



**A Kúria
mint felülvizsgálati bíróság
ítélete**

Az ügy száma: Kfv.VI.37.116/2022/12. szám

A tanács tagjai: Dr. Vitál-Eigner Beáta a tanács elnöke
Dr. Horváth Tamás előadó bíró
Dr. Kurucz Krisztina bíró

A felperes: Név1
(cím1)

A felperes képviselője: Dr. Flumbort András ügyvéd
(cím2)

Az alperes: Budapest Főváros Kormányhivatala
(cím3)

Az alperes képviselője: Dr. Juni Zsuzsanna kamarai jogtanácsos

A per tárgya: fogyasztóvédelmi ügyben indult jogvita

A felülvizsgálati kérelmet benyújtó fél: felperes

A felülvizsgálni kért jogerős határozat: Fővárosi Törvényszék 2021. november 10. napján kelt 113.K.701.988/2021/26. számú ítélete

Rendelkező rész

A Kúria a Fővárosi Törvényszék 113.K.701.988/2021/26. számú ítéletét hatályában fenntartja.

Kötelezi a felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az alperesnek 100.000 (százezer) forint felülvizsgálati perköltséget.

Kötelezi a felperest, hogy fizessen meg az államnak – felhívásra – 70.000 (hetvenezer) forint felülvizsgálati eljárási illetéket.

Az ítélet ellen felülvizsgálatnak nincs helye.

Indokolás

A felülvizsgálat alapjául szolgáló tényállás

[1] A felperes cégmásolat szerinti főtevékenysége 2015. november 6-a és 2020. május 3-a között iparcikk jellegű bolti vegyes kiskereskedelem volt. A felperes egyes ügyfelei állapotfelmérést követően egy, az egészségügyi állapotukra vonatkozó, angol nyelvű jelöléseket tartalmazó, képekkel illusztrált dokumentumot kaptak utalva arra, hogy eredményeiket orvos is kiértékelte, majd az így feltárt egészségügyi problémáik javítására, megszüntetésére a felperes által árusított, magas árú, helyben megvásárolható termékek megvételére ösztönözték őket. Amennyiben a terméket egy összegben nem tudták kifizetni, úgy részletfizetési lehetőséget, hitelkonstrukciót is ajánlottak számukra.

[2] A 2019. május 6-án kelt BP-05/200/1304-14/2019. számú határozatában az elsőfokú hatóság a felperest 4 500 000 forint fogyasztóvédelmi bírság megfizetésére, valamint tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat folytatásától való tartózkodásra kötelezte, és előírta, hogy gondoskodjon a jogszabálynak megfelelő ügyfélszolgálati nyitvatartási időről.

[3] A felperes fellebbezésében sérelmezte, hogy az elsőfokú hatóság az általa benyújtott iratokat, tanúbizonyításra vonatkozó indítványokat úgy utasította el, illetve nem tette az eljárás részévé, hogy ezt nem indokolta meg, tehát nem hallgatta meg az általa indítványozott tanúkat, csak azok egy részét.

[4] A Pest Megyei Kormányhivatal a 2019. augusztus 15-én kelt PE/002/00754-9/2019. számú másodfokú határozatában – a kiszabott bírság és kötelezések fenntartása mellett – akként változtatta meg az elsőfokú határozatot, hogy a felperes számára állapotfelmérő tesztek végzését, azok kereskedelmi kommunikációban való bármiféle megjelenítését,

megemlítését, továbbá a tesztekkel összefüggésbe hozható termékértékesítést, termék eladására vonatkozó ajánlattételt is megtiltotta.

[5] A felperes keresete folytán eljáró Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság a 2020. január 30-án kelt 40.K.33.309/2019/20. számú ítéletében (a továbbiakban: FKMB ítélet) az alapügyben hozott másodfokú határozatot az elsőfokú határozatra is kiterjedő hatállyal megsemmisítette, és az elsőfokú hatóságot új eljárásra kötelezte. Iránymutatása szerint a hatóságnak a megismételt eljárás során a tényállást teljes körűen fel kell tárnia. Köteles a felperest a bizonyítási eljárás befejezéséről értesíteni, és a felperesnek a bizonyítékok megismerésekor tett esetleges észrevételeit és bizonyítási indítványait figyelembe véve, azokra reagálva kell az ügyben ismételten döntést hoznia, amit okszerűen indokolni köteles.

[6] Az alperes az FKMB ítélet alapján a 2020. május 7-én kelt BP-05/200/3686-2/2020. számú végzésével megindította az új eljárást. Tájékoztatta a felperest egyidejűleg, hogy az eljárás során nyilatkozatot, észrevételt tehet, valamint iratbetekintéssel élhet. Ugyancsak 2020. május 7-én, a BP-05/200/3686-3/2020. számú iratában pedig arról tájékoztatta a felperest, hogy az ügyben bizonyítási eljárás került lefolytatásra, a bizonyítékokat megismerheti, és további bizonyításra irányuló indítványt terjeszthet elő. A felperes az alperesi határozat meghozataláig az új eljárás során nyilatkozatot nem tett, az eljárás során keletkezett bizonyítékok megismerésére irányuló szándékát nem jelezte.

[7] Az alperes a 2020. július 3-án kelt BP-05/200/3686-4/2020. számú határozatában a felperessel szemben 10 000 000 forint fogyasztóvédelmi bírságot szabott ki; kötelezte, hogy tartózkodjon a határozat indokolási részében részletezett tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat elkövetésétől; és előírta, hogy gondoskodjon a jogszabálynak megfelelő ügyfélszolgálati nyitvatartási időről. Kötelezte továbbá, hogy az eljárás során észlelt hiba, hiányosság, illetve a jogsértés megszüntetése érdekében tett intézkedéséről a határozat véglegessé válásától számított 15 napon belül értesítse őt.

[8] Megállapította, hogy a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló 2008. évi XLVII. törvény (a továbbiakban: Fttv.) 10. § (1) bekezdésében, valamint a kereskedelemről szóló 2005. évi CLXIV. törvény (a továbbiakban: Kertv.) 9. § (2) bekezdésében foglaltak alapján az ügyben való eljárásra fogyasztóvédelmi hatóságként hatáskörrel rendelkezik; az MNB hatásköre ugyanis csak az árubemutatók során folytatott hitelezésre terjed ki.

[9] Hivatkozva az Fttv. 3. § (1)–(4) bekezdésében, 4. § (1)–(2) bekezdésében, 7. § (1) bekezdésében, 8. §-ában, valamint mellékletének 9. pontjában foglaltakra kijelentette, hogy a felperes kereskedelmi gyakorlata tisztességtelen, mivel megtévesztő és agresszív. Megtévesztő, mert a telefonos meghívás során eltitkolják annak valódi – kereskedelmi – célját, a termékértékesítést, valamint az állapotfelmérés eredményét homályos és érthetetlen formában, írásban nem magyar nyelven és feltételes módon hozzák a fogyasztók tudomására, amely magatartás alkalmas a fogyasztók ügyleti döntésének torzítására. Agresszív továbbá ez a gyakorlat, mert az állapotfelmérés során az idős, koruk és egészségi állapotuk miatt kiszolgáltatott fogyasztókat fokozott pszichés nyomás (komoly, súlyos betegségekre, esetenként életveszélyes helyzetre utalás) mellett ösztönzik a termékek megvásárlására, azt sugallva ezzel, hogy azok az egészségi problémájukra megoldást jelenthetnek, holott azok kizárólag közérzetjavításra, illetve wellness céljára javasoltak. Megjegyezte, hogy amennyiben a felperes célja – a honlapján foglaltaknak megfelelően – kizárólag a fogyasztók közérzetének javítása, a „wellness” lenne, úgy az állapotfelmérés elvégzése eleve teljesen felesleges volna.

[10] Az alperes rögzítette, hogy a felperes megsértette a fogyasztóvédelemről szóló 1997. évi CLV. törvény (a továbbiakban: Fgytv.) 17/A. § (1a) bekezdésének a békéltető testületek

elérhetőségének közzétételével kapcsolatos előírásait is, ezt a hiányosságot azonban az ellenőrzést követően pótolta.

[11] Megállapította, hogy a felperes megsértette a gazdasági reklámtevékenység alapvető feltételeiről és egyes korlátairól szóló 2008. évi XLVIII. törvény (a továbbiakban: Grtv.) 12.§-ának rendelkezéseit is, hiszen az ingyenes állapotfelméréssel egy olyan ajándékot reklámoz, amely elcsalja az idős embereket az üzletbe.

[12] Kifejtette, hivatkozva a Kertv. 2. § 28. a) pontjában foglalt, árubemutatóval egybekötött termékértékesítés definíciójára, hogy a felperes által alkalmazott értékesítési technika – miszerint az életkorukból adódóan az egészségügyi állapotukkal kapcsolatos információkra különösen érzékeny fogyasztók kapnak ezen állapotukkal kapcsolatos negatív tartalmú, az angol nyelvű kifejezések miatt még komolyabbnak tűnő dokumentumokat, orvosi kiértékelésre való utalással, majd a probléma megoldását kínáló terméket ajánlanak nekik – megalapozza ezen minősítés megállapíthatóságát, így ezzel összefüggésben a felperes a Kertv. 5/C. § (1) és (2) bekezdéseiben foglalt, ügyfélszolgálat létrehozását előíró rendelkezéseket is megsértette.

[13] Megállapította a biztonságos és gazdaságos gyógyszer- és gyógyászatisegédeszköz-ellátás, valamint a gyógyszerforgalmazás általános szabályairól szóló 2006. évi XCVIII. törvény (a továbbiakban: Gyógyszer tv.) 11. § (2) és (2a) bekezdésének megsértését is. A felperes által állapotfelmérésre használt eszközök alkalmazása megtévesztő, mivel az azok használata közben mért adatokat egyértelműen csak szakember képes interpretálni, így a felmérést végző nem egészségügyi szakemberek még feltételes módon sem magyarázhatnák azokat. A szakhatósági állásfoglalások szerint a felperes által forgalmazott termékek közül több is gyógyászati segédeszköznek minősül, amelyek jogszerű forgalmazása engedélyhez kötött, amelynek hiányában üzletben történő értékesítésük nem megengedett. A felperes ezáltal az Fttv. mellékletének 9. pontjában foglaltakat is megsértette, azt a látszatot keltve, hogy a termékek forgalmazása külön szakértelmet nem igényel.

[14] Az alperes rögzítette, hogy döntése során a bírság kiszabásával kapcsolatos mérlegelési szempontokat az Fgytv. 45/A. § (1), (2) és (3) bekezdése, 47. § (1) bekezdés c) és i) pontja, 47. § (2) és (4) bekezdése, 47/C. § (1) és (5) bekezdése alapján vette figyelembe. Döntésében az Fgytv. 47. § (1) és (5) bekezdésében foglaltakra figyelemmel határozta meg a mérlegelési szempontjait, s az azok körében tett megállapításait. Megállapította, hogy a felperes tevékenysége – nyilatkozata szerint is – a fogyasztók széles körét, éves szinten több mint 3000 fogyasztót érint. A fogyasztók tájékoztatáshoz való joga és vagyoni érdeke súlyosan sérült, amikor kizárólag egészségügyi állapotfelmérés céljából keresték fel az üzletet, ahol azonban burkolt termékértékesítéssel találkoztak; sérült továbbá az érdekérvényesítéshez való joguk is az ügyfélszolgálati rend megsértése, és a békéltető testületek elérhetőségeiről való tájékoztatás hiánya miatt. Különös súllyal értékelte, hogy az üzletben jellemzően az idősebb, nyugdíjas korosztály tagjai jelentek meg, továbbá, hogy az eladásra kínált termékek ára az átlagnyugdíjhoz viszonyítva kifejezetten magas volt. A felperes korábban fogyasztóvédelmi rendelkezést még nem sértett meg, így ismételtség nem került megállapításra. Az alperes enyhítő körülményként vette figyelembe a felperesnek az eljárás során tanúsított, együttműködő magatartását, a békéltető testületekkel kapcsolatos hiányosság pótlását, valamint azt, hogy 14 napos elállási lehetőséget biztosított a fogyasztók számára. Összességében a felperes által elkövetett jogsértéseket súlyosnak értékelte, ezért döntött, figyelembe véve a felperes által 2018-ban elért 551 460 000 Ft nettó árbevételt is, a határozatában foglalt összeg szerinti fogyasztóvédelmi bírság kiszabása, továbbá a jogsértő magatartás folytatásától való eltiltás mellett.

A kereseti kérelem és az alperes védekezése

[15] A felperes keresetében elsődlegesen a határozat hatályon kívül helyezését vagy megsemmisítését, és az alperes szükség szerint új eljárásra kötelezését, másodlagosan a határozat akként történő megváltoztatását kérte, hogy a bírság és a kötelezések helyett figyelmeztetés, mint szankció kerüljön megállapításra. Harmadlagosan a határozatnak a bírság mérséklésével történő megváltoztatását kérte.

[16] Álláspontja szerint a határozat ellentétes az FKMB ítélettel, miután az alperes a tényállást továbbra sem tisztázta, mely kötelessége az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) 62. §-a alapján is fennáll. Az általa a korábbi eljárásban indítványozott tanúk egyikét sem hallgatta meg az alperes, illetőleg a megismételt eljárásban a 2020. május 7-én kelt végzésen kívül semmilyen érdemi cselekményt nem tett, ezáltal a határozat az Ákr. 123. § (1) bekezdés f) pontja alapján semmis. Hangsúlyozta a felperes, hogy tanúbizonyítási indítványait az első közigazgatási eljárás, és az annak kapcsán lefolytatott bírósági eljárás során is megtette, így – annak ellenére, hogy a megismételt közigazgatási eljárás során bizonyítási indítványt nem terjesztett elő, nyilatkozatot nem tett – ezeket az alperesnek hivatalból figyelembe kellett volna vennie.

[17] Az alperes védiratában a kereset elutasítását kérte, mivel határozatát a tényállás megfelelő tisztázását követően, a jogszabályoknak megfelelően hozta meg.

[18] Álláspontja szerint megismételt eljárásban a felperesi nyilatkozattétel hiánya nem értékelhető az alapeljárásban előterjesztett bizonyítási indítványok fenntartásaként. A felperes által előterjesztett bizonyítási indítványokkal kapcsolatban kifejtette, hogy azok csak a per elhúzódnak eredményeznék, azok teljesítése a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.). 78. § (4) bekezdésében foglaltakra figyelemmel sem indokolt.

A jogerős ítélet

[19] A Fővárosi Törvényszék (a továbbiakban: elsőfokú bíróság) 2021. november 10. napján kelt 113.K.701.988/2021/26. számú ítéletével a keresetet elutasította.

[20] Az alperesi határozat semmisségével kapcsolatban előadott érvek helytállóságát illetően megállapította, hogy az alperes az FKMB ítéletben, illetve az Ákr. 76. §-ában foglaltaknak eleget tett, amikor a megismételt eljárás során 2020. május 7-én kelt BP-05/200/3686-2/2020. számú végzésében, valamint BP-05/200/3686-3/2020. számú iratában a felperest a bizonyítási eljárás befejezéséről, a bizonyítékok megismerésének, azokra észrevétel tételének, valamint további bizonyítási indítvány benyújtásának a lehetőségéről tájékoztatta. Elfogadta azon alperesi álláspontot, hogy a felperes reakciójának hiányában további eljárási cselekmény megtételére nem volt módja. A felperes az alperes határozatának meghozataláig sem a végzésre, sem a felhívásra nem nyilatkozott, nem élt iratbetekintési, iratmegismerési jogával, és bizonyítási indítványt sem terjesztett elő, ezzel saját magát zárta el attól a lehetőségtől, hogy új, illetőleg korábban figyelembe nem vett tények, bizonyítékok

alapján számára kedvezőbb hatósági döntés születhessen. Mindezekre figyelemmel a felperes a határozat semmisségét alaptalanul állította.

[21] Leszögezte, hogy a felperes felelőssége az Fttv. alapján akkor is fennáll, ha a reklámozást, állapotfelmérést esetleg egy másik gazdasági társaság végzi, hiszen a felperes közvetlenül érdekelt az érintett áruk értékesítése, eladásának ösztönzése tekintetében. Erre tekintettel a bíróság nem találta helytállónak a felperesnek a további ügyfél bevonásának hiánya miatt az alperesi határozat semmisségére vonatkozó érvelését.

[22] A helyszíni ellenőrzésen tapasztaltak, s a tanúvallomások alapján az volt megállapítható, hogy a felperes javarészt az idősebbeket célozta meg, akik nagyrészt telefonos megkeresés útján értesültek a lehetőségről. Az, hogy akadtak fiatalabbak az ügyfelek között, illetve olyanok is, akik például ajánlás alapján keresték meg a felperest, még nem dönti meg ezen megállapítások helytállóságát. Minderre tekintettel a bíróság nem látta szükségesnek, hogy akár a közigazgatási eljárásban már szereplő, akár a felperes által indítványozott további tanúkat a per során meghallgassa, így az erre irányuló felperesi bizonyítási indítványt elutasította.

[23] A felperes azon állítása, hogy a szakhatósági állásfoglalásaiban foglaltakat a kereset benyújtásának időpontjáig nem ismerhette meg, az ítélet indokolása szerint nem megalapozott, hiszen azokat mind az alapeljárásban hozott, mind az alperesi határozat teljes terjedelmében tartalmazza, így a felperes jogorvoslati joga e tekintetben nem sérült.

[24] A felperes által folytatott kereskedelmi gyakorlatot illetően az elsőfokú bíróság megállapította, hogy az alperes a szükséges mértékben feltárt tényállás alapján okszerűen állapította meg, hogy a felperes megtévesztő és agresszív kereskedelmi gyakorlatot folytat, amikor az állapotfelmérésre való telefonos meghívás során eltitkolja annak valódi célját, a termékértékesítést. Az állapotfelmérés során a fogyasztót fokozott pszichés nyomás alatt ösztönzi a termékeivel kapcsolatos kedvezőnek tűnő vásárlási lehetőség kihasználására azt sugallva, hogy azok megoldást jelentenek az állapotfelmérés során azonosított egészségi problémáira. Mindezen körülmények egyértelműen alkalmasak a fogyasztók üzleti döntésének a befolyásolására, torzítására. Nem mentesíti a felelősség alól a felperest az általa biztosított elállási jog sem, hiszen a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat már a telefonhívásokkal, illetve az állapotfelmérés során teremtett körülményekkel megvalósul. Az, hogy a termékeket számára eladó forgalmazó őt ezen termékek minősítéséről nem tájékoztatta, nem mentesíti a felperest, hiszen kellő gondosság tanúsítása esetén neki kellett volna utánajárnia az általa árusított termékek minősítésének.

[25] Az elsőfokú bíróság megállapíthatónak találta, hogy a felperes által alkalmazott, a szokásostól eltérő értékesítési forma, amelynek során az állapotfelmérésre, mint rendezvényre kizárólag azzal a céllal hívják meg a fogyasztókat, hogy a felperes által forgalmazott termékeket számára bemutassák és értékesítsék, árubemutatóval egybekötött termékértékesítésnek minősül, így az alperes megalapozottan írta elő a Kertv. 5/C. §-ában foglaltak alapján a felperes számára ügyfélszolgálat működtetését, amelynek az a célja, hogy a felperes a fogyasztók számára – például elállási joguk gyakorolhatósága érdekében – elérhető legyen.

[26] A bírságkiszabással kapcsolatban az elsőfokú bíróság megállapította, hogy az alperes nem sértette meg a kis- és középvállalkozásokról, fejlődésük támogatásáról szóló 2004. évi XXXIV. törvény (a továbbiakban: Kkv tv.) rendelkezéseit. A feltárt tényállás alapján megalapozottan állapította meg, hogy az árubemutatókon jellemzően az idősebb, nyugdíjas korosztály tagjai jelentek meg, ezt tételesen a felperes nem cáfolta. A felperes jelentős 2018. évi nettó árbevétele, akár a felperesi nyilatkozatokban foglalt fogyasztói számok alapján megalapozottan állapítható meg az is, hogy a jogsértés a fogyasztók széles körét érinti.

Mindebből következően az ítélet indokolása szerint az alperes jogszerűen döntött a bíróság kiszabása mellett.

[27] Az alperes okszerűen megindokolta, hogy miért tartotta megállapíthatónak a fogyasztók széles körének érintettségét, a jelentős vagyoni hátrány okozása pedig kimondható a felperes nettó árbevétele alapján is. A bíróság megállapította, hogy az alperes helyesen értékelte úgy, hogy a jogsértés a fogyasztók széles körét, illetve, hogy jellemzően az idősebb, kora miatt kiszolgáltatott korosztályt érinti.

[28] A bíróság azt állapította meg, hogy az alperes sem anyagi, sem az ügy érdemére kiható súlyos eljárási jogszabálysértést nem követett el döntése meghozatala során.

Felülvizsgálati kérelem és észrevétel

[29] Az ügyben a felperes nyújtott be felülvizsgálati kérelmet. Elsődlegesen kérte a Kúriát, hogy az ítéletet változtassa meg, a közigazgatási jogvitával érintett közigazgatási határozatot semmisítse meg és a közigazgatási hatóságot szükség szerint kötelezze új eljárásra. Másodlagosan kérte a Kúriát, hogy az ítéletet helyezze hatályon kívül, az elsőfokú bíróságot utasítsa új eljárásra és új határozat hozatalára.

[30] A felperes álláspontja szerint az elsőfokú bíróság eljárása során megsértette az Alaptörvény XXVIII. cikk (1) és (7) bekezdéseit, a Kp. 78. § (1), (2), (4) bekezdését, a Kp. 85. § (5) bekezdését, a Kp. 92. § (1) bekezdés a) pontját, a Kp. 97. § (4) bekezdését, a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény (a továbbiakban: Pp.) 279. § (1) bekezdését a Kp. 79. § (1) bekezdését, az Ákr. 1. §-át, az Ákr. 28. § (1) bekezdés a) pontját, az Ákr. 67. § (4) bekezdését, az Ákr. 55. § (4) bekezdését, az Ákr. 81. § (1) bekezdését, továbbá tévesen értelmezte a Kertv. 2. § 28a. pontját, az Fttv. 9. § (1) és (2) bekezdését, az Ákr. 123. § (1) bekezdés f) és g) pontját, az Fgytv. 47/C. § (1) bekezdés b) pontját, valamint a Kkvtv. 12/A. § (1) bekezdését.

[31] A felperes kijelentette, hogy megilleti a tisztességes hatósági ügyintézéshez való jog a közigazgatási eljárásban az Alaptörvény XXIV. cikk (1) bekezdése alapján, az Alaptörvény XXVIII. cikke (1) és (7) bekezdése alapján a bíróság előtti eljárásban pedig hasonlóléppen a tisztességes eljárás. A felperes hivatkozott arra is, hogy a megismételt eljárásban hozott alperesi határozattal szemben előterjesztett jogorvoslati joga sérült, mert az elsőfokú bíróság a rá kiosztott bizonyítási kötelezettség ellenére a bizonyítástól elzárta. Az elsőfokú bíróság egyáltalán nem vette figyelembe az alperesi határozat megtorló jellegét és a mérlegelési jogkörben meghozott alperesi határozat kirívóan okszerűtlenül voltát, így az Ákr. 81. § (1) bekezdésében és a Kp. 85. § (5) bekezdésében rögzítetteknek sem felel meg az elsőfokú ítélet. Álláspontja szerint a semmisség jogkövetkezményét az Ákr. 123. § (1) bekezdés f) és g) pontja alapján hivatalból is le kellett volna vonni.

[32] Érvelése szerint az elsőfokú bíróság jogerős ítéletével ellentétben az alperesi hatóság nem helyezkedhet passzív, várakozó álláspontra és a jogerős ítéletben rá vonatkozó kötelezést nem teheti a laikus felperes magatartásától függővé, a megismételt közigazgatási eljárásban tapasztalt hallgatása sem vezethet oda, hogy a közigazgatási hatóság tartalmilag nem tesz eleget a jogerős ítéletben foglaltaknak. Kifejezetten megtevésztő eszerint az alperes azon tájékoztatása, hogy a bizonyítási eljárás befejeződött, tekintettel arra, hogy a közigazgatási iratok alapján az alperes semmilyen érdemi bizonyítást nem folytatott le, eljárása csupán formális volt. Semmilyen módon nem igazolt, hogy a határozatban szereplő 4 fogyasztón kívül a fogyasztók széles körét hozta volna hátrányba, illetve jelentős vagyoni hátrányt

okozott volna. Sem az alperesi hatóság, sem az elsőfokú bíróság nem folytatott le bizonyítást, semmilyen adat nem állt rendelkezésre ahhoz, hogy ilyen megállapítást tegyenek.

[33] Az elsőfokú bíróság megsértette a Kp. 85. § (5) bekezdését figyelemmel arra, hogy a mérlegelési szempontokat kirívóan okszerűtlenül mérlegelte. Egyáltalán nem adta okát annak, hogy az alapeljárásban kiszabott, majd megsemmisített 4.500.000 forintos bírság vonatkozásában miért döntött úgy, hogy a megismételt eljárásban ennek több mint a kétszeres összegét szabja ki.

[34] A felperes rámutatott arra is, hogy a szakhatóság állásfoglalását a megismételt eljárásban sem kapta meg, pedig az ezzel szembeni jogorvoslat csak akkor gyakorolható, ha ezt a rendelkezésre bocsátják. Figyelemmel arra, hogy az állásfoglalást csak az alperesi határozatból kivonatolva ismerhette meg, így az abban foglaltak és az alperesi határozatban rögzített tények összevetése elmaradt, ezért jogorvoslati joga sérült. A zárt adatkezeléssel érintett tanúk nevét sem ismerhette meg, az elsőfokú bíróság nem vizsgálta érdemben, hogy az alperes anélkül rendelte el az általa kihallgatott tanúk személyes adatainak zártan kezelését, hogy annak nem állt fenn az Ákr.-ben meghatározott oka.

[35] Álláspontja szerint az elsőfokú bíróság tévesen értelmezte az árubemutatóval egybekötött termékértékesítés fogalmát és e körben jogszabálysértő módon erősítette meg az alperesi kötelezést, mely ügyfélszolgálat és telefonközpont működtetésére kötelezte őt. Vitatta, hogy árubemutatóval egybekötött termékértékesítés történt. Akkor valósul meg csak az árubemutatóval egybekötött termékértékesítés, ha egyszerre több fogyasztónak történik egy termék ismertetése. Az alperes ezzel kapcsolatban az összes résztvevő jogi személy tevékenységét neki tudta be.

[36] A felülvizsgálati kérelem szerint továbbá nem volt helye bírság kiszabásának, legfeljebb figyelmeztetést lehetett volna alkalmazni. Megalapozatlannak tartja azt az érvelést, hogy pár vendég adatait kiragadva von le a hatóság és az elsőfokú bíróság messzemenő, és a számára nagyon hátrányos, megalapozatlan következtetéseket.

[37] Az alperes a felülvizsgálati kérelemre tett észrevételében az ítélet hatályában fenntartását kérte. Állítása szerint a vitatott határozat meghozataláig a felperes nem jelezte sem arra irányuló szándékát, hogy megismerné az eljárás során keletkezett bizonyítékokat, sem pedig arra irányuló szándékát, hogy bizonyítási indítványt szeretne benyújtani, kezdeményezni. Ezzel szemben az Ákr. 76. §-ában foglaltak szerint járt el. A felperes továbbá tanú meghallgatására vonatkozó indítványt sem tett. A semmisségre vonatkozó kifogás ezért alaptalan.

[38] Az alperes szerint a bírság kiszabásával kapcsolatban a 2018. év nettó árbevételének alapul vétele jogszerű az Fgytv. 47/C. § (2) bekezdése értelmében. Az összegszerűség tekintetében pedig nem kellett igazodnia a megsemmisített megelőző határozathoz. A bírság mértékének megállapítása a határozatban levezetett módon történt, nem túlzó, a jogsértés mértékével arányban álló.

[39] Az eljárásjogi szabályok érvényesülésére nézve az alperes kiemelte, hogy nincs olyan jogszabályi kötelezettsége, mely szerint az ügyben készült szakhatósági állásfoglalást a felperes részére meg kellett volna küldenie. Az Ákr. 28. §-a alapján hivatalból jogosult volt elrendelni a tanúk adatainak zártan kezelését, azonban azok tartalmát a felperes az első- illetve másodfokú határozatból is megismerhette, valamint a megismételt eljárás során is lehetősége lett volna iratbetekintés keretében a vallomásokról készült jegyzőkönyvek megismerésére, amely jogával azonban nem élt.

[40] Az anyagi jogszabályok sérelmével kapcsolatos felvetések ellenében az alperes kijelentette, hogy nem mentesíti a felperest a más forgalmazók felelőssége, ha kellő gondosság tanúsítása esetén neki kellett volna utánajárnia az általa árusított termékek

minősítésének. Rögzítette, hogy szerinte egyértelműen lényegét tekintve árubemutatóval egybekötött termékértékesítő tevékenységet valósított meg a felperes. Az időskorúak érintettségére tekintettel a bírságkiszabás nem volt mellőzhető.

A Kúria döntése és jogi indokai

[41] A felperes felülvizsgálati kérelme nem megalapozott.

[42] A Kúria a Kp. 115. § (2) bekezdése alapján alkalmazandó 108. § (1) bekezdése szerint a jogerős ítéletet a felülvizsgálati kérelem, a csatlakozó felülvizsgálati kérelem és a felülvizsgálati ellenkérelem keretei között vizsgálja felül. A Kp. 85. § (2) bekezdése alapján a bíróság a közigazgatási tevékenység jogszerűségét a megvalósításának időpontjában fennálló tények alapján vizsgálja.

[43] A Kúriának az elsőfokú bírósághoz hasonlóan eljárási és anyagi jogi kérdéseket is vizsgálnia kellett. Az eljárási kérdés az, hogy a megismételt közigazgatási eljárás jogszerű módon épült-e a megelőző eljárásra. Az anyagi jogi kérdések a fogyasztóvédelmi bírság kiszabásának jogalapját, illetve a bírság mértékének megállapítását érintik.

[44] Az Ákr. 123. § (1) bekezdése szerint a döntést meg kell semmisíteni, illetve vissza kell vonni, és szükség esetén új eljárást kell lefolytatni, ha a döntés tartalma f) a közigazgatási bíróság adott ügyben hozott határozatával ellentétes; g) az eljárásba további ügyfél bevonásának lett volna helye.

[45] A felperes semmisségi kifogásával kapcsolatban továbbá abból kell kiindulni, hogy a Kp. 97. § (4) bekezdésében foglaltak alapján az FKMB ítélet rendelkező része és indokolása a megismételt eljárásban köti az alperest.

[46] Az alapügyben hozott ítélet jogerejéből fakad, hogy a közigazgatási szerv az ítéletben foglaltakat köteles határozatának alapjául, jogszerűnek elfogadni. Az FKMB ítélet alapján az alapügyben született határozatok megsemmisítésének, és az új eljárásra kötelezésnek az indokául az szolgált, hogy az első fokon eljáró hatóság nem tett eleget az Ákr. 76. §-a alapján fennálló, a bizonyítékoknak az ügyféllel való ismertetésére vonatkozó kötelezettségének, holott széles körű bizonyítási eljárást folytatott le, s volt olyan bizonyíték, amelyet a felperes nem ismert meg a bizonyítási eljárás befejezéséig. Ezáltal az ügyfél eljárási jogai jelentősen sérültek, hiszen így természetesen nem élhetett a bizonyítékokkal kapcsolatos észrevételezési jogával sem, és azokra tekintettel bizonyítási indítványokat sem tudott előterjeszteni. Az FKMB ítélet iránymutatása azt írta elő a tényállás teljes körű feltárásának keretében, hogy az alperesnek a felperest a bizonyítási eljárás befejezését követően értesítenie kell, majd a felperes által a bizonyítékok megismerésekor tett észrevételeknek és bizonyítási indítványoknak a figyelembevételével kell döntését meghoznia.

[47] Megállapítható, az alperes BP-05/200/3686-3/2020. számú iratában értesítette a felperest a bizonyítási eljárás befejezését követően arról, hogy a bizonyítékokat megismerheti, és további bizonyításra irányuló indítványt terjeszthet elő.

[48] A felperes a perben hivatkozott arra, hogy nem volt tisztában bizonyítási kötelezettségével. Az Ákr. 76. §-a azonban ebben a tekintetben is egyértelműen az ügyfél előterjesztési jogát állapítja meg, amit a hatóság értesítési kötelezettsége teljesítése nyomán gyakorol. A Kúria szerint, ha a fél nem ezzel a jogával, annak következményeit nem háríthatja a közigazgatási szervre. A felperes azzal is érvelt, hogy jogi képviselő nélkül járt el, ezért mulasztotta el lehetőséget indítványa előterjesztésére. A Kúria ezzel kapcsolatban

észlelte, hogy a megelőző eljárásban a felperesnek volt jogi képviselője, aki köteles volt a felperest megfelelően tájékoztatni az FKMB ítélet tartalmáról.

[49] Az Ákr. 123. § (1) bekezdése g) pont szerinti semmisségi okot illetően az Fttv.-t kell alapul venni. Az Fttv. 9. § (1) bekezdése szerint a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmának megsértéséért felel az a vállalkozás, amelynek a kereskedelmi gyakorlattal érintett áru értékesítése, eladásának ösztönzése közvetlenül érdekében áll. A 9. § (2) bekezdés alapján az (1) bekezdés szerinti vállalkozás felel akkor is, ha a kereskedelmi gyakorlatot szerződés alapján más személy valósítja meg a vállalkozás érdekében vagy javára. A más személyek perbevonása tehát azért nem releváns hivatkozás a felperes részéről, mert az ő felelőssége a jogszabályhely értelmében mindenképpen fennáll.

[50] A felperes tartalmilag is vitatta, hogy az Fttv.-nek megfelelő tiltott kereskedelmi gyakorlatot folytatott volna.

[51] A Gyógyszer tv. 11. § (2) bekezdésének értelmében gyógyászati segédeszközt forgalmazni, javítani és kölcsönözni – a (3)-(4) bekezdés szerinti kivételekkel – az egészségügyi államigazgatási szerv engedélyével, kizárólag jogszabályban foglalt feltételek szerint lehet. A szakhatósági állásfoglalások szerint a felperes által forgalmazott termékek közül azonban több is gyógyászati segédeszköznek minősül, noha az ezek forgalmazásához szükséges jogszabályi feltételeknek a tevékenység folytatása nem felel meg. Az ennek ellenére végzett termékértékesítés így alkalmas a fogyasztók megtévesztésére.

[52] Az Fttv. 3. § (1) bekezdése alapján tilos a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat. A (2) bekezdésben foglaltak szerint tisztességtelen az a kereskedelmi gyakorlat, b) amely érzékelhetően rontja azon fogyasztó lehetőségét az áruval kapcsolatos, a szükséges információk birtokában meghozott tájékozott döntésre, akivel kapcsolatban alkalmazzák. A (3) bekezdés szerint a (2) bekezdés értelmében tisztességtelen különösen az a kereskedelmi gyakorlat, amely megtévesztő (6. és 7. §) vagy agresszív (8. §). Az Fttv. 7. § (1) bekezdés a) és b) pontjában foglaltak szerint megtévesztő az a kereskedelmi gyakorlat, amely a fogyasztót olyan ügyleti döntés meghozatalára készteti, amelyet egyébként nem hozott volna meg, vagy ilyen helyzet előidézésére alkalmas. Az Fttv. 8. § (2) bekezdésben foglaltak szerint annak megállapítására, miszerint egy kereskedelmi gyakorlat agresszív-e, figyelembe kell venni, hogy a) a kereskedelmi gyakorlat időzítése, helye, jellege és alkalmazásának időtartama, alkalmas, a fogyasztó áruval kapcsolatos döntésének befolyásolására.

[53] Az Fttv. 2. § d) pontja értelmében kereskedelmi gyakorlat a vállalkozásnak, illetve a vállalkozás érdekében vagy javára eljáró személynek az áru fogyasztók részére történő értékesítésével, szolgáltatásával vagy eladásösztönzésével közvetlen kapcsolatban álló magatartása, tevékenysége, mulasztása, reklámja, marketingtevékenysége vagy egyéb kereskedelmi kommunikációja.

[54] A Kúria Kfv.III.37.645/2018/8. számú ítélete alapján ezzel összhangban a fogyasztói döntés meghozatala egy folyamat, amelynek nemcsak az egészét, hanem egyes szakaszait is védi a jog. Nemcsak az olyan magatartás jogellenes, amely kizárólagosan meghatározza a fogyasztó döntését, hanem minden olyan magatartás, amely érdemben kihatással van a folyamatra. Tekintettel arra, hogy a felperes gyógyászati terméket nem ilyenként, hanem általában termékértékesítésnek feltüntetve, ezt a karaktert sugallva igyekezett eladásra kínálni, önmagában alkalmas az idézett jogszabályi helyeken meghatározott fogyasztói megtévesztés minősítésének megalapozására.

[55] A valóságnak megfelelően amennyiben a termékértékesítés formális szabályaiból indulunk ki, a Kertv. 2. § 28. a) pontja alapján árubemutatóval egybekötött termékértékesítésnek minősül a kereskedő vagy a nevében, illetve javára eljáró személy által a termék bemutatása, illetve forgalmazása céljából szervezett rendezvény alkalmával

folytatott kiskereskedelmi tevékenység. A jogi definíció a résztvevők minimális számát nem határozza meg, ezért a résztvevők számától függetlenül rendezvénynek minősíthető a felperes által termékértékesítés céljából szervezett módon megvalósított esemény. A Kúria szerint a jogi rendelkezésekből önmagában is következik, hogy a vonatkozó szabályokat kell betartani, ami a fogyasztók tájékoztatását, ügyfélszolgálat működtetését és egyéb feltételek teljesítését illeti. Az árubemutatóval egybekötött termékértékesítésnek olyan színben feltüntetése, mintha az gyógyászati segédeszközök kínálását jelentené, tehát ez okból is jogsértő, hiszen az ügyben e követelmények szintén nem teljesültek.

[56] A felperes hivatkozott a Kkv tv.-nek az eljárás megindulásakor hatályos 12/A. § (1) bekezdésében foglaltakra. A hatósági ellenőrzést végző szervek a kis- és középvállalkozásokkal szemben az első esetben előforduló jogsértés esetén (...) bírság kiszabása helyett figyelmeztetést alkalmaznak. A Kúria az elsőfokú bírósággal egyezően mutat rá, hogy a (2) bekezdés d) pontja értelmében viszont nincs lehetőség a bírságtól való eltekintésre, ha a jogsértésre a személyeknek koruk, hiszékenyséjük, szellemi vagy fizikai fogyatkozásuk miatt különösen kiszolgáltatott, egyértelműen azonosítható csoportjához tartozó személlyel szemben került sor. Az Fgytv. 47/C. § (5) bekezdése b) és d) pontjainak az eljárás megindulásakor hatályos szövege értelmében a fogyasztóvédelmi hatóság – ha a kis- és középvállalkozásokról, fejlődésük támogatásáról szóló törvény eltérően nem rendelkezik – minden esetben bírságot szab ki, ha a jogsértés a fogyasztók széles körét érinti, avagy a 45/A. § (1)-(3) bekezdésében meghatározott fogyasztóvédelmi rendelkezés megsértésére a fogyasztóknak koruk, hiszékenyséjük, szellemi vagy fizikai fogyatkozásuk miatt különösen kiszolgáltatott, egyértelműen azonosítható csoportjához tartozó fogyasztóval szemben került sor.

[57] Az Fgytv. 47/C. (1) bekezdés b) pontja értelmében a bírság összege 15 ezer forinttól az a) pont hatálya alá nem tartozó vállalkozás esetében 500 ezer forintig, illetve a fogyasztók széles körének testi épségét, egészségét sértő vagy veszélyeztető, továbbá a fogyasztók széles körének jelentős vagyoni hátrányt okozó jogsértés esetén a vállalkozás éves nettó árbevételének 5%-áig terjedhet.

[58] Az Fgytv. 47. § (1) bekezdésében foglaltak alapján a jogkövetkezményeket, így köztük a bírság összegét az eset lényeges körülményeinek – így különösen a jogsértés súlyának, a jogsértő állapot időtartamának, a jogsértő magatartás ismételt tanúsításának, illetve a jogsértéssel elért előny – figyelembevételével és az arányosság követelményének szem előtt tartásával kell megállapítani. Az Fgytv. 47. § (5) bekezdése alapján az (1) bekezdés alkalmazásában a jogsértés súlyát különösen a jogsértéssel érintett fogyasztók száma, érdekeik sérelmének köre, a jogsértő magatartás kiterjedtsége, valamint a jogsértéssel érintett áruk értéke alapozhatja meg.

[59] A Kp. 85. § (5) bekezdése értelmében a mérlegelési jogkörben megvalósított közigazgatási cselekmény jogszerűsége körében a bíróság azt is vizsgálja, hogy a közigazgatási szerv hatáskörét a mérlegelésre való felhatalmazásának keretei között gyakorolta-e, a mérlegelés szempontjai és azok okszerűsége a közigazgatási cselekményt tartalmazó iratból megállapíthatók-e. A határozatból egyértelműen ki kell tűnnie, hogy a bíróság mértékét az alperes milyen szempontok alapján határozta meg. Amennyiben a bíróság kiszabását megalapozó jogsértés megtörtént, és a bíróság kiszabásának indokoltságát és összegét az alperes az Fgytv. 47/C. (1) bekezdés b) pontjában foglalt keretek között állapította meg, a mérlegelésnél az Fgytv. 47. § (1) és (5) bekezdése szerint irányadó szempontokat helyesen alkalmazta, és azokat megfelelően indokolta, akkor a bíróságnak nincs jogszabályi lehetősége fölülmérlegelésére, és a kiszabott bírság mellőzésére vagy mérséklésére. A jogorvoslati eljárásban kiszabott bírság mellőzésére vagy összegének megváltoztatására csak akkor kerülhet sor, ha az alperes mérlegelési jogkörben hozott döntése nem felel meg a Kp.

85. § (5) bekezdésében előírt törvényi követelményeknek, vagy a bíróság olyan új tényt vagy körülményt állapít meg, amely a bírság mellőzését vagy összegének mérséklését indokolhatja.

[60] Megállapítható, hogy az alperesi határozat 22–23. oldala a mérlegelést e jogszabályi követelményeknek megfelelően elvégezte, okszerűen indokolta. Az elsőfokú bíróságnak a bírságkiszabás jogosságát megállapító minősítése tehát alappal nem kifogásolható. Az előbbiek figyelembe vételével a rendelkezésre álló bizonyítékok ismételt mérlegelése nem tekinthető jogellenesnek. Az Fgytv. 47/C. § (1) bekezdésében foglaltak alapján eszerint a bírság összege az alperesi határozat indokokása alapján a felperes nettó árbevételének 5 %-áig, azaz több mint 24 000 000 Ft-ig terjedhetne, így a kiszabott 10 000 000 Ft-os bírságösszeg nem tekinthető túlzónak. Az FKMB ítélet által megsemmisített közigazgatási határozathoz az alperes nem volt kötve, így nem kellett számot adnia arról, hogy miért tért el az abban kiszabott bírság összegétől.

[61] A felperes felülvizsgálati kérelmére négy olyan kúriai határozatot jelölt meg, amelyekről – álláspontja szerint – eltér a jogerős ítélet. E hivatkozást a Kúria érdemben nem vizsgálhatta, mert a felperes elmulasztotta bemutatni, hogy a hivatkozott határozatok valóban precedensként szolgálnak a jelen perben, továbbá, hogy annak mely részeitől, mennyiben tér el jogkérdésben indok nélkül a támadott ítélet. A felperes nem jelölte meg a jogegységet megbontó téves jogértelmezést, nem munkálta ki, hogy miben áll az eltérés és az ezzel megvalósított jogsértés.

[62] A felülvizsgálati eljárásban lefolytatott jogszerűségi vizsgálat alapján összességében megállapítható, hogy az elsőfokú bíróság a közigazgatási eljárás során a szabályszerűséget és a döntés indokoltságát kellő alapossgal vizsgálta. A Kúria szerint a bizonyítás feltételeit illetően az elsőfokú bíróság ítéletei indokolása nem iratellenes, a tényállás feltárásának jogszerűsége megokolt, az okszerűség megállapítása logikailag nem kifogásolható.

[63] A Kúria mindezek alapján a felülvizsgálati kérelmet nem minősítette megalapozottnak és ennek megfelelően az elsőfokú bíróság ítéletét a Kp. 121. § (2) bekezdése alapján hatályában fenntartotta.

A döntés elvi tartalma

[64] *Ha az ügyfél a hatósági eljárásban a számára biztosított vagy értesítés útján felajánlott bizonyításra irányuló indítvány előterjesztésének jogával nem él, ennek felelősségét nem háríthatja a közigazgatási szervre.*

[65] *Gyógyászati célt megjelölő termékbemutatás során a termékértékesítésre nézve a gyógyszerészeti segédeszköz-ellátásról, valamint a kereskedelemről szóló szabályozás egyaránt irányadó.*

[66] *A bírságmegállapító határozat jogszerű, ha abból kitűnik, hogy a közigazgatási szerv hatáskörét a mérlegelésre való felhatalmazásának keretei között gyakorolta, továbbá meghatározottak a mérlegelés szempontjai és azok okszerűsége.*

Záró rész

[67] Az alperesnek a felülvizsgálati eljárásban felmerült perköltsége viselésére a pervesztesnek minősülő felperes köteles a Kp. 35. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó Pp. 83. § (1) bekezdése szerint.

[68] Az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény (a továbbiakban: Itv.) alapján a tárgyi illetékfeljegyzési jog alapján le nem rótt, az Itv. 50. § (1) bekezdése szerinti mértékű, a 39. § (3) bekezdés d) pontja alapján számított és a 62. § (1) bekezdés h) pontja értelmében feljegyzett felülvizsgálati eljárási illeték a pervesztes felperest terheli.

[69] Az ítélet elleni felülvizsgálat lehetőségét a Kp. 116. § d) pontja zárja ki.

[70] A Kúria a felülvizsgálati kérelmet a Kp. 115. § (2) bekezdés alapján alkalmazandó 107. § (1) bekezdése szerint a felek erre irányuló kérelmére tárgyaláson bírálta el.

Budapest, 2022. június 2.

Dr. Vitál-Eigner Beáta sk.
a tanács elnöke

Dr. Horváth Tamás sk.
előadó bíró

Dr. Kurucz Krisztina sk.
bíró

A kiadmány hitelül:

tisztviselő