

1054 Budapest, Alkotmány u. 5.
Levélcím: 1391 Budapest 62. Pf.: 211.
Telefon: (06-1) 472-8865
Ügyszám: VJ/21/2020.
Iktatószám: VJ/21-62/2020.

Betekinthető változat!

Az eljárás alá vontak üzleti titka az [ÜZLETI TITOK] megjelöléssel látható!

A Gazdasági Versenyhivatal eljáró versenytanácsa az Oppenheim Ügyvédi Iroda (1053 Budapest, Károlyi u. 12.) által képviselt **Procter & Gamble Magyarország Nagykereskedelmi Kkt.** (1082 Budapest, Kisfaludy u. 38.) és a szintén az Oppenheim Ügyvédi Iroda által képviselt **Procter & Gamble RSC Regionális Szolgáltató Kft.** (1082 Budapest, Kisfaludy u. 38.) eljárás alá vont vállalkozások ellen jogsértő reklámozás tilalmának feltételezett megsértése miatt indított versenyfelügyeleti eljárásban meghozta az alábbi

h a t á r o z a t o t .

Az eljáró versenytanács megállapítja, hogy 2019. februártól 2020. márciusig jogsértő volt az Always Discreet inkontinencia betéteket bemutató, illetve népszerűsítő kereskedelmi gyakorlat, mivel az eljárás alá vontak nem tüntették fel egyértelműen, hogy a reklámozott termék gyógyászati segédeszköz, továbbá nem használták az ágazati szabályban előírt figyelmeztető szöveget, valamint nem alkalmaztak egyértelmű felhívást a gyógyászati segédeszköz használati útmutatója megismerésének szükségességére.

Az eljáró versenytanács a fentiek miatt az eljárás alá vontakat egyetemlegesen 6.000.000 Ft, azaz hatmillió forint versenyfelügyeleti bírság megfizetésére kötelezi, amely összeget a kötelezettek a Magyar Államkincstár 10032000-01037557-00000000 számú Versenyfelügyeleti Bírságszámlája javára kötelesek megfizetni a határozat közlésétől számított 30 napon belül.

Befizetéskor a közlemény rovatban feltüntetendő az eljárás alá vont neve, a versenyfelügyeleti eljárás száma, a befizetés jogcíme (versenyfelügyeleti bírság). Ha a kötelezett pénzfizetési kötelezettségének határidőben nem tesz eleget, akkor az adózás rendjéről szóló törvény szerinti késedelmi pótlékkal azonos módon számított mértékű késedelmi pótlékot fizet. A bírság (és az esetleges késedelmi pótlék) meg nem fizetése esetén a Gazdasági Versenyhivatal megindítja a határozat végrehajtását.

A határozat ellen a kézhezvételtől számított 30 napon belül közigazgatási per indítható. A keresetlevelet a Gazdasági Versenyhivatalnál kell benyújtani elektronikusan az erre rendszeresített űrlap^[1] használatával, mely a Gazdasági Versenyhivatal honlapján érhető el. A Gazdasági Versenyhivatal a keresetet az ügy irataival együtt továbbítja a közigazgatási perre hatáskörrel és illetékességgel rendelkező Fővárosi Törvényszéknek. A törvényszék eljárásában a jogi képviselet kötelező.

^[1] http://www.gvh.hu/data/cms1041089/GVH_gvh_k01_19_01.jar

I N D O K O L Á S

I.

Az ügyindítás

1. A Gazdasági Versenyhivatal 2020. május 13-án VJ/21/2020. számon versenyfelügyeleti eljárást indított, mivel észlelte, hogy
 - a Procter & Gamble Magyarország Nagykereskedelmi Kkt. (a továbbiakban: P&G Kkt.) és a Procter & Gamble RSC Regionális Szolgáltató Kft. (a továbbiakban: P&G Kft.) (a továbbiakban együttesen: eljárás alá vontak) 2019. január 1-től az Always Discreet inkontinencia kezelésére is szolgáló betétek (a továbbiakban: termékek) népszerűsítése során alkalmazott kereskedelmi gyakorlatukban nem tüntették fel egyértelműen, hogy a reklámozott termék gyógyászati segédeszköz, amely magatartással valószínűsíthetően megsértették a biztonságos és gazdaságos gyógyszer- és gyógyászatisegédeszköz-ellátás, valamint a gyógyszerforgalmazás általános szabályairól szóló 2006. évi XCVIII. törvény (a továbbiakban: Gyftv.) 17. § (1) bekezdés a) pontjában foglaltakat,
 - az eljárás alá vontak a termékek népszerűsítése érdekében alkalmazott kommunikációs eszközei nem tartalmazzák a gyógyászati segédeszköz rendeltetésszerű alkalmazásához szükséges, az emberi felhasználásra kerülő gyógyszer, illetve gyógyászati segédeszköz ismertetésére, az ismertetői tevékenységet végző személyek nyilvántartására, és a gyógyszerrel, gyógyászati segédeszközzel kapcsolatos, fogyasztókkal szembeni kereskedelmi gyakorlatra vonatkozó részletes szabályokról szóló 3/2009. (II. 25.) EüM rendelet (a továbbiakban: 3/2009. EüM rendelet) 4. § (1) bekezdés b) pontjában meghatározott figyelmeztető szöveget a 4. § (3) és (4) bekezdéseiben rögzítettek szerint, amely magatartással valószínűsíthetően megsértették a Gyftv. 17. § (1) bekezdés e) pontjában foglaltakat,
 - az eljárás alá vontak a termékek népszerűsítése során alkalmazott kommunikációs eszközei nem tartalmaztak egyértelmű felhívást a gyógyászati segédeszköz használati útmutatója megismerésének szükségességére, mely magatartással valószínűsíthetően megsértették a Gyftv. 17. § (1) bekezdés f) pontjában foglaltakat.
2. A vizsgálati jelentést VJ/21-45/2020. számon a vizsgálók 2020. szeptember 23-án terjesztették a Versenytanács elé, ezzel az eljárás a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tpv.) 47. § (2) bekezdése alapján versenytanácsi szakaszba került. Az eljáró versenytanács a VJ/21-50/2020. számú irattal a versenyfelügyeleti eljárás iratait a P&G Kft. jogsértésért való felelősségének a Gyftv. 18. §-ának (4) bekezdésére való kiterjesztése céljából a vizsgálatnak visszaadta. A kiterjesztésre a VJ/21-52/2020. számú irattal került sor, a kiegészítő vizsgálati jelentés száma VJ/21-53/2020.

II.

Az eljárás alá vontak

II.1. A Procter & Gamble vállalatcsoport

3. Az eljárás alá vont vállalkozások a Procter & Gamble vállalatcsoport (a továbbiakban: P&G Csoport) tagjai. A P&G Csoport végső anyavállalata a Cincinnati, Ohio székhelyű The Procter & Gamble Company, amely Magyarországon gazdasági tevékenységet közvetlenül nem végez.
4. A P&G Csoport által fejlesztett, gyártott, forgalmazott és értékesített termékportfólió a napi fogyasztási cikkek körébe (vagyis az FMCG iparágba) tartozó termékekből áll. A P&G Csoport regionális vállalkozások útján biztosítja a vállalkozáscsoport működtetését a különböző nemzeti piacokon. A

regionális vállalkozás szerepét az ún. EMEA régióban (Európa, Közel-Kelet és Afrika) a Procter & Gamble International Operations SA látja el.¹

5. A csoport magyarországi székhelyű tagvállalkozása a P&G Kft., a P&G Kkt., valamint a HYGINETT Magyar-Amerikai Higiéniai Cikkeket Gyártó Kft.² (utóbbi vállalkozás a vállalkozáscsoport termékeinek magyarországi gyártásáért felelős).³

II.2. P&G Kft.

6. A P&G Kft. kereskedelmi üzemeltetés támogatás, beszerzési lánc, logisztikai adminisztráció, pénzügy, IT és más, támogató jellegű tevékenységet végez.⁴ A vállalkozás 2003. november 19-én, a P&G Csoport magyarországi leányvállalataként került bejegyzésre.⁵
7. A vállalkozás nettó árbevétele a 2018. július 1-től 2019. június 30-ig tartó üzleti évben 8.265.746.000 Ft volt.
8. A P&G Kft. Magyarországon termékértékesítési tevékenységet nem végez, nyilatkozata szerint mindössze adminisztratív szolgáltatásokat nyújt a P&G Csoport kelet-európai tagjainak, ideértve a P&G Kkt.-t is. A P&G Kft. nyilatkozata szerint marketing-stratégiai döntéseket nem hoz.⁶
9. A benyújtott keretszerződés⁷ szerint a P&G Kft. a következő szolgáltatásokat, tevékenységeket végzi a szerződés alapján partnerei, így többek között a P&G Kkt. számára:

[ÜZLETI TITOK]

II.3. P&G Kkt.

10. Az 1991. november 28-án bejegyzett P&G Kkt. végzi a Procter & Gamble termékcsoportok disztribúcióját és nagykereskedelmi értékesítését Magyarországon. A P&G Kkt. 2018. július 1-től 2019. június 30-ig tartó időszakra vonatkozó évi nettó árbevétele 63.815.056.000 Ft volt.

III.

Az érintett termék

III.1. Az Always Discreet inkontinencia betétek

11. A jelen versenyfelügyeleti eljárással közvetlenül érintett termékek az Always Discreet inkontinencia betét termékcsaládba tartozó (kisebb, illetve nagyobb kiszerezésben is kapható)⁸ Always Discreet Liner Normal és Long elnevezésű termékek. A termékek az ún. FMCG termékek, azaz gyorsan forgó fogyasztási cikkek kategóriájába tartoznak. Az FMCG termékek kategóriáján belül a női higiéniai termékek közé, azon belül az inkontinencia betétek szegmensébe tartoznak.⁹
12. A P&G Kkt. a termékeket 2019. január 1-je óta forgalmazza Magyarországon. A terméknek az orvostechikai eszközökről szóló 93/42/EGK irányelvben, valamint az orvostechikai eszközökről

¹ VJ/21-5/2020., VJ/21-7/2020. számú irat

² VJ/21-24/2020. számú irat

³ VJ/21-24/2020. számú irat

⁴ VJ/21-5/2020. számú irat

⁵ VJ/21-44/2020. számú irat

⁶ VJ/21-5/2020. számú irat

⁷ VJ/21-35/2020. számú irat E/19. számú melléklete

⁸ VJ/21-7/2020

⁹ VJ/21-22/2020. számú irat

szóló 4/2009. (III. 17.) EüM rendeletben foglalt előírásoknak való megfelelését a P&G Kft. által megküldött EK Megfelelőségi Nyilatkozatok igazolják.¹⁰

13. A P&G Kft. nyilatkozata szerint a betétek eladásából nem származott bevétele, tekintettel arra, hogy a termék magyarországi forgalmazója a P&G Kkt. A P&G Kkt.-nek 2019. februártól 2020. áprilisig¹¹ [ÜZLETI TITOK] Ft bevétele származott (lásd a VJ/21-45/2020. számú vizsgálati jelentés 85. pontja szerinti táblázatot).

III.2. Piaci jellemzők

14. A női higiéniai termékek szegmensében a keresleti oldalon az általános FMCG termékeknél szűkebb, női vevői kör jelenik meg, akik a napi higiéniai szükségleteikre keresik a megfelelő terméket.¹² Mind az egészségügyi, mind az inkontinencia betét az emberi testből távozó folyadékok felfogására szolgál, így mindkét termék kategória hasonló felépítéssel, hasonlóan jó nedvszívó képességgel rendelkezik, illetve hasonló anyagból készül.¹³ A későbbiekben bemutatott szakvélemény (lásd a III.3. pontot) alapján azonban a két kategóriába tartozó termékek nem minősülnek helyettesítő termékeknek.¹⁴

15. A P&G Kkt. az FMCG szektor kínálati oldala kapcsán kiemelte,¹⁵ hogy ebben a szektorban számos vállalkozás forgalmaz napi fogyasztási cikket, így éles piaci verseny jellemzi ezt a szektort. A szektoron belül a piaci verseny az egyes termék kategóriákban alakul ki (pl. fogkrém, mosószerek, zsebkendők), így a verseny intenzitását e termék kategóriákon belül lehet pontosabban jellemezni.

16. A női higiéniai termékek szegmensének piacán több vállalkozás is jelen van Európában, illetve Magyarországon. Ezek közé sorolható, többek között a Johnson & Johnson, az Essity Hygiene and Health AB (Tena márka), a PAUL HARTMANN Asia-Pacific Ltd. (MoliCare és MoliMed márka), a TZMO SA (SENI márka), illetve a MEDECO BV (Absorin márka).

17. A P&G Kkt. előadása szerint ugyanakkor az említett gyártók egy részét az különbözteti meg a P&G Kkt.-től, hogy azok kifejezetten orvostechnikai eszköz, illetve gyógyászati segédeszköz gyártásra specializálódott vállalkozások, amelyek széles portfolióval rendelkeznek a súlyosabb fokú inkontinencia tüneteinek kezelésére szolgáló pelenkák és egyéb, nagyon magas nedvszívású betétek gyártása kapcsán. A P&G Kkt. üzleti működésének a középpontjában nem az egészségügyi termékek állnak.

III.3. A termék kategória (gyógyászati segédeszköz) kérdése

18. A Gazdasági Versenyhivatal a versenyfelügyeleti eljárást megelőző bejelentéses eljárása során megkereste az Országos Gyógyszerészeti és Élelmezés-egészségügyi Intézetet (a továbbiakban: OGYÉI) azzal kapcsolatban, hogy az Always Discreet inkontinencia betét a Gyftv. 3. § 6. pontja¹⁶ szerinti gyógyászati segédeszköznek minősül-e.

¹⁰VJ/21-21/2020. számú irattal átemelt B/16-4/2020. számú irat

¹¹VJ/21-7/2020., VJ/21-27/2020. számú irat

¹²VJ/21-22/2020. számú irat

¹³VJ/21-22/2020. számú irat

¹⁴VJ/21-16/2020. számú irat

¹⁵VJ/21-22/2020. számú irat

¹⁶ *Átmeneti vagy végleges egészségkárosodással, fogyatékossággal élő ember személyes használatába adott orvostechnikai eszköz (beleértve az önellenőrzési célt szolgáló in vitro diagnosztikai orvostechnikai eszközöket is), vagy orvostechnikai eszköznek nem minősülő ápolási technikai eszköz, amely használata során nem igényli egészségügyi szakképesítéssel rendelkező személy folyamatos jelenlétét. Személyes használatnak minősül az eszköz természetes vagy mesterséges testfelszíni nyílással rendelkező testüregben, vagy testen történő viselése, alkalmazása, ide értve az önellenőrzési célt szolgáló in vitro diagnosztikai orvostechnikai eszközök emberi szervezetből származó mintán történő alkalmazását is, valamint a test megtámasztására, mozgatására szolgáló eszköz igénybevétele diagnosztikus, terápiás, rehabilitációs, vagy ápolási céllal.*

19. Az OGYÉI szakmai álláspontjában¹⁷ kifejtette, hogy az Always Discreet inkontinencia betét gyógyászati segédeszköznek minősül, figyelemmel a Gyftv. 3. § 6. pontjában meghatározott definícióban rögzített konjunktív feltételrendszerre, valamint a Kúria BH2014.64. számú döntésében foglaltakra.
20. A P&G Kkt. 2020. június 11-én kelt levelében arról tájékoztatta a Gazdasági Versenyhivatalt, hogy kérelmet terjesztett elő az OGYÉI-hez, amelyben kérte az OGYÉI Orvostechikai Főosztályának szakvéleményét abban a kérdésben, hogy a vizsgálattal érintett termék gyógyászati segédeszköznek minősül-e. Ezt követően a P&G Kkt. 2020. július 7-én kelt levelének mellékleteként megküldte a Gazdasági Versenyhivatal részére az OGYÉI 2020. július 7-én kelt, OGYÉI/34042-3/2020. számú tájékoztatását, amelyben az OGYÉI ugyancsak arról tájékoztatta a P&G Kkt.-t, hogy a termék gyógyászati segédeszköznek minősül.
21. Az OGYÉI kifejtette továbbá, hogy:
- „A termék rögzítése nem a testen történik, a fehérenműre rögzítve azzal együtt azonban viselése a testen történik, a fehérenműhöz való rögzítés a stabilan tartást, mozgás közbeni elmozdulás megakadályozását szolgálja, ezen kívül a testből származó vizelet felfogására használatos.
 - Ahogyan a fehérenmű is érintkezik a testtel, a fehérenműre rögzített inkontinencia betét felső nedvszívó oldala is érintkezik a testfelülettel.
 - Az egészségügyi betétek és az inkontinencia betétek hasonló elven működnek, azonban a nedvszívó képességükben és a felhasználási céljukat tekintve különböznek. A vizelet inkontinencia betétek nagy mennyiségű folyadékot képesek gyorsan megkötni. Kifejezetten vizeletinkontinenciában szenvedő páciensek számára kerültek kifejlesztésre. A nedvszívó magja nagy folyadékfelszívó képességgel rendelkezik, speciális anyagból készült, mely megakadályozza a vizelet visszaszívargását is. Ezzel szemben az egészségügyi betétek, a menstruáció alatti vérzés felfogását szolgálják. Inkontinencia esetén nem ajánlott a használatuk mivel nem alkalmasak a vizelet megfelelő felszívására és magukban sem tudják tartani, hamar átnedvesednek, továbbá a vizelet ingerelheti, irritálhatja a bőrt.”¹⁸

IV.

A vizsgált kereskedelmi gyakorlat

IV.1. A kereskedelmi gyakorlat kialakítása

22. A termékek forgalmazását a P&G Kkt. 2019. január 1-től folytatja, azonban azok népszerűsítésére, a kereskedelmi gyakorlat alkalmazására – az eljárás alá vont által benyújtott és a VJ/21-45/2020. számú vizsgálati jelentés 3. számú mellékletét képező táblázatban található információk szerint – 2019. februártól kezdődően került sor.
23. A P&G Kft. az érintett kereskedelmi kommunikáció kapcsán kifejtette, hogy a vizsgálattal érintett termékek nem tekinthetőek a P&G Csoport portfóliójában kiemeltnek, így a marketing aktivitás a termék kapcsán csupán néhány csatornára összpontosított és csekély reklámköltés mellett valósult meg.¹⁹
24. A kereskedelmi kommunikáció kialakításával kapcsolatban az eljárás alá vont előadta, hogy üzleti tanácsadás keretében elemzést végzett a magyar piacon, amely alapján a termék marketing stratégiájára, a termék magyarországi bevezetésének média-támogatására javaslatot dolgozott ki a P&G

¹⁷ VJ/21-21/2020. számú irattal áttemelt B/16-3/2020. számú irat

¹⁸ VJ/21-16/2020. számú irat

¹⁹ VJ/21-35/2020. számú irat

Csoporton belül, amely javaslatban szerepelt a terméknek a televízióban, illetve nyomtatott sajtóban való hirdetése is, és amely javaslat a magyarországi reklámeszközök alkalmazására vonatkozóan az előterjesztésnek megfelelően került elfogadásra.²⁰

25. Az eljárás alá vont előadása szerint a termék kereskedelmi kommunikációját elsősorban a központi marketing stratégia határozta meg. Tekintettel arra, hogy Magyarország demográfiai viszonyai alapvetően megfeleltethetők a nyugat-európai népesség adatainak (a népességnek nagyjából ugyanakkora százaléka 65 év feletti, középkorú stb.), így a kereskedelmi kommunikáció elsősorban a már nyugat-európai piacokra kidolgozott kommunikáció adaptálásával történt Magyarországon.²¹
26. A kereskedelmi kommunikációban megjelenő információk, illetve a P&G Kkt. nyilatkozata²² alapján az eljárás alá vontak a terméket az enyhe inkontinenciával rendelkező nőknek ajánlják, azaz azoknak, akik csak elvétve tapasztalnak egy kevés vizeletszivárgást.

IV.2. A 2019. február és 2020. március közötti időszakban alkalmazott kereskedelmi gyakorlat

27. A rendelkezésre álló információk alapján a termékek az alábbi eszközökön és megjelenési jellemzőkkel kerültek reklámozásra a fenti időszakban²³ (ezen eszközökön sem a gyógyászati segédeszköz termékkategória, sem a termékkategória miatt alkalmazandó figyelmeztető szövegek nem voltak hallhatóak vagy láthatóak):

Kommunikációs eszköz	Megjelenés helye, gyakorisága	Költség
Televíziós reklám (20 mp)	Összesen több tucatnyi televíziós csatornán, közel 3000 alkalommal, 2019.07.01. és 2019.09.30. között	[ÜZLETI TITOK]
Sajtóhirdetés	Tucatnyi magazinban egy-egy alkalommal 2019.05.02. és 2019.06.28. között	[ÜZLETI TITOK]
Eladáshelyi reklámok	COOP és CBA üzletekben több száz wobbler/polcjelző 2019. február és 2019. augusztus között	[ÜZLETI TITOK]
	Tesco és Auchan üzletekben több száz polctálca 2019. február és 2020. március között	[ÜZLETI TITOK]
	Interspar üzletekben néhány tucat polcélváltó 2019. június és 2020. március között	[ÜZLETI TITOK]

28. Az eljáró versenytanács megállapítása szerint egyik fenti reklám sem minősül ismétlődő reklámnak a Gyftv. 17. § (3) bekezdése értelmében.
29. Az eljáró versenytanács megjegyzi, hogy nem ismert a kereskedelmi gyakorlat módosítása előtti pontos honlapi tartalom a termékek kapcsán, de az eljárás alá vontak nyilatkozatai és az egyéb körülmények alapján valószínűsíthető, hogy sem a <https://hu.pg.com/> oldalon, sem egyéb (pl. webáruházi²⁴) oldalakon nem volt látható a Gyftv. szerint kötelezően feltüntetendő, figyelmeztető szöveg.

IV.3. A kereskedelmi gyakorlat módosítása

30. A P&G Kkt. a versenyfelügyeleti eljárást megelőző bejelentéses eljárás, majd a versenyfelügyeleti eljárás során is akként nyilatkozott, hogy az OGYÉI álláspontja alapján megváltoztatja a vizsgált termékek kapcsán tett kereskedelmi kommunikációját, azt a Gyftv. vonatkozó rendelkezéseivel összhangba hozza.²⁵

²⁰ VJ/21-21/2020. számú irattal átemelt B/16-7/2020. számú irat, VJ/21-35/2020. számú irat.

²¹ VJ/21-7/2020. számú irat

²² VJ/21-22/2020. számú irat

²³ A részletes megjelenési jellemzőket a VJ/21-45/2020. számú vizsgálati jelentés 3. számú melléklete tartalmazza.

²⁴ VJ/21-39/2020. számú irat 3. számú melléklete

²⁵ VJ/21-16/2020. számú irat

31. Az eljárás alá vont egyúttal megküldte tájékoztatásul a Gazdasági Versenyhivatal részére a Gyftv. szerint kötelezően feltüntetendő figyelmeztető mondatot is tartalmazó display látványtervét, valamint az eladáshelyi reklámanyagokon elhelyezendő figyelmeztető mondat tervét²⁶ és a már felcímkézett anyagokról készült fényképfelvételt.²⁷ A vállalkozás nyilatkozata és adatszolgáltatása szerint a marketing anyagok Gyftv. szerinti követelményekkel való kiegészítésére²⁸ 2020. március 9-én, a követelményeknek megfelelően módosított reklámeszközök tényleges alkalmazására pedig 2020 áprilisától került sor.²⁹
32. Az eladáshelyi reklámokon 2020. április-május időszakban (a VJ/21-45/2020. számú vizsgálati jelentés 3. számú melléklete alapján) már látható volt a következő szöveg: „Gyógyászati segédeszköz. A kockázatokról olvassa el a használati útmutatót, vagy kérdezze meg kezelőorvosát.” Az eljáró versenytanács megjegyzi, hogy nem tárgya a versenyfelügyeleti eljárásnak, hogy ezen módosításokra az emberi felhasználásra kerülő gyógyszer, illetve gyógyászati segédeszköz ismertetésére, az ismertetői tevékenységet végző személyek nyilvántartására, és a gyógyszerrel, gyógyászati segédeszközzel kapcsolatos, fogyasztókkal szembeni kereskedelmi gyakorlatra vonatkozó részletes szabályokról szóló 3/2009. (II. 25.) EüM rendelet 4. § (3) – (5) bekezdéseire is figyelemmel került-e sor, így az eljáró versenytanács erre vonatkozóan megállapításokat sem tesz.
33. A vizsgálók továbbá feltárták, hogy a <https://hu.pg.com/> weboldalon a márkák menüpontban megjelenített P&G márkák között a vizsgálati jelentés keltekor nem volt elérhető az Always Discreet inkontinencia betétek választható menüpont (2020 júniusában még igen, azonban arról angol nyelvű oldalra lehetett eljutni).³⁰

V.

Az eljárás alá vontak álláspontja

V.1. A P&G Kkt. OGYÉI szakvélemény elkészültét megelőző álláspontja

34. A bejelentéses eljárásban a P&G Kft. nyújtott be jogi álláspontot. A P&G Kft. ebben a nyilatkozatában hangsúlyozta, hogy jogi álláspontjának kialakítása és adatszolgáltatása céljából együttműködött a P&G Kkt.-val és nyilatkozatát a P&G Kkt.-vel egyeztetve tette meg.
35. A versenyfelügyeleti eljárás kezdetén a P&G Kkt. (a P&G Kft. bejelentéses eljárásban tett) jogi álláspontját fenntartotta a termékkategóriát illetően. A P&G Kkt. ezen álláspontja szerint a Gyftv. 3. § 6. pontjában foglaltakat figyelembe véve a termék nem minősül gyógyászati segédeszköznek, így nem tartozik a Gyftv. 17. § (1) bekezdésének hatálya alá, tekintettel arra, hogy e termék nem testüregben, illetve a testen viselendő, ugyanis a termék az azt használó személy fehérműjéhez illesztve, ahhoz rögzítve használandó. Mindebből kifolyólag az érintett termék népszerűsítését szolgáló reklámeszközök kialakítása során a P&G Kkt. nem a Gyftv. 17. § (1) bekezdésében foglalt speciális (nem gyógyászati segédeszköznek minősülő orvostechikai eszköz vonatkozásában egyébként nem alkalmazandó) rendelkezések szerint járt el. A P&G Kkt. álláspontja szerint az érintett termék „EU Medical Device Class I” kategóriába sorolandó az uniós jog szerint.
36. A P&G Kkt. korábbi jogi álláspontja szerint tehát a termék orvostechikai eszköznek minősül, nem gyógyászati segédeszköz, így kereskedelmi gyakorlata nem volt jogszabálysértő, amikor nem tüntette

²⁶ VJ/21-7/2020. számú irat E/9., E/10. számú mellékletei

²⁷ VJ/21-7/2020. számú irat E/7. számú melléklete

²⁸ VJ/21-7/2020. számú irat E/12., E/13. számú mellékletei

²⁹ VJ/21-12/2020. számú irat

³⁰ VJ/21-39/2020. számú irat 3. számú melléklete

fel az érintett termék reklámjaiban a Gyftv. 17. § (1) bekezdés szerinti figyelmeztető szöveget, illetve a használati útmutató megismerésének szükségességét.³¹

V.2. A P&G Kkt. OGYÉI szakvélemény elkészültét követően kialakított álláspontja

37. Az OGYÉI 2020. július 7-én kelt szakvéleményének kézhezvételét követően a P&G Kkt. arról tájékoztatta a Gazdasági Versenyhivatalt, hogy a termék gyógyászati segédeszközként minősülést rögzítő szakvélemény tartalmát elfogadja, azt vitatni a továbbiakban nem kívánja, korábban előadott jogi álláspontját ebben a tekintetben nem tartja fenn.³²

V.3. Az eljárás alá vontak előzetes álláspontra tett észrevételei³³

38. Az eljárás alá vontak a VJ/21-57/2020. számú iratban bemutatták, hogy a termékeket népszerűsítő kereskedelmi kommunikációt milyen szakmai, jogi megfelelési lépések előzték meg, továbbá azokat a körülményeket, amelyeket a kifogásolt kommunikáció releváns előzményeként a jelen eljárásban kérnek figyelembe venni.

39. Kiemelték, hogy az orvostechikai eszközök piacra kerülését az Európai Unióban nem egy előzetes engedélyezési eljárás előzi meg, hanem az ilyen eszközök a gyártó által elvégzett megfelelési eljárás eredményeként elhelyezett CE jelöléssel válnak forgalmazhatóvá. A megfelelési eljárás eredményeként kibocsátott ún. megfelelési nyilatkozatok igazolják az eljárással érintett termékeknek az orvostechikai eszközökről szóló 93/42/EGK irányelvben foglalt előírásoknak való megfelelését. Ezeket, az Európai Unióban való forgalmazáshoz szükséges hatósági nyilatkozatokat már 2018. július 31-én beszerezte a P&G csoport.

40. Előadták, hogy részükről szándékosság vagy rosszhiszeműség ebben a tekintetben nem merülhet fel, ugyanis a megfelelési nyilatkozatban az orvostechikai eszközként való minősítés az uniós szabályok alapján nem volt hibás vagy téves. Sajnálatos módon azonban a vállalkozások a megfelelési nyilatkozat és az uniós jogi kategóriáit alkalmazták automatikusan a termék jogi minősítése során a Gyftv. szabályai kapcsán is.

41. Hangsúlyozták, hogy két hónappal a versenyfelügyeleti eljárás megindítását megelőzően felhagytak a kifogásolt gyakorlattal, továbbá haladéktalanul, önkéntesen és saját költségen kértek, majd csatoltak be a jelen eljárás irataihoz szakvéleményt az OGYÉI-től a termék jogi minősítése kapcsán.

42. Előadták továbbá (a dátumokat is igazoló iratok, megbízás és levelezés csatolása mellett), hogy 2020. március 6-ig aktív módon hagyták abba a kifogásolt magatartást, az AC Nielsen által működtetett Brandbankon keresztül megvalósuló automatikus szinkronizálás útján pedig napokon belül az üzleti partnereik részére is megérkeztek a tájékoztatások a szükséges módosításokról. A Brandbankon keresztül az eljárás alá vontak közvetlen kapcsolatban állnak a kereskedőkkel olyan módon, hogy a rendszerhez csatlakozott kereskedők online rendszerei (pl. webshop) automatikusan frissülnek a Brandbankban szereplő termékekkel kapcsolatos különböző tájékoztatások frissítése esetén. Ezáltal a Brandbankban elvégzett 2020. márciusi frissítéssel a Brandbankhoz csatlakozott kereskedők online felületei is frissítésre kerültek. Azon partnereknek, akik nem csatlakoztak a Brandbankhoz, az eljárás alá vontak közvetlen e-mailes tájékoztatást küldtek, egy webáruház esetében pedig megállapításra került, hogy nem az eljárás alá vontaktól, hanem Csehországból szerezte be a termékeket, de amint a magyarországi értékesítését észlelték, az eljárás alá vontak haladéktalanul (2020. július 28-án) tájékoztatást küldtek a kötelező figyelmeztető szöveg alkalmazásáról.

³¹ VJ/21-7/2020. számú irat

³² VJ/21-16/2020. számú irat

³³ Az eljáró versenytanács előzetes álláspontjának száma VJ/21-54/2020., a versenyfelügyeleti eljárásban tartott tárgyalás jegyzőkönyvének száma pedig VJ/21-54/2020.

43. Az eljárás alá vontak a felelősségük fennállását nem vitatják, a jogsértést elismerik: nem a termék kategóriára vonatkozó speciális szabályoknak megfelelően reklámozták a terméket, illetve egyes kötelező tájékoztatási elemeket nem jelenítettek meg, így a (mulasztással) megvalósított magatartással megsértették a Gyftv. 17. § (1) bekezdés a), e) és f) pontját, amely által egyúttal sérült a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló 2008. évi XLVII. törvény (a továbbiakban: Fttv.) 3. § (1) és (2) bekezdése is.

VI.

Jogszabályi háttér

VI.1. A Gyftv. releváns rendelkezései

44. A Gyftv. 17. § (1) bekezdése értelmében a támogatással nem rendelhető gyógyászati segédeszközök reklámozása megengedett, ha a reklám

- a) egyértelműen meghatározza, hogy a reklámozott termék gyógyászati segédeszköz,
- e) tartalmazza a gyógyászati segédeszköz rendeltetésszerű alkalmazásához szükséges, külön jogszabályban meghatározottak szerinti tájékoztatást, figyelmeztető szöveget,
- f) egyértelmű felhívást tartalmaz gyógyászati segédeszköz esetén a használati útmutató megismerésének szükségességére.

45. A Gyftv. 18. § (1) bekezdése szerint a gyógyszerrel és gyógyászati segédeszközzel kapcsolatos kereskedelmi gyakorlat Gyftv.-ben, valamint a 77. § (2) bekezdésének j) pontjában foglalt felhatalmazás alapján kiadott rendeletben (a 18-19. § tekintetében a továbbiakban: rendelet) meghatározott szabályai megsértéséért - a (3) és a (4) bekezdésben meghatározott kivételekkel - az felel, aki a kereskedelmi gyakorlat tekintetében önálló foglalkozásával vagy gazdasági tevékenységével összefüggő célok érdekében jár el, és a kereskedelmi gyakorlattal érintett gyógyszer, illetve gyógyászati segédeszköz értékesítése, eladásának ösztönzése közvetlenül érdekében áll. A (2) bekezdés értelmében az (1) bekezdésben meghatározott személy felel akkor is, ha a kereskedelmi gyakorlatot szerződés alapján más személy valósítja meg az (1) bekezdésben meghatározott személy érdekében vagy javára.

46. A Gyftv. 18. § (4) bekezdése alapján a kereskedelmi kommunikáció megjelenítési módjával összefüggő okból eredő jogsértésért az is felel, aki a kereskedelmi kommunikációt az arra alkalmas eszközök segítségével megismerhetővé teszi, valamint, aki önálló gazdasági tevékenysége körében a kereskedelmi kommunikációt megalkotja vagy ezzel összefüggésben egyéb szolgáltatást nyújt, kivéve, ha a jogsértés az (1) bekezdésben meghatározott személy utasításának végrehajtásából ered. Az (5) bekezdés értelmében a (4) bekezdés szerinti jogsértő kereskedelmi gyakorlattal okozott kárért a (4) bekezdésben említett személyek az (1) bekezdésben meghatározott személlyel egyetemlegesen felelnek.

47. A Gyftv. 18/A. § (1) bekezdése értelmében a gyógyszerrel és gyógyászati segédeszközzel kapcsolatos, fogyasztókkal szembeni kereskedelmi gyakorlat a Gyftv.-ben, illetve a rendeletben meghatározott szabályai megsértése esetén az eljárás lefolytatására - a (2) bekezdésben foglalt kivételekkel - a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló törvényben meghatározott hatóság jogosult. Az eljáró hatóság a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló törvényben meghatározott szabályok szerint jár el.

VI.2. Gyógyászati segédeszközök reklámozásának speciális szabályai

48. Az emberi felhasználásra kerülő gyógyszer, illetve gyógyászati segédeszköz ismertetésére, az ismertetői tevékenységet végző személyek nyilvántartására, és a gyógyszerrel, gyógyászati

segédeszközzel kapcsolatos, fogyasztókkal szembeni kereskedelmi gyakorlatra vonatkozó részletes szabályokról szóló – a Gyftv. 77. § (2) bekezdés j) pontjában kapott felhatalmazás alapján hozott – 3/2009. (II. 25.) EüM rendelet (a továbbiakban: rendelet) 4. § (1) bekezdésének b) pontja szerint a Gyftv. 17. § (1) bekezdés e) és f) pontja szerinti figyelmeztető szöveg gyógyászati segédeszköz esetén a következő: „A kockázatokról olvassa el a használati útmutatót, vagy kérdezze meg kezelőorvosát!”.

49. A rendelet 4. § (3) bekezdése szerint az (1) és (2) bekezdés szerinti figyelmeztető szöveget a reklámban jól olvashatóan, jól látható helyen, vízszintesen elhelyezve, a háttérből kiemelve magyar nyelven kell feltüntetni. A figyelmeztető szövegnek le kell fednie a reklám felületének tíz százalékát, két vagy több nyelven megjelenített figyelmeztető szöveg esetében pedig legalább a húsz százalékát. Több oldalas reklámnyag esetében a figyelmeztető szöveget a reklámnyag utolsó oldalán kell megjeleníteni.
50. A rendelet 4. § (4) bekezdése alapján a (3) bekezdésben foglalt rendelkezést televízióban közzétett reklám esetében is megfelelően alkalmazni kell a reklám végén közzétett képernyőszövegre. A képernyőszöveget az (1) bekezdés szerinti esetben legalább öt másodpercig, a (2) bekezdés szerinti esetben legalább tíz másodpercig kell feltüntetni, és ezen időtartam alatt a figyelmeztető szövegnek jól érthetően, magyar nyelven kell elhangzania.
51. A rendelet 4. § (5) bekezdése szerint a rádióban közzétett reklám esetében az (1) és (2) bekezdés szerinti figyelmeztető szövegnek a reklám végén, jól érthetően, magyar nyelven kell elhangoznia. A figyelmeztető szöveg időtartamának az (1) bekezdés szerinti esetben legalább öt másodpercnél, a (2) bekezdés szerinti esetben pedig legalább tíz másodpercnél kell lennie.
52. A rendelet 4. § (6) bekezdése alapján gyógyszer vagy gyógyászati segédeszköz emlékeztető reklámjának [Gyftv. 17. § (3) bekezdése]³⁴ közzététele esetén az (1)-(5) bekezdésben meghatározott rendelkezéseket nem kell alkalmazni.

VI.3. Az Fttv. és a Tpvt. releváns rendelkezései

53. Az Fttv. 10. § (3) bekezdése szerint a Gazdasági Versenyhivatal kizárólagos hatáskörrel rendelkezik a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmának megsértése miatt indított ügyekben, ha a kereskedelmi gyakorlat a gazdasági verseny érdemi befolyásolására alkalmas.
54. Az Fttv. 11. § (1) bekezdése szerint a gazdasági verseny érdemi érintettségének megállapításánál – a jogsértéssel érintett piac sajátosságainak figyelembevételével – a következő szempontok irányadóak:
- a) az alkalmazott kereskedelmi gyakorlat kiterjedtsége, figyelemmel különösen a kommunikáció eszközének jellegére, a jogsértéssel érintett földrajzi terület nagyságára, a jogsértéssel érintett üzletek számára, a jogsértés időtartamára vagy a jogsértéssel érintett áru mennyiségére, vagy
 - b) a jogsértésért felelős vállalkozás mérete a nettó árbevétel nagysága alapján.
55. Az Fttv. 11. § (2) bekezdése szerint a gazdasági verseny érdemi érintettsége minden egyéb körülményre tekintet nélkül fennáll, ha
- a) a kereskedelmi gyakorlat országos médiaszolgáltatást végző médiaszolgáltatón keresztül valósul meg,
 - b) a kereskedelmi gyakorlat országos terjesztésű időszakos lap vagy legalább három megyében terjesztett napilap útján valósul meg.

³⁴ A vény nélkül is kiadható gyógyszerek, illetve társadalombiztosítási támogatásban nem részesülő gyógyászati segédeszközök olyan reklámjára, amely kizárólag a gyógyszer vagy gyógyászati segédeszköz nevét és gyártójának nevét vagy védjegyjét tartalmazza (emlékeztető reklám), az (1) bekezdés nem alkalmazandó. A gyógyszer vagy gyógyászati segédeszköz emlékeztető reklámja kizárólag rádióban vagy televízióban, ugyanazon reklámösszeállításban belül, e § (1)-(2) bekezdésének megfelelő reklám megjelenését követően tehető közzé.

56. Az Fttv. 19. § c) pontja értelmében a kereskedelmi gyakorlat tisztességtelenségének megállapítására irányuló eljárásra az Fttv.-ben meghatározott eltérésekkel a Gazdasági Versenyhivatal eljárása tekintetében a Tpv. rendelkezéseit kell alkalmazni.
57. A Tpv. 46. § (1) bekezdése alapján a versenyfelügyeleti eljárásra a Tpv.-ben foglalt rendelkezéseket kell alkalmazni. Az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) rendelkezéseit akkor kell alkalmazni, ha azt a Tpv. kifejezetten előírja.
58. A Gazdasági Versenyhivatal illetékességét a Tpv. 45. § állapítja meg.
59. Az eljáró versenytanács határozatában a Tpv. 76. § (1) bekezdésének
- f) pontja alapján megállapítja a jogsértés tényét,
 - k) pontja alapján bírságot szab ki.
60. A Tpv. 78. § (1) bekezdés a) pontja értelmében az eljáró versenytanács bírságot szabhat ki azzal szemben, aki a Gazdasági Versenyhivatal hatáskörébe tartozó jogsértő magatartást valósít meg. Az (1b) pont alapján a bírság összege legfeljebb a vállalkozás, illetve azon - a határozatban azonosított - vállalkozáscsoport a határozat meghozatalát megelőző üzleti évben elért nettó árbevételének tíz százaléka lehet, amelynek a bírsággal sújtott vállalkozás a tagja.
61. A Tpv. 78. § (2) bekezdés értelmében a bírság legmagasabb összegének meghatározásakor a nettó árbevételt a határozat meghozatalát megelőző üzleti évre vonatkozó éves beszámoló vagy egyszerűsített éves beszámoló alapján kell meghatározni.
62. A Tpv. 78. § (3) bekezdés szerint a bírság összegét az eset összes körülményeire – így különösen a jogsérelem súlyára, a jogsértő állapot időtartamára, a jogsértéssel elért előnyre, a jogsértő piaci helyzetére, a magatartás felróhatóságára, az eljárást segítő együttműködő magatartására, a jogsértő magatartás ismételt tanúsítására, gyakoriságára – tekintettel kell meghatározni. A jogsérelem súlyát különösen a gazdasági verseny veszélyeztetettségének foka, a végső üzletfelek érdekei sérelmének köre, kiterjedtsége alapozhatja meg.

VII.

A vizsgált magatartások értékelésének keretei

VII.1. Hatály, hatáskör, illetékesség és az eljárás alá vontak felelőssége

63. Az Always Discreet inkontinencia betétek a fent bemutatottak alapján a Gyftv. 3. § 6. pontja szerinti gyógyászati segédeszköznek minősülnek, ennek megfelelően reklámozásukra is irányadóak a Gyftv. rendelkezései.
64. A Gyftv. 18/A. § (1) bekezdése szerint a gyógyszerrel és gyógyászati segédeszközzel kapcsolatos, fogyasztókkal szembeni kereskedelmi gyakorlat Gyftv.-ben, illetve a rendeletben meghatározott szabályai megsértése esetén az eljárás lefolytatására a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló törvényben meghatározott hatóság jogosult (az Fttv.-ben meghatározott szabályok szerint).
65. Az Fttv. 10. § (3) bekezdése szerint a Gazdasági Versenyhivatal kizárólagos hatáskörrel rendelkezik a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmának megsértése miatt indított ügyekben, amennyiben a kereskedelmi gyakorlat a gazdasági verseny érdemi befolyásolására alkalmas.
66. A gazdasági verseny érdemi érintettsége jelen ügyben minden egyéb körülményre tekintet nélkül fennáll, figyelemmel arra, hogy a kifogásolt kereskedelmi gyakorlat országos médiaszolgáltatást végző

médiaszolgáltatón (pl. M1, M2, RTL Klub, TV2) keresztül, valamint országos terjesztésű sajtótermékek (pl. Story Magazin, Best Magazin, Éva Magazin, Blikk) útján valósult meg.³⁵

67. A rendelkezésre álló adatok szerint tehát a Gazdasági Versenyhivatal hatásköre a Gyftv. 18/A. § alapján, az Fttv. 11. § (2) bekezdés a) és b) pontjára figyelemmel megállapítható. A Gazdasági Versenyhivatal illetékességét a Tpv. 45. §-a állapítja meg.
68. Megállapítható továbbá, hogy a Gyftv. vonatkozó felelősségi szabályai az Fttv. rendelkezései szerinti, érdek-elv alapú megközelítést követik, tehát a jogsértésért az felel, aki a kereskedelmi gyakorlat tekintetében önálló foglalkozásával vagy gazdasági tevékenységével összefüggő célok érdekében jár el, és akinek a kereskedelmi gyakorlattal érintett gyógyászati segédeszköz értékesítése, eladásának ösztönzése közvetlenül érdekében áll, akkor is, ha a kereskedelmi gyakorlatot szerződés alapján más személy valósítja meg az ő érdekében vagy javára.
69. Figyelembe véve tehát a Gyftv. 18. § (1) bekezdésének rendelkezéseit és azon tényeket, hogy jelen esetben a P&G Kkt., mint a termék magyarországi forgalmazója részesedett a termékek értékesítéséből származó bevételből, egyértelműen rögzíthető, hogy a P&G Kkt.-nak a termék értékesítése, eladásának ösztönzése közvetlenül érdekében állt, így a felelőssége a Gyftv. 18. § (1) bekezdése alapján megállapítható.
70. Ugyancsak megállapítható a P&G Kft. felelőssége a mulasztás jellege miatt (az érintett termék termékkategóriájának pontatlan meghatározása miatt elmaradt tájékoztatások, figyelmeztető szövegek a kereskedelmi kommunikáció megjelenítési módjával is összefüggenek a jelen esetben) a Gyftv. 18. § (4) bekezdése alapján a keretszerződés értelmében, a termék népszerűsítésével összefüggésben nyújtott szolgáltatásokra tekintettel, illetve arra, hogy üzleti tanácsadás keretében elemzést végzett a magyar piacon, amely alapján javaslatot tett a termék marketing stratégiájára a P&G Csoporton belül.

VII.2. A feltárt kereskedelmi gyakorlat értékelése

71. Az eljárás alá vontak – nyilatkozataik szerint – a kereskedelmi kommunikáció kialakításakor orvostechikai eszköznek tekintették a termékeket, s ennek okán nem voltak tekintettel a Gyftv. rendelkezéseire.
72. Az eljáró versenytanács a jelen ügyben elsődlegesen azt emeli ki, hogy a jogsértés forrása az érintett termékek helytelen (pontatlan) kategorizálása, minősítése, azonban amint erről az eljárás alá vontak megbizonyosodtak, a kommunikáció korrigálásra került, és a továbbiakban a vállalkozások nem is vitatták a mulasztást (így tulajdonképpen, hallgatólagosan a jogsértést sem). Erre való tekintettel nem vitás, hogy az érintett termékek esetében elmaradt (2020. márciusig) a Gyftv. 17. § (1) bekezdésének a), e) és f) pontja szerinti kötelező tartalom, amelyek nélkül nem lehetne a terméket reklámozni.
73. Ebben a körben kiemelendő, hogy az érintett termékkategória speciális (emberi egészséggel, szervezettel kapcsolatos, érzékeny, akár egészségügyi kockázatot is hordozó) jellemzőire tekintettel a Gyftv. reklámokra vonatkozó szabályai az Fttv.-hez képest jelentősen eltérő logikát követnek, hiszen alapvetően tiltják a reklámozást, csak meghatározott feltételek egyidejű teljesítése/teljesülése mellett engedik. Bármely feltétel hiányában a kereskedelmi gyakorlat jogsértő lesz.
74. Lényeges továbbá, hogy ugyan a jelen ügyben sem a fogyasztói jellemzőknek, a célcsoport viselkedésének vagy az üzleti döntéseknek nincs relevanciája a tényállás megállapíthatósága körében, azonban az eljáró versenytanács szerint a magatartás súlyát befolyásolja az, hogy a célcsoport érzékeny, ekként sérülékenynek tekinthető.

³⁵ Az országos médiaszolgáltatást végző médiaszolgáltatók, illetve az országos terjesztésű sajtótermékek részletes ismertetése a VJ/21-45/2020. számú vizsgálati jelentés 3. számú mellékletében látható.

75. Az inkontinencia egy olyan állapot, amikor a húgyhólyagból akaratlanul vizeletürítés történik annak mennyiségétől függetlenül.³⁶ A célcsoportot ugyan a jelen ügyben, figyelemmel az eljárás alá vontak nyilatkozataira, valamint a terméket népszerűsítő kereskedelmi kommunikációk üzenetére, az enyhe inkontinenciában szenvedő nők alkotják,³⁷ azonban ezen fogyasztói kör kapcsán is megállapítható (az állapottal kapcsolatban fellelhető információk alapján), hogy sokszor gátlásosak, frusztráltak az állapotuk miatt.³⁸
76. A fentiekre figyelemmel megállapítható, hogy az eljárás alá vontak a IV.2. pontban bemutatott kereskedelmi gyakorlatok révén (ideértve a honlapi megjelenéseket is) 2019. február és 2020. március közötti időszakban jogsértően reklámozták az Always Discreet inkontinencia betéteket, ugyanis megsértették a Gyftv. 17. § (1) bekezdésének a), e) és f) pontjait, mivel
- nem tüntették fel egyértelműen, hogy a reklámozott termék gyógyászati segédeszköz,
 - nem használták az ágazati szabályban előírt figyelmeztető szöveget, valamint
 - nem tartalmaztak egyértelmű felhívást a gyógyászati segédeszköz használati útmutatója megismerésének szükségességére.
77. Az eljárás alá vontak elismerték az Fttv. megsértését is, azonban az eljáró versenytanács hangsúlyozza, hogy a jelen versenyfelügyeleti eljárás tárgya csak a Gyftv. rendelkezéseinek a sérelme.

VIII.

Összegzés és jogkövetkezmények

78. Az eljáró versenytanács tehát a Tpv. 76. § (1) bekezdés f) pontja alapján megállapította, hogy az eljárás alá vontak megsértették a Gyftv. 17. § (1) bekezdésének a), e) és f) pontjait 2019. február és 2020. március között az Always Discreet inkontinencia betéteket bemutató kereskedelmi gyakorlattal.
79. Figyelemmel arra, hogy a sérelmezett kereskedelmi gyakorlatot az eljárás alá vontak abbahagyták, illetve módosították, a jogsértő magatartás folytatásának megtiltása nem indokolt.
80. Az eljáró versenytanács a jogsértés megállapításán túlmenően az eljárás alá vontak cégcsoportjának piaci súlyára, illetve a jogsértés körülményeire is tekintettel a Tpv. 76. § (1) bekezdés k) pontja és a Tpv. 78. § (1) bekezdés a) pontja alapján bírság kiszabását is indokoltnak tartotta az eljárás alá vont vállalkozásokkal szemben, a Gyftv. 18. § (5) bekezdésére is figyelemmel egyetemlegesen meghatározva azt.
81. A fogyasztóvédelmi típusú ügyekben kiszabott bírság meghatározásának szempontjairól szóló, a Gazdasági Versenyhivatal elnökének és a Gazdasági Versenyhivatal Versenytanácsa elnökének 12/2017. számú közleménye (a továbbiakban: Bírságközlemény) részletezi azokat a szempontokat, amelyek alapján a Gazdasági Versenyhivatal meghatározza az Fttv. és a Tpv. III. fejezete, illetve valamennyi, az Fttv. eljárási szabályaira visszautaló, ezen szabályokra tekintettel alkalmazandó és a Gazdasági Versenyhivatal hatáskörébe tartozó – fogyasztók és üzletfelek tisztességes tájékoztatását szabályozó – jogszabályi rendelkezések, így a Gyftv. rendelkezéseinek a megsértése miatt indított ügyekben kiszabott versenyfelügyeleti bírság mértékét.
82. A Tpv. 78. § (3) bekezdése értelmében a bírság összegét az eset összes körülményeire – így különösen a jogsérelem súlyára, a jogsértő állapot időtartamára, a jogsértéssel elért előnyre, a jogsértő piaci helyzetére, a magatartás felróhatóságára, az eljárást segítő együttműködő magatartására, a jogsértő

³⁶ VJ/21-39/2020. számú irat

³⁷ VJ/21-7/2020., VJ/21-12/2020. számú irat

³⁸ VJ/21-39/2020. számú irat

magatartás ismételt tanúsítására, gyakoriságára – tekintettel kell meghatározni. A jogsérelem súlyát különösen a gazdasági verseny veszélyeztetettségének foka, a végső üzletfelek érdekei sérelmének köre, kiterjedtsége alapozhatja meg.

83. A Bírságközlemény 13. pontja értelmében a célokra is figyelemmel a kiszabandó bírság összegének a meghatározása alapvetően öt, egymást követő lépésben történik. Az eljáró versenytanács először meghatározza a bírság kiinduló összegét, majd az adott ügyben figyelembeveendő, a jogsértés súlyát, hatását enyhítő és súlyosító körülmények mérlegelésével meghatározza a bírság alapösszegét, ezt követően – amennyiben indokolt – az esetleges korrekciós tényezőkre tekintettel megváltoztatja az alapösszeget, majd figyelemmel van a vállalkozások együttműködésére, végül pedig mérlegeli az esetleges fizetési nehézségekre tekintettel alkalmazható könnyítéseket.
84. Az eljáró versenytanács a jelen ügyben az általános gyakorlatnak megfelelően, figyelemmel a Bírságközlemény 16. pontjára is, a jogsértő kereskedelmi gyakorlat költségéből indult ki. A jogsértő eszközök figyelembe vett költsége, és így a bírság kiinduló összege [ÜZLETI TITOK] Ft. Az egyes, figyelembe vett költségelemeket a IV.2. pont összegzi.
85. Az eljárás alá vontak a VJ/21-57/2020. számú iratban bemutatták, hogy mely enyhítő körülményeket kérnek figyelembe venni, illetve miért tartják megalapozatlannak az előzetes álláspontban felvázolt súlyosító körülményeket. Ezeket az észrevételeket az eljáró versenytanács jelentős mértékben figyelembe is vette, de az alábbiak kiemelését fontosnak tartja.
86. Az eljárás alá vontak szerint megalapozatlan lett volna a Bírságközlemény 28. pontjának jelen ügyre való alkalmazása, mert a termék vevői sérülékenységének figyelembevétele nem következne sem az Fttv. normaszövegéből, sem a kapcsolódó versenyjogi gyakorlatból. Álláspontjuk szerint a fogyasztók sérülékenységének kizárólag akkor lehet jelentősége, ha a tulajdonképpeni kifogásolt kereskedelmi kommunikáció (közvetlenül) és az eladások ösztönzésének szándékával célozza a sérülékeny fogyasztói kört, tehát elsősorban aktív, megtévesztő tájékoztatással megvalósuló esetkörökben, azonban az eljárás alá vontak nem apelláltak a termék vevőinek betegségére, nem vezette semmilyen tekintetben eladás-ösztönzési szándék a kifogásolt gyakorlattal.
87. A fenti észrevétellel az eljáró versenytanács abban a tekintetben nem ért egyet, hogy a sérülékeny fogyasztói körök tisztességtelen befolyásolása csak aktív megtévesztéssel valósítható meg (ebben a körben inkább annak van jelentősége, hogy a torzításra való alkalmasság a kereskedelmi gyakorlat megvalósítója által ésszerűen előre látható-e), azonban a kereskedelmi gyakorlat tartalmának, a kifogásolt gyakorlat jellegének valóban jelentősége van a jelen ügyben is a súlyosító körülmények kapcsán. A jelen ügyben kifogásolt magatartás az eljáró versenytanács szerint közvetlenül nem függ össze a célcsoport esetleges sérülékenységével, így ezen körülményt nem vette figyelembe súlyosító körülményként.
88. Szintén nem vette figyelembe az eljáró versenytanács az eljárás alá vontak magatartásának a felróhatóságát súlyosító körülményként – ebben a körben tekintettel volt az eljárás alá vontak kifogásolt magatartással kapcsolatos hozzáállására, a jogsértés elismerésére, valamint arra, hogy a jogsértések egymással összefüggnek, nem választhatóak szét, így nem volt azonosítható olyan esetkör, amely a felróhatóság magasabb fokára utalhatna.
89. Az eljáró versenytanács kiemelt enyhítő körülményként vette figyelembe, hogy még a versenyfelügyeleti eljárás megindulása előtt
- a jogsértés gyanújának felmerülését követően az eljárás alá vontak aktív módon, önként (szakvélemény kérve) összhangba hozták a magatartást az irányadó ágazati jogszabályi rendelkezésekkel (lásd a Bírságközlemény 43-44. pontjait),

- utóbbiról a partnereket is tájékoztatták haladéktalanul, többféle csatornán keresztül, ekként is korrigálva a magatartást (lásd a Bírságközlemény 45. pontját).
90. A fentiek alapján, az enyhítő körülmények mértékére figyelemmel a bírság alapösszege jelentősen alacsonyabb a kiinduló összegnél.
 91. Az alapösszeg meghatározását követően kerül sor a Bírságközlemény értelmében a jogsértés esetleges ismétlődésének, a jogsértéssel elért előnynek, az elrettentő hatásnak, és a Tptv. 78. § rendelkezéseiben meghatározott bírság maximumának a figyelembe vételére.
 92. Az eljáró versenytanács a határozat keltét megelőző tíz évet tekintve egy, eljárás alá vontak ellen indult (VJ/115/2014. számú) versenyfelügyeleti eljárást azonosított (ide nem értve ezen ügyben előírtak utóvizsgálatát), amely ügy kötelezettségvállalás elfogadásával, azaz jogsértés kimondása nélkül zárult, így az eljáró versenytanács az eljárás alá vontakat nem tartja visszaesőnek. Az eljáró versenytanács a jelen ügyben a beismerésre is tekintettel az elrettentés okán nem tartotta indokoltnak a bírság növelését vagy csökkentését, illetve nem azonosított be jogsértéssel elért előnyt sem. A bírság alapösszege meg sem közelíti a vállalkozások, illetve a vállalkozáscsoport előző évi nettó árbevételének 10%-át.
 93. Az eljáró versenytanács három olyan körülményt azonosított a jelen ügyben, amelyeket a Bírságközlemény VI. A vállalkozás együttműködésének figyelembevétele című fejezetében szereplő együttműködési tényezőként a bírság mértékét csökkentő módon figyelembe vett.
 94. Az eljáró versenytanács nagy súllyal vette figyelembe az eljárás alá vontak részéről a jogsértés elismerését, figyelemmel arra is, hogy az elismerésre versenyfelügyeleti eljárás elején került sor, más együttműködési formákkal együtt (bizonyítékok önkéntes szolgáltatása, a jogsértés körülményeinek tisztázása, a tények nem vitatása, jogi álláspont visszavonása), így a maximális 30%-os mértékkel csökkentette a bírságot.
 95. A Bírságközlemény 68. pontjára tekintettel az eljárást segítő együttműködő magatartás akkor lehet hatással a bírság összegére, ha a vállalkozás eljárást segítő magatartása túlmutat a jogszabályokból fakadó általános és alapvető együttműködési kötelezettségén: a jelen ügyben ilyen – kisebb csökkentést lehetővé tevő – körülmény, hogy az önkéntesen elvégzett szakhatósági szakvéleményt az eljárás alá vontak önkéntesen megküldték a Gazdasági Versenyhivatalnak. A kisebb csökkentést az indokolja, hogy – bár erről az eljárás alá vontak nem tudhattak előre – a szakvéleményt a Gazdasági Versenyhivatal az OGYÉI-től is megkapta.
 96. Szintén mérsékeltebb, 20%-nál kisebb csökkentésként tudta az eljáró versenytanács figyelembe venni az utólagos megfelelési törekvések körében azt, hogy [miként azt az eljárás alá vontak a VJ/21-57/2020. számú iratban előadták (a vonatkozó oktatási anyagok és a tréninget igazoló iratok csatolásával)] 2020 márciusában megfelelési programot dolgoztak ki és vezettek be kifejezetten az orvostechikai eszközökre és gyógyászati segédeszközökre vonatkozó speciális reklámozási szabályokra vonatkozóan, majd ennek keretében 2020 májusában és júniusában oktatásokat tartottak a munkavállalók számára, amely oktatás anyagait a munkavállalók e-learning formájában jelenleg is elérhetik. A vállalkozások továbbá a megfelelési erőfeszítések keretében összegzést készítettek a munkatársak számára más államok releváns ágazati szabályairól is.
 97. Ugyan a fentiek megkezdésére a versenyfelügyeleti eljárás indulása előtt került sor, azonban a bejelentéses eljárásban felmerült körülmények, a hatósági jelzés miatt, illetve a kifogásolt magatartáshoz képest ezek mindenképpen utólagos intézkedésnek minősülnek. A Bírságközlemény 83. pontja azt rögzíti, hogy az utólagos megfelelési program kidolgozására és implementálására vonatkozó vállalást a Gazdasági Versenyhivatal az előzetes programoknál kisebb, legfeljebb 20%-os mértékű bírságcsökkentéssel honorálja, amennyiben arra tevőleges jóvátétel tanúsításával vagy a jogsértés beismerésével párhuzamosan kerül sor.

98. A Bírágközlemény 75. pontja pedig arra hívja fel a figyelmet, hogy megfelelés értékelése során figyelemmel kell lenni arra is, hogy a fogyasztóvédelemről szóló 1997. évi CLV. törvény a számvitelről szóló 2000. évi C. törvény hatálya alá tartozó, a kis- és középvállalkozásokról, fejlődésük támogatásáról szóló törvény hatálya alá nem tartozó vállalkozás esetében eleve előírja fogyasztóvédelmi referens alkalmazását, akinek a feladata többek között a vállalkozás fogyasztókat érintő tevékenységének figyelemmel kísérése, a vállalkozás alkalmazottai részére fogyasztóvédelmi tárgyú oktatás, képzés szervezése. A jogszabály melléklete értelmében a fogyasztóvédelmi referens hatósági jellegű képzés témakörei között szerepelnek például a tisztességes kereskedelmi gyakorlatokkal és az általános reklámtilalmakkal, reklámkorlátozásokkal kapcsolatos ismeretek is. A megfelelési programok ösztönzésének célja értelemszerűen nem előbbi rendelkezések megtartásának támogatása, hanem az ezekben foglalt előírások releváns tartalommal való megtöltésének, a minimálisan elvárt követelményeket meghaladó lépések, programok megvalósításának elismerése.
99. A fentiek miatt a megvalósított, de utólagos megfelelésre adott bírság-csökkentés 20%-nál kisebb mértékű, mivel az eljárás alá vontak a fentiekkel – bár a versenyfelügyeleti eljárás korai szakában, önkéntesen és a jogsértés beismerésével együtt – csak kiegészítették, megerősítették és az adott termékkörre adaptálták a szükségszerűen meglévő megfelelési kereteiket (nemzetközi vállalkozáscsoport tagjaiként alapvető megfelelési kötelezettségeik fennállnak, illetve magában az oktatási anyagokban is történik utalás a meglévő megfelelési rendre, keretekre).
100. Az eljárás alá vontak a VJ/21-57/2020. számú iratban (közérdekű felajánlásként) tevőleges jóvátételre, illetve egyéb együttműködési formákra is felajánlást tettek (határidőket és igazolási mechanizmust is bemutatva). A nyilatkozatot – az eljáró versenytanács kérdéseire – a VJ/21-60/2020. számú iratban kiegészítették. Kiemelendő, hogy az eljárás alá vontak nem kérték vállalásaikat, felajánlásaikat zártan kezelni.
101. Az eljárás alá vontak vállalták, hogy amennyiben az eljáró versenytanács nem szab ki bírságot, úgy
- 4 millió Ft pénzadományt, illetve 16 millió Ft értékben Always Discreet inkontinencia betéteket juttatnak adomány jogcímén a Magyar Élelmiszerbank Egyesületnek, amely szervezett adományozási szerződést kötnek (az országos terjesztés érdekében),
 - az ügyzáró határozat rendelkező részére mutató linket helyeznek el a <https://hu.pg.com> oldalon.
102. Bírságcsökkentés fejében pedig azt is vállalták, hogy
- megfelelési program keretében 2021-től folyamatosan frissítik az orvostechikai eszközökre és gyógyászati segédeszközökre vonatkozó belső tájékoztató anyagot, továbbá rendszeresen képzést tartanak egyrészt a marketing osztály és az ágazati szabályoknak való megfelelésért felelős osztály munkavállalói részére, másrészt az együttműködő reklámügynökségek és médiaügynökségek részére az orvostechikai eszközökre és gyógyászati segédeszközökre vonatkozó szabályoknak való megfelelést illetően,
 - ismételten felhívják a partnerek figyelmét arra, hogy a termék gyógyászati segédeszköznek minősül és emiatt a figyelmeztető szöveg feltüntetése és használati útmutatóra utalás kötelező a termék reklámozása során.
103. Az eljáró versenytanács azonban a körülmények és a rendelkezésre álló információk alapján arra a megállapításra jutott, hogy a fenti vállalásokat nem kívánja előírni és további bírságcsökkentésként (bírság elengedésként) figyelembe venni, mivel a jövőre nézve tett megfelelési vállalások (ideértve a honlapi közzétételt, valamint a partnerek ismételt megkeresését is) esetében nem látható, hogy azok a már megvalósított intézkedésekhez képest, illetve a kötelezettségekhez (lásd a 98. pontot) képest milyen többletet, hozzáadott értéket jelenthetnek, továbbá – különös figyelemmel a fentiek szerint

kalkulált bírság csekély mértékére és a magatartás jellegére – a közérdekű felajánlás elfogadása sem indokolt.

104. Az eljáró versenytanács ekként összességében nagyságrendileg 50%-kal csökkentette az eljárás alá vontak együttműködésére figyelemmel a bírság összegét, amely így jelentősen kevesebb a tervezettnél, továbbá elenyésző a maximálisan kiszabható bírság mértékéhez képest.

IX.

Végrehajtás és jogorvoslat

105. A bírásznak a Magyar Államkincstár 10032000-01037557-00000000 számú Versenyfelügyeleti Bírságszámlája javára történő befizetésekor a közlemény rovatban feltüntetendő az eljárás alá vont neve, a versenyfelügyeleti eljárás száma, a befizetés jogcíme (versenyfelügyeleti bírság).

106. A Tpv. 62/C. § (1) bekezdés alapján, ha a kötelezés jellege megengedi, részletekben történő teljesítés is megállapítható. A (2) bekezdés szerint a kötelezett a teljesítési határidő lejárta előtt benyújtott kérelmében annak igazolásával kérheti a kötelezettséget megállapító döntést hozó eljáró versenytanácstól a pénzfizetési kötelezettség teljesítésére halasztás vagy a részletekben történő teljesítés (a továbbiakban együtt: fizetési kedvezmény) engedélyezését, hogy rajta kívül álló ok lehetetlenné teszi a határidőre való teljesítést, vagy az számára aránytalan nehézséget jelentene.

107. A Tpv. XII/A. fejezete rendelkezik a Gazdasági Versenyhivatal döntésének végrehajtásáról. A Tpv. 84/A. § alapján a végrehajtásra a fejezetben nem szabályozott kérdésekben az Ákr. rendelkezéseit kell megfelelően alkalmazni.

108. A Tpv. 84/C. §-a értelmében ha a kötelezett pénzfizetési kötelezettségének határidőben nem tesz eleget, illetve az állam által előlegezett költség után a megelőlegezés időtartamára az adózás rendjéről szóló törvény szerinti késedelmi pótlékkal azonos módon számított mértékű késedelmi pótlékot fizet.

109. Az Ákr. 133. §-a értelmében a végrehajtást – ha törvény vagy kormányrendelet másként nem rendelkezik – a döntést hozó hatóság, másodfokú döntés esetén pedig az elsőfokú hatóság rendeli el. Az Ákr. 134. §-a értelmében a végrehajtást – ha törvény, kormányrendelet vagy önkormányzati hatósági ügyben helyi önkormányzat rendelete másként nem rendelkezik – az állami adóhatóság foganatosítja.

110. A Tpv. 80/I. § szerint a jogorvoslatra a Tpv. XII. fejezetében nem szabályozott kérdésekben az Ákr. rendelkezéseit kell megfelelően alkalmazni. Az Ákr. 112. § szerint a hatóság határozata ellen önálló jogorvoslatnak van helye, a 113. § (1) bekezdése szerint a közigazgatási per kérelemre induló jogorvoslati eljárás.

111. A közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 157. §-ának (7) bekezdése szerint, ha jogszabály bírósági felülvizsgálatot tesz lehetővé, azon 2018. január 1-jétől közigazgatási pert kell érteni. A közigazgatási per szabályait a Kp. határozza meg.

112. A Kp. 29. §-ának (1) bekezdése az elektronikus kapcsolattartásra a polgári perrendtartás szabályait rendeli megfelelően alkalmazni. A polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény 608. §-ának (1) bekezdése szerint az elektronikus ügyintézés és a bizalmi szolgáltatások általános szabályairól szóló 2015. évi CCXXII. törvény (a továbbiakban: E-ügyintézési tv.) alapján elektronikus úton történő kapcsolattartásra kötelezett minden beadványt kizárólag elektronikusan - az E-ügyintézési tv.-ben és végrehajtási rendeleteiben meghatározott módon - nyújthat be a bírósághoz.

113. Az E-ügyintézési tv. 9. §-ának (1) bekezdése alapján elektronikus ügyintézésre köteles az államigazgatási szerv feladat- és hatáskörébe tartozó ügyben ügyfélként eljáró gazdálkodó szervezet és annak jogi képviselője.

114. A Kp. 39. §-ának (6) bekezdése szerint – ha törvény eltérően nem rendelkezik – a keresetlevél benyújtásának a közigazgatási cselekmény hatályosulására halasztó hatálya nincs. Ugyanakkor a Kp. 50. §-a szabályozza az azonnali jogvédelem iránti kérelmet az alábbiak szerint. Akinek jogát, jogos érdekét a közigazgatási tevékenység vagy az azzal előidézett helyzet fenntartása sérti, a közvetlenül fenyegető hátrány elhárítása, illetve a jogvitára okot adó állapot változatlan fenntartása érdekében a perre hatáskörrel és illetékességgel rendelkező bíróságtól az eljárás során bármikor azonnali jogvédelmet kérhet. Azonnali jogvédelem keretében kérhető a halasztó hatály elrendelése is. A kérelem benyújtható a keresetlevéllel együtt is. Ha nem a keresetlevéllel együtt nyújtják be, a kérelmet a bírósághoz kell benyújtani. A kérelemben részletesen meg kell jelölni azokat az indokokat, amelyek az azonnali jogvédelem szükségességét megalapozzák, és ezek igazolására szolgáló okiratokat csatolni kell. A kérelmet megalapozó tényeket valószínűsíteni kell.
115. Az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény (a továbbiakban: Itv.) 37. § (1) bekezdése szerint a bírósági eljárásért az Itv.-ben megállapított illetéket kell fizetni.
116. Az Itv. 45/A. § (2) bekezdése alapján az illeték alapjára a 39-41. §§-ban foglaltakat, az illeték mértékére a 42. §-ban foglaltakat kell alkalmazni a marasztalási perben, valamint akkor, ha az eljárás tárgya adó-, illeték-, adójellegű kötelezettséggel, társadalombiztosítási járulék- vagy vámkötelezettséggel, versenyfelügyeleti ügygel, sajtótermékkel és a panaszügyek kivételével médiaszolgáltatással, továbbá elektronikus hírközléssel vagy közbeszerzéssel kapcsolatos.
117. Az Itv. 62. § (1) bekezdés h) pontja alapján a közigazgatási bírósági eljárásban a felet illetékfeljegyzési jog illeti meg. Az Itv. 59. § (1) bekezdése szerint az, akit tárgyi illetékfeljegyzési jog illet meg, mentesül az illeték előzetes megfizetése alól. Ilyen esetben az fizeti az illetéket, akit a bíróság erre kötelez.

Budapest, 2020. december 8.

dr. Szoboszlai Izabella
előadó versenytanácsstag

dr. Kóhalmi Attila
versenytanácsstag

Váczi Nóra
versenytanácsstag