az Egészségügyi Tudományos Tanács honlapja is ajánl hasonló témájú minősítések elvégzéséhez. A perben csatolták a tanúsítási folyamat lezárását igazoló okleveleket. A felperesek állításait bizonyító tudományos vélemények alátámasztására csatoltak egy, a témában 2003-ban született cikket, utalva arra, hogy további számos cikk áll rendelkezésre. Kifejtették a termékek minősítésének és hatásának értékelésére reflektálva, hogy a kezelést igénybe vevő személyek elégedettek a termékek hatásával, a felperesek által forgalmazott és használt készülékek közérzetjavító készülékek, amelyeknek - elnevezésükből eredendően - nem szükségszerű feladata a gyógyítás, de arra is kihatással lehet. Szakorvosok írták le szakvéleményükben az eszközök hatásmechanizmusát és az eredményeket és az eszközöket állami kórházakban és rendelőintézetekben is eredménnyel alkalmazzák. Fenntartották azt, hogy a termékekre vonatkozó tájékoztatás a termékek tulajdonságainak megfelel, továbbá kiemelték, hogy minden tájékoztató anyag része, hogy a bioinformatika ezen vívmányai felhasználhatók mind otthoni, mind professzionális kezeléseknél, de az orvosi ellátást és konzultációt nem helyettesítik. Utaltak arra is, hogy a termékek kinyilvánítottan wellness felhasználásokra készültek, amely a termék címkéjén és leírásában is megjelenik, az életminőség javító eljárást az egészségügyről szóló 1997. évi CLIV. törvény 104.§ (1) bekezdése is tartalmazza, ez a wellness szóval értelemszerűen helyettesíthető. Felperesi értelmezés szerint a wellness eljárások a konvencionális gyógyítási módszereket kiegészítő, helyettesítő, továbbá életmódjavító eljárások, az orvosi gyógyítói szabadság része ezek bevonása a gyógyászati tevékenységbe. A fogyasztók esetleges megtévesztésével kapcsolatban arra mutatott rá, hogy felperesek a valóságnak megfelelő tájékoztatást nyújtottak a fogyasztók felé, a felhasználók többsége orvos, illetőleg természetgyógyász, tehát erre a tényre tekintettel nem áll fenn a megtévesztés lehetősége. A fejlesztés során is a fogyasztók, köztük az orvosok és természetgyógyászok visszajelzését veszik figyelembe. Álláspontjuk szerint a felperesek magatartása a Tpv. 8.§ (2) bekezdésében meghatározott exemplifikatív felsorolás egyetlen pontját sem meríti ki, mert valótlan tulajdonságokat nem tulajdonítottak a készüléknek és nem keltették különösen előnyös vásárlás látszatát. A készülékek kipróbálására folyamatosan lehetőséget biztosítottak, ennek kapcsán hivatkozott a bírósági gyakorlatra (BH 2005.35).

Alperes ellenkérelmében a felperesek keresetének elutasítását kérte, valamint perköltséget, figyelemmel arra, hogy határozata jogszerű és megalapozott. A felperesek által csatolt újabb készülékekkel kapcsolatos dokumentumokkal kapcsolatban kiemelte, hogy a határozat részletesen és tételesen tartalmazta, hogy mely tájékoztatásokat minősítette jogsértőnek, ezért nem lehet kizárólag a határozat 60. pontjában szereplő „mindenféle egészségügyi panasz” összefoglaló megállapítást kiemelni, az a határozat szerves részét képező melléklettel együtt értelmezendő. Az SGS tanúsítványokkal kapcsolatban hivatkozott a Pp. 339/A. §-ban foglaltakra, amely szerint a

határozat meghozatalakor fennálló tények alapján vizsgálható felül a határozat és ez a tanúsítvány a jogsértéssel érintett időszakot követően került kiadásra. Utalt arra, hogy egy orvosi cikk nem pótolhatja az orvostechnikai eszközzé minősítési eljárást, és a cikk meg sem említi a felperesek által használt készüléket, sőt a cikk összefoglalója éppen arra mutat rá, hogy a hatásosság bizonyítás kétséges, hiszen az eredmények nem reprodukálhatóak. A fogyasztói, és ebben a körben a szakorvosi tapasztalatokra történt hivatkozás kapcsán rámutatott a mindezidáig töretlen bírói gyakorlatra, a Fővárosi Ítéltábla egy konkrét ítélete (2.Kf.27.213/2010/7.) kapcsán. A kiegészítő közlésre vonatkozóan pedig kifejtette, hogy az nem alkalmas a jogsértésért való felelősség hiányának megállapítására. A termékek közérzetjavító hatása és wellness felhasználására vonatkozó felperesi előadást sem fogadta el, figyelemmel arra, hogy a felperesek kifogásolt állításai ezen túlmenően gyógyhatást ígértek, amely túlmutat a wellness felhasználás keretein. Ez sem teszi lehetővé a megfelelő bizonyítottság hiányában azt, hogy valamely terméket gyógyhatással ruházzanak fel a szükséges orvostechnikai eszköz tanúsítási eljárás nélkül. Végül rámutatott arra, hogy a kifogásolt tájékoztatások nem csak orvosokhoz és természetgyógyászokhoz jutottak el, hanem az alkalmazott kommunikációs eszközök (pl:internet) útján a fogyasztók széles köre előtt ismertté váltak.

Felperesek keresete nem megalapozott.

A bíróság a keresetet a Ket. 109.§.(1) bekezdése, valamint a Pp.324.§.(2) bekezdés a.) pontjában foglaltak alapján vizsgálta felül, a tényállást a peres felek nyilatkozatai, valamint a csatolt iratok alapján állapította meg.

Az Fttv. 3.§ (1) bekezdése szerint tilos a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat. A (2)

bekezdés szerint 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 (szakmai gondosság követelménye),

b) amely értékelhetően 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 (a fogyasztói magatartás torzítása), vagy erre alkalmas.

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

Az Fttv. 6.§ (1) bekezdés b) pontja rögzíti, hogy megtévesztő az a kereskedelmi gyakorlat, amely valótlan információt tartalmaz, vagy valós tény - figyelemmel megjelenésének valamennyi körülményére - olyan módon jelenik meg, hogy megtéveszti vagy alkalmas arra, hogy megtévevessze a fogyasztót az alábbiak közül egy vagy több lényeges tekintetében, és ezáltal a fogyasztót olyan ügyleti döntés meghozatalára készíti, amelyet egyébként nem hozott volna meg, vagy erre alkalmas:

b) az áru lényeges jellemzői.

Az Fttv. 7.§ (1) bekezdése értelmében megtévesztő az a kereskedelmi gyakorlat, amely

a) figyelembe véve valamennyi tényszerű körülményt, továbbá a kommunikáció eszközeinek

korlátait, az adott helyzetben a fogyasztó tájékozott üzleti döntéséhez szükséges és ezért jelentős információt elhallgat, elrejt, vagy azt homályos érthetetlen, félreérthető vagy időszerűtlen módon bocsátja rendelkezésre, vagy nem nevezi meg az adott kereskedelmi gyakorlat kereskedelmi célját, amennyiben az a körülményekből nem derül ki, és

b) ezáltal a fogyasztót olyan üzleti döntés meghozatalára készíti, amelyet egyébként nem hozott volna meg, vagy erre alkalmas (megtévesztő mulasztás).

Az Fttv. Melléklete 17.pontja alapján tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat annak valótlan állítása, hogy áru alkalmas betegségek, illetve emberi szervezet működési zavarai vagy rendellenességei gyógyítására

ATpvt. 8.§ (1) bekezdése szerint tilos a gazdasági versenyben az üzletfeleket megtéveszteni.

A (2) bekezdésben foglaltak alapján az üzletfelek megtévesztésének minősül különösen, ha

a) ha az áru ára, lényeges tulajdonsága - így különösen összetétele, használata, az egészségre és a környezetre gyakorolt hatása, valamint kezelése, továbbá az áru eredete, származási helye, beszerzési forrása vagy módja - tekintetében valótlan tény, vagy valós tény megtévesztésre alkalmas módon állítanak, az árut megtévesztésre alkalmas árujelzővel látják el, vagy az áru lényeges tulajdonságairól bármilyen más, megtévesztésre alkalmas tájékoztatást adnak,

A Tpvt. 77.§ (1) bekezdés d) pontja szerint a Versenytanács megállapíthatja a vizsgált magatartás törvénybe ütközését.

Fenti jogszabályhelyből (Tpvt. 8.§-a) egyértelműen megállapítható, hogy a jogalkotó a tisztességes gazdasági verseny érdekében tiltja a fogyasztók megtévesztését, a fogyasztói döntések tisztességtelen befolyásolását, és a jogszabályban (8.§ (2) bekezdés a,b,c pontjaiban) meghatározza azokat a magatartásformákat, amelyek fogyasztók megtévesztésére alkalmasak.

A bíróság minden tekintetben osztotta az alperesnek a határozatban, valamint az ellenkérelmében kifejtett álláspontját, megállapítva, hogy alperes a feltárt tényállásból megalapozottan mondta le következtetéseit. Alperessel egyezően a bíróság is hangsúlyozza ítéletében, hogy a versenyhivatali eljárás tárgya kizárólag a perbeli biorezonanciás készülékekre vonatkozó tájékoztatások, a készülékekhez, illetve kezelésekhöz kapcsolódó kereskedelmi kommunikáció, illetve reklám állítások megítélése, azoknak a hatályos jogszabályokkal történő egybevetése, továbbá annak vizsgálata, hogy felperesek tevékenysége nem ütközik-e az erre vonatkozó jogszabályi előírásokba.

A Pp. 164.§-a alapján azt a felet terheli a bizonyítási kötelezettség, akinek érdekében áll, hogy az általa előadottakat a bíróság valóban fogadja el. A perbeli esetben a tényállás részét képezi az a megelőző eljárás, amely szerint az alperes az első eljárás során - jogerősen - bírságot szabott ki felperesekkel, valamint az Eni Med Kft-vel szemben, figyelemmel arra, hogy az eljárás alá vontak tájékoztatásai alkalmasak voltak a fogyasztók megtévesztésére. A jelen per alapját képező utóvizsgálat során sem állapíthatott meg mást az alperes a felperesek által közzétett tájékoztatások, hirdetések, internetes honlapon található leírások, felhívások alapján, mert felperesek sem a közigazgatási eljárásban, sem a perben nem igazolták a Pp. 164.§-a értelmében rájuk háruló bizonyítási kötelezettség körében azt, hogy az eljárás során vizsgált készülékekkel és kezelésekkal kapcsolatos, és az alperesi határozatban részletesen, táblázatba foglaltan feltüntetett állítások valósak és megalapozottak, ebbe a körbe a tudományos megalapozottságuk alátámasztott. Miután a készülékekről, illetőleg a kezelésekről (biorezonanciás terápia) a fogyasztókhöz közvetlenül eljuttatott tájékoztatás valamennyi esetben azt közvetítette a fogyasztó felé, hogy ezekkel a

készülékekkel végzett kezelések alkalmasak bizonyos betegségek vagy az emberi szervezet működési zavarai vagy rendellenességei gyógyítására, de legalábbis minden esetben az egészség helyreállítását, sőt konkrétan megjelölt betegségek, bizonyos tünetcsoportok gyógyítását, megszüntetését célozta, vagy legalábbis azt, hogy ezen készülékek az ezekkel történt kezelés egészségessé tesz, jótékony hatással van az egészségre, az életműködés zavartalanságára, elengedhetetlen feltétele a tisztességes kereskedelmi gyakorlatnak az Fttv. fent hivatkozott jogszabályhelyei értelmében az, hogy az állítások tudományosan megalapozottak legyenek. Ellenkező esetben a kommunikáció útján megvalósuló gyakorlat tisztességtelen, vagy megtévesztő.

Határozatában alperes táblázatban és konkrét idézetekkel tüntette fel azokat az állításokat, amelyek a széles körben a betegség, illetve tünetcsoportot felsorolva sugallják a fogyasztó felé azt, hogy a készülékek igénybevétele esetén ezek a panaszok megszűnnek vagy megszűnhetnek. A bíróság álláspontja szerint a felperesek által a közigazgatási eljárásban felajánlott bizonyítékok, illetőleg a perben becsatolt bizonyítékok nem voltak alkalmasak annak alátámasztására, hogy ezeket az állításokat tudományosan alátámasztják. Az a tény, hogy esettanulmányok készültek, továbbá, hogy különböző dokumentumok a készülékekkel előidézett hatást (mágneses hatást) elemezték, illetve, hogy egyes, a készülékeket kiegészítő terápiaként alkalmazó orvosok, illetve sportolók úgy nyilatkoztak, hogy egyes esetekben a készülékekkel végzett kezelés alapján pozitív eredményeket értek el, nem tekinthető olyan tudományos megalapozottságú véleménynek, amelynek alapján a felperesek által alkalmaztatott tájékoztatóban foglaltak valóságtartalma elfogadható. A felperesek által a perben csatolt tudományos cikk sem alkalmas arra, hogy az alperes által kifogásolt állítások tudományos megalapozottságát cáfolja, és amint arra alperes ellenkérelmében rámutatott, a csatolt cikk meg sem említi a felperesek által használt készüléket, összefoglalójában pedig arra mutat rá, hogy a hatásosság bizonyítása kétséges, hiszen az eredmények nem reprodukálhatók. Felperesek keresetbeni állítását a bíróság ezért sem bizonyítottnak, sem megalapozottnak nem találta.

Helytállóan hivatkozott alperes arra is, hogy töretlen a bírói gyakorlat abban a kérdésben, hogy a tájékoztatásokban, állításokban (különösen ha azok a betegség gyógyítására, egészségmegőrzésére vonatkoznak) csak olyan megállapítások tehetők a készülék és kezelés hatásaival kapcsolatban, amelyek tényszerűen bizonyítottak. Egyes tanulmányok, termékről nyilatkozó fogyasztók, és ide sorolandó a terméket alkalmazó orvosok, illetőleg természetgyógyászok véleménye is, nem tekinthetők tudományos vagy szakmai szempontból igazolt állításnak, ilyen módon a tájékoztatásban megjelenő, ott erőteljesen sugallt üzenet, alkalmas a fogyasztók megtévesztésére, alperes tehát jogszerűen járt el akkor, amikor ezt megállapította. E körben irreleváns az a felperesi hivatkozás, hogy a készüléket alkalmazó orvosok, természetgyógyászok ezen keresztül a fogyasztók elégedettek a készülékkel, továbbá irreleváns az a hivatkozás is, hogy a tájékoztató anyagok minden esetben tartalmazták azt a közlést, amely szerint a készülékekkel történő kezelés az orvosi ellátást és konzultációt nem helyettesíti. Rámutat a bíróság arra, hogy a felperesi kommunikáció még ezzel a kitéttel is azt közvetíti a fogyasztó felé, hogy önmagában a készülék használatával, a készülékkel végzett kezelések következményeként valamilyen gyógyulási, valamilyen egészségre ható folyamat történik, ebben a vonatkozásban egyértelműen megtévesztőnek tekinthető, mert ez csak akkor elfogadható, ha a gyógyhatás igazolt. (Ezt a közlést ugyanakkor a keresetben foglaltakkal ellentétben a felperesek nem minden tájékoztatása tartalmazta.)

Felperes az eljárásban olyan a perbeli készülékekkel végzett kezelések alapján kiadott tudományos, tehát orvosok által, megfelelő számú személyen végzett kísérletsorozat, illetőleg ennek alapján kiadott véleményt nem csatolt amely álláspontját alátámasztja. Felperesek továbbá az orvostechonikai eszközökről szóló 16/2006.(III.27.) EüM. rendeletben meghatározott követelményrendszert sem teljesítették a perbeli eszközök többségével kapcsolatban. Az a tény,

hogy felperes az SGS nevű szervezethez fordult, a tanúsítvány kiadása iránt az alperesi határozat hatálytalanságát nem alapozza meg, részben azért, mert erre az utóvizsgálat lefolytatását követően került sor, másrészt a bíróság álláspontja szerint ez a tanúsítvány nem igazolja a készülékekre vonatkozó gyógyhatást. A Pp. 339/A.§-a alapján a perben csak a közigazgatási határozat meghozatalakor fennálló tények alapján vizsgálható felül az alperes határozata, ezért a bíróság az SGS szervezet minősítési eljárásáról szóló oklevelet egyrészt azért nem tudta figyelembe venni, mert erre az utóvizsgálat lefolytatását követően került sor, másrészt a csatolt az SGS tanúsítványból kettő azt tanúsítja, hogy II.r. felperes irányítási rendszerét auditálták és az megfelel a vonatkozó ISO szabvány követelményeinek (a tanúsítás az orvostechikai-elektronikai terápiás eszközök szerelése, végellenőrzése, kereskedelme és szervize tevékenységekre érvényes 2011. szeptember 29-től 2014. szeptember 28-ig), a harmadik pedig az LCC és LSC készülékekre vonatkozik a már megjelölt időszakra vonatkozóan.

A bíróság a határozat 60. pontjával kapcsolatos kereseti kérelem körében megállapította, hogy alperes a jogsértő gyakorlat kapcsán e körben azt a megállapítást tette, hogy „a tájékoztatások számos betegséget és tünetet sorolnak fel, hogy ezzel minél szélesebb fogyasztói kört szólítsanak meg és gyakorlatilag mindenféle egészségügyi panaszra megoldást kínáljanak”. Ez a megállapítás annak tükrében, hogy alperes részletesen több oldalon keresztül táblázatban mutatta be a felperesek által kommunikációjában alkalmazott állításokat, amelyek során szinte kimerítően felsorolásra kerültek igen nagyszámú és az emberi test minden területére jellemző tünetcsoportok, nem találta jogszabálysértőnek, alperes ezen megállapítása a határozat egészével együtt értendő. A felperesek által perben csatolt LCC és LSC készülékek javasolt és szándékolt alkalmazási területeit bemutató felsorolás is, mintegy két és fél oldalon A-V-ig sorolja a különböző betegségeket és tünetegyütteseket, amelyek általában és összességében a fogyasztó számára azt a kommunikációt közvetítik, hogy ez a készülék gyakorlatilag szinte minden sűrűn előforduló, vagy ismert, vagy gyakori betegségre tünetcsoport egészségügyi megoldására lehetőséget kínál.

Amint az alperesi határozat is tartalmazta, a jogsértés megállapítása szempontjából nincs annak jelentősége, hogy a felperesek wellness felhasználásra szánták termékeiket, mivel az azokról nyújtott tájékoztatások a fentiek szerint egyértelműen gyógyulást, gyógyhatást sugalltak, nem csak egy általános közérzet javítást. A gyógyhatással kapcsolatban pedig csak kizárólag a tudományos vizsgálattal igazolt, megalapozott állítás tekinthető olyannak, amely nem vezet a fogyasztók megtévesztésére. A reklámokkal, a tájékoztatással a fogyasztók közvetlenül kerülnek kapcsolatba, az átlagfogyasztó a szavaknak a mindennapi életben használatos legnyilvánvalóbb és legkönnyebben értelmezhető üzenetével azonosítja a tájékoztatásban, a reklámban elhangzottakat, ezért a kialakult és töretlen gyakorlat szerint objektív elvárás az, hogy az igaz és pontos legyen, és csak egyféleképpen legyen értelmezhető. A perbeli tájékoztatások egyértelműen gyógyhatást sugalltak, ebben a körben alkalmasak voltak a fogyasztók megtévesztésére, alperes tehát jogszerűen járt el amikor megállapította határozatában, hogy felperesek megsértették az Fttv. 3.§ (1) bekezdésében foglaltakat.

A Tpv. 78.§ (1) bekezdése szerint az eljáró Versenytanács bíróságot szabhat ki azzal szemben, aki e törvény rendelkezéseit megsérti. A bíróság összege legfeljebb a vállalkozás előző üzleti évben elért nettó árbevételének 10%-a lehet. A (3) bekezdés szerint a bíróság 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 fogyasztói érdekek sérelmének köre, kiterjedtsége alapozhatja meg,

A Pp. 339/B §-a szerint a mérlegelési jogkörben hozott közigazgatási határozat 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 bíróság mérséklésével kapcsolatban a felperesek nem bizonyították, hogy az alperes a Pp. 339/B§ rendelkezését megsértve határozta volna meg a bíróság összegét. Az alperes határozatából megállapítható, hogy a bíróság kiszabásakor a tisztességtelennek minősített felperesi kereskedelmi gyakorlatot vette figyelembe, az ügyben releváns enyhítő és súlyosbító körülményeket feltárta és határozatában helyesen utalt arra, hogy mit, milyen súllyal értékelt, a tényeket körülményeket okszerűen mérlegelte és ennek indokairól kellő részletességgel számot adott. A bíróság tekintetében felperesek csak vitatták a kiszabott bíróság mértékét, azonban részleteiben nem adták elő keresetükben, hogy konkrétan, és pontosan mi az amivel nem értenek egyet. Fentiek alapján a bíróság a bíróságot megalapozottnak tartotta.

A bíróság a kereseti kérelemhez kötöttség elvére is figyelemmel azt állapította meg, hogy alperes határozata a jogszabálynak megfelelt és megalapozott, ezért a fentiek alapján a keresetet elutasította a Pp.339.§ (1) bekezdésében foglaltakra figyelemmel.

A bíróság a fentiek alapján a keresetet elutasította és a felpereseket a tárgyi illetékfeljegyzési jog folytán le nem rótt kereseti illeték megfizetésére kötelezte a 6/1986.(VI.26.) IM sz. rendelet 13.§ (2) bekezdése alapján. A kereseti illeték mértékét az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény (Itv.) 43.§ (3) bekezdésben foglaltak alapján a 39-42.§-ok szerint állapította meg, a pertárgyérték figyelembevételével.

A perköltségre vonatkozó rendelkezés a Pp.78.§.(1) bekezdésén alapul, ennek összegét a bíróság a Pp. 79. §. (1) bekezdése alapján a bírósági eljárásban megállapítható ügyvédi költségekről szóló 32/2003. (VIII. 22.) IM rendelet (a továbbiakban: IM r.) 3. §. (1) bekezdése szerint állapította meg, figyelemmel az alperes nyilatkozatára, valamint az általa kifejtett munkára.

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

Budapest, 2012. április 18.

dr. Réthy Edit sk.
bíró