

BGyőri Ítéltábla
Gf.IV.20.117/2013/4.szám

A Győri Ítéltábla a dr.Németh Tamás ügyvéd által képviselt **felperesnek** a dr. Steixner Ferenc ügyvéd által képviselt **alperes** ellen tisztességtelen verseny tilalmába ütköző magatartásból eredő igény érvényesítése iránt indított perében a Győri Törvényszék 2013. március 26. napján kelt 31.G.20.444/2012/30. számú ítélete ellen a felperes 32. sorszámú és az alperes részéről 31. sorszám alatt benyújtott fellebbezés folytán megtartott tárgyalás alapján meghozta a következő

í t é l e t e t :

Az ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

A felek maguk köteles viselni a fellebbezési eljárásban felmerült költségeiket.

Ez ellen az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s :

Az elsőfokú bíróság a fellebbezéssel támadott ítéletével megállapította, hogy az alperes tisztességtelen piaci magatartást folytatott és folytat azáltal, hogy a felperes működési területén a propán bután gázpalackok mozgóárusítás keretében történő értékesítése során az alperes piacra lépésekor már piacon lévő felperes áruterítési útvonala szerint és azt időben megelőző jelleggel szervezte meg értékesítési tevékenységét.

Kötelezte az alperest e jogsértő magatartás abbahagyására, egyúttal a jövőre nézve eltiltotta a felperes áruterítési útvonalaihoz és időbeosztásához azt közvetlenül megelőző jelleggel igazított áruértékesítési gyakorlat folytatásától.

Ezt meghaladóan a keresetet elutasította.

Kötelezte az alperest, hogy fizessen meg 15 napon belül a felperes 4.700,-Ft perköltséget.

Határozata indokolásában megállapította, hogy a felperes 2008. szeptember 18-án jött létre és döntően PB gázpalackok mozgó árusítását végzi a **Települések** és vonzáskörzetében. Az azonos tevékenységet végző alperes a 2011. október 17-én kelt társasági szerződés alapján került bejegyzésre. Tevékenysége **A,B , C** és **D** megyék egy részére terjed ki. Korábban azonos tevékenységet folytatott az **"E"Bt.**, amely 1998-ban alakult. Beltaja az alperes tagjának és ügyvezetőjének az édesapja, míg kültagja a felperes tagjának és ügyvezetőjének a testvére. A Bt. 2001-től végzett PB gázpalack mozgóárusítást, egyebek mellett a **"F"** Zrt. partnereként. A felperes ügyvezetője több hónapon keresztül az **"E"**. alkalmazottja volt.

Munkaviszonyának megszüntetésére akkor és amiatt került sor, amikor fény derült arra, hogy a felperes keretében a Bt-vel azonos jellegű tevékenységet kíván folytatni. A Bt. 2010. augusztus 18-tól felszámolás alatt áll, ezt követően beltagja, "G" a Bt. tevékenységét a 2009. május 4-én alapított "H" Kft-be, majd a 2011. október 17-én létesített alperesi gazdasági társaságba telepítette át.

Az ítéleti tényállás szerint az "F" Zrt. a szerződéses jogviszonyban álló, PB palackot árusító mozgóárusok vonatkozásában dallamkürtöket és egy közismert dallamot rendszeresített. A felperes a "F"-el nem állt szerződéses jogviszonyban, azonban egy személyi kapcsolódás folytán hozzájutott a fenti kürtökhöz és dallamhoz. Ugyanezt a szignált használta 2005. évtől számítottan "I", aki a felekkel azonos tevékenységet folytató egyéni vállalkozó, az alperes ügyvezetőjének nagyszülője. A felperes 5 gépjárművel végzi az áruterítést, ebből 3 használja az említett közismert dallamot, 2 gépjármű a "J" Zrt. által rendszeresített dallamot használja.

A bíróság megállapítása szerint a felperesi gépjárműveken oldalt és elöl is található logó, az alperesi járműveken csak oldalt. A felperesi logó grafikája eltér az alperes által alkalmazott logótól és mind a felperesi, mind az alperesi gépjárműveken megtalálható a cégnév és telefonszám. Az értékesített termék lényegét tekintve azonos megjelenésű.

Az elsőfokú ítélet jogi indokolása szerint a Tpvt. 6. §. szerinti jellegbitorlás tilalmának lényege az, hogy a versenytárs reputációjának csorbításával, illetve a goodwill mögött álló ráfordítások jogtalan elsajátításával szemben biztosítson védelmet. Alkalmazásának konjunktív feltételei vannak:

- a felek versenytársak legyenek a piacon,
- az árurol a versenytársat, illetve a versenytárs áruját ismerjék fel a fogyasztók,
- a hazai piacon legyen ismert a védelmet igénylő versenytárs, illetve az áruja,
- legyen olyan hasonlóság az áruk között, ami miatt az összetévesztés reális veszélye fennáll,
- az alperes a sérelmezett magatartását a felperes hozzájárulása nélkül folytassa.

Arra figyelemmel, hogy a felek által forgalmazott áru a jellegénél fogva azonos küllemű, csomagolással nem rendelkezik, eredet megjelölése nincs és név, illetve árujelző jogosulatlan használata sem merülhet fel a perbeli esetben, így a felperes által végzett termékértékesítés önmagában az áruból következően nem sorolható a Tpvt. 6. §-a hatálya alá. Az elsőfokú bíróság megítélése szerint a szolgáltatás külsődleges megjelenésével kapcsolatos egyéb paraméterek, a gázpalackok mozgó árusításának alkalmazott módja sem bír olyan egyedi jellegzetességgel, amely a Tpvt. 6. §-a keretében értékelhető lenne, s védelmet igényelne.

Vizsgálni kell azonban, hogy a Tpvt. 2. §-a alapján nem részesülhet-e védelemben a jellegbitorlás tényállása alá nem sorolható szolgáltatási paraméterek másolása, vagy illetéktelen felhasználása. A 2. §-ban foglalt önálló szubszidiárius tényállás alkalmazására akkor van lehetőség, amennyiben valamely magatartás nem sorolható be egy konkrétan nevesített tényállás (3-7. §.) alá sem. Alkalmazhatóságának nem feltétele a magatartás elkövetésének tartós jellege, a generál klauzula objektív tényállás, közömbös, hogy a jogsértő hogyan viszonyul magatartásához, nem tényállási eleme az elkövető célzatos, vagy szándékos magatartása, nem eredménycselekmény, alkalmazásának nem feltétele, hogy a tisztességtelen magatartás miatt valakinek kára keletkezzen.

Az elsőfokú bíróság álláspontja szerint önmagában a közismert szignál használata nem tekinthető Tpv. 6. §-a szerinti reklámozásnak. Egy közismert minta, vagy motívum senki által nem sajátítható ki, legfeljebb annak a megszokottól eltérő karakterisztikus megjelenítési formája kötődhet jogvédelemre érdemes módon egy gyártóhoz, vagy forgalmazóhoz. Ez vonatkoztatható a perbeli közismert szignálra is (Fővárosi Ítéltábla 8.Pf.20.380/2010/4.). Megállapítást nyert, hogy a szignált mindkét peres fél a "F" Zrt-től származtatja és számos más mozgóárusítást végző vállalkozó használta, továbbá a felperes maga sem ezt a szignált használta kizárólagosan.

Az elsőfokú bíróság úgy foglalt állást, hogy sem a hangszóró kürtök állásán, sem a palackok elhelyezésén nem módosítottak az alperes tevékenységére tekintettel a felperes esetében, így nem megalapozott az a kereseti állítás, hogy a felperes által eszközölt változtatásokat lekövette az alperes. A hangszóró kürtök pozíciójának megválasztása, a palackok elhelyezése elsősorban gyakorlati szempontoktól vezérelt, így a hasonló jelleg jogsértőnek nem tekinthető.

Az elsőfokú bíróság nem ítélte bizonyítottnak, hogy az alperes alkalmazottai a felperes alkalmazottainak, illetve a felpereshez tartozó személyeknek adták ki magukat, vagy a felperesi gazdasági társaság megszűnését állították volna. Ennek igazolására "K" tanúvallomását önmagában a bíróság nem ítélte elegendőnek arra figyelemmel, hogy a felperesben betöltött érdekeltsége folytán nem minősíthető érdektelennek. "L" tanúvallomása alapján sem látta bizonyítottnak a felperesi állítást, "M" tanúvallomását pedig a Pp. 206. §-ában foglalt mérlegelési jogköre alapján - a nyilatkozatai közt meghúzódozó ellentmondásokra figyelemmel - kirekesztette a bizonyítékok köréből.

Az elsőfokú bíróság hangsúlyozta, hogy a szolgáltatást végzők összetéveszthetősége alapvetően abból ered, hogy jellegtelen tömegárut forgalmaznak, jellegtelen mozgóárusítás keretében. Az értékesítés körülményei nemcsak a felperesre és az alperesre, hanem a piac valamennyi résztvevőjére jellemzőek. A felperes által meghallgatni kért tanúk vallomása alapján a bíróság azt is igazolva látta, hogy az alperes az általa alkalmazott emblémával és a gépjárműveken látható "N" felirattal próbálta azonosíthatóvá tenni saját gépjárműveit.

Az elsőfokú bíróság az alperes által folytatott beelőző kereskedelmi tevékenység körében kiemelte, hogy a felperes évekkel az alperest megelőzően kezdte meg a tevékenységét a piacon. Az alperes azon hivatkozása, hogy azonos tagi érdekeltség mellett már a 90-es évek óta a piacon tevékenykedik, nem bírhat relevanciával, hisz az alperes önálló jogi személy, így önállóan megítélendő a cselekménye.

A Tpv. 2. §-a értelmében az új piaci belépő részéről követendő magatartás - azaz a tisztességes, vagy tisztességtelen versenytársi magatartás - szempontjából az az elhatároló ismérv, hogy olyan magatartást fejtsen ki, amely nem sérti szükségtelenül a már piacon lévő versenytárs gazdasági tevékenységét, érdekeit. A piaci szereplőknek a versenyjog elvárásai szerint elsődlegesen saját maguknak és önállóan kell kialakítaniuk a piacon alkalmazott üzleti politikájukat. Bizonyos esetekben a piaci szereplők azonos (párhuzamos) magatartása mögött természetes körülmények állnak.

Az elsőfokú bíróság álláspontja szerint nem a tanúvallomások, hanem a kötelezően kiállítandó menetlevelek alapján kell elbírálni, hogy helytálló-e a beelőző áruterítéssel kapcsolatos felperesi állítás.

Az elsőfokú bíróság ennek körében értékelte, hogy az alperes azok után, hogy ismertté vált a felperes menetlevél által dokumentált áruterítési gyakorlata, már nem szolgáltatott további értékelhető adatokat a saját ilyen jellegű gyakorlatáról. A felperes a bíróság indítványának megfelelően csatolta a menetleveleit, az alperes azonban bejelentette, hogy az adóhatóság a menetleveleit lefoglalta, így nem tud eleget tenni a felhívásnak. Ezt követően a NAV a bíróság megkeresésére olyan tájékoztatást adott, hogy csak néhány gépjármű vonatkozásában került sor menetlevél lefoglalásra. Ezután azonban az alperes már azzal védekezett, hogy a NAV által vissza nem igazolt járművek tekintetében nem áll rendelkezésre menetlevél. Ezen túlmenően értékelendő, hogy amikor a pernek nem képezte tárgyát a beelőző értékesítés, az alperes törvényes képviselője elismerte, hogy egyes falvakban nagyjából ütköző jellegű a peres felek áruterítése, olyan esetről pedig nem tudott, hogy a felperes végezte volna időben előbb az áruforgalmazást az adott településen.

Az alperes beelőző jellegű terítési gyakorlatát támasztotta alá **"O"** település vonatkozásában **"L"** vallomása és közvetve **"G"** tanúvallomása is (utóbbi szerint az alperesi gépkocsik már 7 órától terítik az árut). Ugyancsak alátámasztotta a felperesi állítást **"P"**, **Q** és **"R"** tanúvallomása.

Az alperes 10. sorszám alatt kizárólag a perindítást követő időszak tekintetében csatolta a menetleveleket, ezek is döntően arra a gépkocsira vonatkoznak, amelynek a kilométeróra állásait a menetlevél nem tünteti fel, így valóságtartalmuk nem kontrolálható. A felperes által csatolt menetlevelek ugyanakkor kontrolálhatók, a vezetett kilométeróra állást tüntetik fel, annak pedig nincs döntő jelentősége, hogy egyes települések szerinti időpont nem került feltüntetésre, mert a kilométeróra állás alapján fő vonalaiban utólag is rekonstruálható a gépjármű időben történő mozgása.

A feltárt körülményekből, az alperes nyilatkozataiból az volt megállapítható tehát, hogy az alperes alkalmazottai a menetleveleket vagy nem vezették, vagy amennyiben vezették, úgy azokat a NAV nem foglalta le a hiányzó körben, ugyanakkor ezeket az alperes sem csatolta felhívás ellenére. Az alperesi védekezés perben tapasztalható evolúciójára figyelemmel az elsőfokú bíróság ekörben indokoltnak találta a bizonyítási teher megfordítását. Az alperes azonban nem igazolta tényállásként is elfogadható szinten azt, hogy a terítést végző gépjárművek mely időpontban, mely településen végeztek terítést, így elfogadta a felperes - részben alperesi nyilatkozattal, másrészt tanúvallomásokkal is alátámasztott - előadását tekintetben, hogy az alperes magatartása célzottan azonos helyszíni és időpontú, de beelőző terítésre irányult.

A bíróság értékelte azt is, hogy az alperes más forgalmazók viszonylatában saját előadása szerint is meg tudta oldani, hogy érdemi mennyiségben ne kerüljön sor azonos időpontú, illetve beelőző terítésre, ugyanakkor a felperes viszonylatában ezt nem tudta igazolni. Nem bizonyította, hogy csak az értékesítés természetéből eredően elkerülhetetlenül szükséges körben ütközött a két gazdasági társaság áruterítési tevékenysége. Mindezekre figyelemmel igazoltnak fogadta el a törvényszék, hogy az alperes a felperes érdekeit sértő módon, az üzleti tisztesség követelményébe ütközően folytatta kereskedelmi tevékenységét.

Kifejtette, hogy ugyan igazolást nyert, mely szerint jelentősnek nevezhető az az ügyfélkör, aki ragaszkodik az eladó személyéhez, ők pontosan tudják azonosítani a forgalmazót, náluk

tehát a beelőző terítésnek nincs döntő jelentősége, azonban azon ügyfélkör tekintetében, amelyeknek az eladó személye irreleváns, már jelentősége van annak, hogy mennyiben követi le az alperes kereskedelmi politikája és mennyiben beelőző jelleggel követi le a felperes által az alperes piacra lépésekor már évek óta bevezetett kereskedelmi gyakorlatot. A kifejtettekre figyelemmel a Tpvt. 86. §. (2) bekezdés a.) pontja alapján a bíróság ekörben megállapította a jogsértés megtörténtét és kötelezte az alperest a jogsértés abbahagyására, eltiltva a további jogsértéstől. Kifejtette, hogy nem volt jelentősége annak, hogy a felperes eredeti keresetében a beelőző terítést még nem tette a per tárgyává.

A felperes fellebbezésében az ítélet részbeni, a keresetnek teljes egészében megfelelő megváltoztatását kérte.

Álláspontja szerint a felperesi szolgáltatás arculatával kapcsolatosan is megállapítható az alperes versenyjog sértő tevékenysége, a jellegbitorlás együttes feltételei maradéktalanul fennállnak. A gázpalackok mozgó árusításának perben feltárt módja rendelkezik olyan egyedi jellegzetességgel, amely nemcsak a Tpvt. 2. §-a, hanem a 6. §-a alapján is védelemben részesítendő. A dallam használata egyfajta reklámnak minősül. A piacra időben később lépő versenytárs részéről az lenne a tisztességes piaci magatartást, ha más dallamot alkalmazna, mely egyértelmű megkülönböztetésre tenné alkalmassá.

A fellebbezés szerint az elsőfokú bíróság nem értékelte kellő súllyal azon tanúk vallomásait, amelyek alapján az alperes által folytatott verbális megtévesztés, így a Tpvt. 2. §-ába ütköző versenyjog sértő magatartás bizonyításra került. Megállapítható, hogy a vevők a felperesi társaság tevékenységének befejezéséről szóló tájékoztatást kaptak megtévesztő jelleggel az alperesi alkalmazottaktól, akik aztán később szabadságra, táppénzre hivatkoztak, magukat helyettesként tüntették fel. "L" vallomásával kapcsolatosan - szemben az ítéletben elfoglalt állásponttal - kifejtette a fellebbezés, hogy a tanú megjegyzése jól beazonosíthatóan, mind a megtévesztési szándékozó alperes, mind a vevő számára egyértelműen "K" felperesi alkalmazottra utalt. "M" vallomását is indokolatlanul rekesztette ki a bizonyítékok köréből az elsőfokú bíróság, aki csak összekevert egy dátumot, ugyanakkor kétséget kizáróan nyilatkozott arról, hogy az alperes alkalmazottja a felperes alkalmazásában álló "K" feleségének adta ki magát.

A tanúvallomások alapján az is bizonyítást nyert, hogy a fogyasztók legnagyobb része nem tudja megkülönböztetni a versenytársakat egymástól, az áru és a dallam azonossága, a megtévesztésig hasonló autók és az alperes alkalmazottainak fogyasztókat megtévesztő állításai azt a látszatot keltik, hogy ugyanazon cégekről van szó.

Az alperes fellebbezésében az ítélet részbeni megváltoztatását a kereset teljes elutasítását kérte. Megítélése szerint az elsőfokú ítélet jogszabálysértő. A felperes eredeti keresetében a beelőző kereskedelmi tevékenységre nem hivatkozott, a bíróság mégis lefolytatta az ezirányú bizonyítást. A felperes csak a bizonyítást követően, a per végső szakaszában változtatta meg etekintetben a keresetét. A bizonyítási eljárás során azonban addigra már az elsőfokú bíróság a Pp. 3. §. (2) bekezdését és a Pp. 215. §-át sértette.

Az alperes azt is hangsúlyozta, hogy a felek gépjárműveinek telephelyei más településeken vannak, azok onnét indulnak, a túraútvonalak és időpontok vonatkozásában a felek nem egyeztetnek, azt a sofőrök szabadon határozzák meg, a menetlevelek igazolják, hogy a felek

gépjárművei zömében más területeken, eltérő útvonalon terítenek, így nem előzik be egymást.

Az alperes az **"E" Bt.** útvonalait vette át a szignállal együtt a Bt. hozzájárulásával. Az útvonalakat később bővítette, a Bt. pedig a felperest megelőzően terített a **Települések.** A terítést **"S"** végezte a Bt. alkalmazottjaként, akit a felperes megalakulásakor felperesi ügyvezető átcsabított a felpereshez, és aki magával vitte a vevőkört, az útvonalat és a szignált, mégpedig a Bt. hozzájárulása nélkül. Erre figyelemmel valótlán az a felperesi állítás, hogy az alperes leleste a felperes útvonalait.

A felperesi menetlevelek nem tartalmazzák, hogy a gépjárművek mikor érkeznek az adott településekre és azokat mikor hagyják el. Ezen időpontokat az alperes menetleveleinek is csak egy része tartalmazza, így utólag nem lehet kideríteni, hogy az adott gépjárművek beelőzték-e egymást. Az ezirányú ítéleti megállapítás téves. A gépjárművek mozgása időben utólag nem rekonstruálható.

Az alperes azt is hangsúlyozta, hogy a peres feleken kívül az érintett településeken több konkurens cég is foglalkozik gázpalack értékesítéssel. Egyeztetésük hiányában eltérő időpontokban és sorrendben érkeznek a településekre, a gépjárművezetők nem tudják, hogy utánuk kik és milyen útvonalon jönnek majd. Ilyen körülmények mellett az elsőfokú ítélet rendelkezéséből eredően a felperes rosszhiszeműen hivatkozhat majd beelőzésre, végrehajtást kezdeményezhet az alperes ellen, ellehetetlenítve a tevékenységét. A jelen eljárás célja a felperes részéről az alperes piacról való kiszorítása. Azonos napokon más konkurens cégek is terítenek, velük szemben a felperes nem indított eljárást.

A meghallgatok tanúk vallomása alapján az is megállapítható, hogy nincs jelentősége annak, hogy az adott gépjármű mikor érkezik, a logóból és az értékesítést végző személyből a fogyasztók azonosítják az eladót és az általuk preferált eladótól vásárolnak. Az ezen fogyasztói körön kívüli vásárlók szokásaira nézve nincs peradat, így megalapozatlan az az ítéleti álláspont, hogy ezen ügyfélkör tekintetében jelentőséggel bír az alperes kereskedelmi politikája. A kifejtettek szerint nem sértette meg tehát az alperes sem a Tpv. 2., sem a 6. §-ában foglaltakat.

Utalt arra az alperes, hogy a bíróság nem kötelezte a felperest, hogy a gépjárműveinek útvonalát és az egyes településekre történő érkezésének, majd indulásának időpontját előre közölje az alperessel. Meghatározásra szorul a megelőző jellegű áruterítés fogalma is. A beelőzéssel kapcsolatos rendelkezések végrehajthatatlanok, mindemellett a perbíróság elvonja a települési jegyzők hatáskörét, hiszen ezek határozhatják meg a mobilértékesítés feltételeit. Az ítélet sérti a verseny szabadságát.

A felperes az alperesi fellebbezésre tett ellenkérelmében kifejtette, hogy eljárászerűen sor került a keresetmódosításra és az elsőfokú bíróság részletesen, helytállóan indokolta milyen körülmények alapozták meg a bizonyítási teher megfordítását.

Az alperes fellebbezési ellenkérelmében kifejtette, hogy a keresetet részben elutasító ítéleti rendelkezés kellően megindokolt, tekintetben is irányadóak a fellebbezésben már általa előadottak.

A felperes és az alperes fellebbezése egyaránt alaptalan.

Az elsőfokú bíróság a Pp. 3. §. (3) bekezdésében foglalt tájékoztatási kötelezettségének maradéktalanul eleget tett, az ennek folytán - a felek indítványainak megfelelően - lefolytatott bizonyítás útján a jogvita eldöntéséhez szükséges tényállást feltárta, azt a peradatok okszerű mérlegelésével állapította meg, döntésével és annak indokaival az ítélet tábla egyetértett.

A Tpv. 6. §-a szerint tilos az árut, szolgáltatást a versenytárs hozzájárulása nélkül olyan jellegzetes külsővel, csomagolással, megjelöléssel - ideértve az eredetmegjelölést is - vagy elnevezéssel előállítani, vagy forgalomba hozni, reklámozni, továbbá olyan nevet, megjelölést, vagy árujelzést használni, amelyről a versenytársat, illetőleg annak áruját szokták felismerni.

Az elsőfokú bíróság helytállóan foglalt állást akként, hogy a jellegbitorlásra alapított kereseti kérelem eredményes érvényesítésének jogszabályi feltételei nem állnak fenn. Sem a forgalmazott áru (a gázpalackok), sem a felek szolgáltatásának módja (a gázpalackok mozgóárusítása) egyedi jellegzetességgel nem bír. A gázpalackok mozgóárusítás útján való értékesítése a tevékenység jellegéből adódóan szükségszerűen hasonlóan folyik. A felperes tevékenységének az általa használt és perben is hivatkozott szignál sem biztosít egyediséget, nem állapítható meg, hogy arról a felperest, illetőleg annak áruját szokták felismerni. A perben kétségtelenül igazolást nyert, hogy a szignál használata nem a felpereshez köthető, mindkét peres fél a szignált harmadik személytől származtatja ("F" Zrt.), a felperes saját tevékenysége során is használ az értékesített palackok gyártójától függően eltérő szignált is, továbbá az adott piacon más mozgóárusítást végző kereskedők is huzamos ideje használják a ugyanezt szignált. Annak tehát nincs a felpereshez köthető egyedisége, jellegzetessége, mely a Tpv. 6. §. alkalmazását megalapozhatná.

Az elsőfokú bíróság a Pp. 206. §. (1) bekezdésében foglaltaknak megfelelő mérlegeléssel foglalt állást akként, hogy a fogyasztók alperes általi téves tájékoztatása, félrevezetése a lefolytatott bizonyítás alapján ítéleti bizonyossággal nem volt megállapítható. Az elsőfokú bíróság ebben a körben részletesen elemezte a rendelkezésre álló peradatokat, a tanúvallomásokat. "K" tanúvallomásának bizonyító erejével kapcsolatosan helytállóan értékelte a tanú felperesi érdekeltségét.

"L" tanúvallomása tekintetében - az ezzel ellentétes felperesi fellebbezési érveléssel szemben - is helyes következtetésre jutott az elsőfokú bíróság. Önmagában az sem állapítható meg, hogy a tanú által a tárgyaláson idézett kérdés kinek a személyére irányult, mert bár a tanú az adott beszédshituációban a felperesi „főnökre” asszociált, az alperesi alkalmazott a saját főnökére is gondolhatott.

Az ítélet tábla "M" tanúvallomásának a bizonyítékok közül való kirekesztése körében is egyetértett az elsőfokú bíróság e tekintetben is részletesen megindokolt álláspontjával, azt, mint szükségtelent megismételni nem kívánja.

Az ítélet tábla utal arra is, hogy "Sz" alperesi alkalmazott tanúvallomása szerint az alperes sérelmére is megvalósul az ügyfelek téves tájékoztatása (29. számú jegyzőkönyv 7. oldal (1) bekezdés).

A fentiekre tekintettel tehát a perben rendelkezésre álló tanúvallomások nem voltak elegendőek annak a felperesi állításnak a megalapozására, hogy az alperes részéről a fogyasztók téves tájékoztatása útján versenyjogot sértő alperesi magatartás valósult meg.

Az elsőfokú bíróság az úgynevezett beelőző kereskedelmi tevékenység körében helyt adott a felperesi kereseti kérelemnek. Ezzel kapcsolatosan az alperes elsődlegesen eljárásjogi jogszabálysértésre hivatkozott fellebbezésében, az ezirányú kifogásai azonban megalapozatlanok. Nem helytálló az alperesi álláspont, hogy a beelőző kereskedelemre csak a 23. számú jegyzőkönyvben foglalt felperesi nyilatkozattal került kiterjesztésre a kereset, ebben már csak a kereseti kérelem tartalmának összefoglalására került sor a felperes által.

Megállapítható ugyanis, hogy a felperes törvényes képviselője már az első tárgyaláson kifogásolta az alperes beelőző áruterítési gyakorlatát (4. számú jegyzőkönyv 5. oldal (1) bekezdés), később pedig már a 11/F/1. alatt csatolt keresetpontosításában is hivatkozott arra. Az elsőfokú bíróság a Pp. 3. §. (2) bekezdésében foglaltaknak megfelelően, a felperes nyilatkozatának tartalma szerinti figyelembevételével ezen tényállításokra kiterjedően határozta meg a kereseti kérelem kereteit és kezdte meg ebben a körben a felek indítványainak keretei között a bizonyítási eljárás célirányos lefolytatását.

A perben az alperes sem vitatta (14. számú jegyzőkönyv), hogy vannak olyan alperesi gépjárművek, melyek ugyanazokon a túraútvonalakon, ugyanazon a napon, röviddel a felperes gépjárművének megjelenése előtt terítik az árut.

A Pp. 164. §. (1) bekezdése értelmében a felperesnek kellett bizonyítania, hogy az alperes ekörben szisztematikus, a beelőzésre építő, ezáltal a Tpv. 2. §-ába ütköző kereskedelmi politikát folytat. A felperes ebben a körben valamennyi rendelkezésére álló bizonyítékot a bíróság rendelkezésére bocsátott. Állításának igazolásához azonban ez önmagában eleve nem lehetett elegendő, ahhoz nélkülözhetetlen az alperesnek a saját áruterítési gyakorlatát tanúsító dokumentációjának bizonyítékként való felhasználása.

A Pp. 190. §. (2) bekezdése szerint a bíróság a bizonyító fél kérelmére az ellenfelet kötelezheti a birtokában levő olyan okirat bemutatására, amelyet a polgári jog szabályai szerint egyébként is köteles kiadni, vagy bemutatni. Ilyen kötelezettség az ellenfelet különösen akkor terheli, ha az okirat reá vonatkozó jogviszonyt tanúsít, vagy ilyen jogviszonnyal kapcsolatos tárgyalásra vonatkozik.

A felperes erre alapított bizonyítási indítványának teljesítése során a bizonyítékul szolgáló okiratok léte, fellelhetősége tekintetében az alperes ellentmondó nyilatkozatokat tett. Ezeket az elsőfokú bíróság az ítéletében részletesen elemezte és azok mérlegelésével helytállóan foglalt állást akként, hogy az alperes a Pp. 190. §. (2) bekezdésében foglaltak megsértésével a bizonyítás megghiúsítására törekedett. Ezen alperesi magatartásra figyelemmel megalapozottan döntött a bizonyítási teher megfordításáról és erről az alperest a Pp. 3. §. (3) bekezdésének megfelelően tájékoztatta.

A továbbiakban tehát az alperesnek kellett volna bizonyítania, hogy csupán véletlenszerű, vagy kifejezetten szükségszerű a terítési útvonalak és a terítési időpontok egyezése, azaz a beelőző kereskedelmi tevékenység mögött nem húzódik szisztematikus, tisztességtelen üzleti politika. Az alperes azonban a bizonyítási kötelezettségének nem tudott eleget tenni, a hiányos tartalmú menetlevelek, továbbá a felperesi és alperesi tanúk egymással jórészt ellentétes vallomásai ennek bizonyítására nem voltak alkalmasak.

A bizonyítatlanság jogkövetkezményeit a tényállás megállapítása során az alperes köteles viselni, ennek megfelelően az elsőfokú bíróság által elfogadott tényállás mellett

maradéktalanul helytálló a Tpv. 2. §-ában foglaltakra alapított jogkövetkeztetés: az alperes célzott beelőző jellegű kereskedelmi politikát folytat, mely tisztességtelen, szükségtelenül sérti a felperes gazdasági érdekeit.

Az elsőfokú bíróság a Tpv. 86. §. (2) bekezdés a.) és b.) pontjában foglaltaknak megfelelően állapította meg az ítélet rendelkező részében pontosan körülírt alperesi piaci magatartás tisztességtelenségét, a jogsértés elkövetését és ennek megfelelően kötelezte az alperest a jogsértő magatartás abbahagyására és tiltotta el a további jogsértéstől.

Az alperes fellebbezésében foglaltakkal kapcsolatosan az ítélet tábla rámutat arra, hogy a sérelmezett ítéleti rendelkezés végrehajtására az 1994. évi LIII. törvénynek (Vht.) a meghatározott cselekmény végrehajtása körében irányadó 172-177. §-ai biztosítanak megfelelő eljárási kereteket, a rendelkezés nem végrehajthatatlan.

Alapítván az a kifogás, hogy a bíróság ítélete a települési jegyzőknek a mozgóárusi értékesítéssel kapcsolatos hatáskörét vonja el. A Tpv. 2-7. §-aiban foglalt rendelkezések megsértése miatti eljárás lefolytatása ugyanis a bíróság hatáskörébe tartozik. A kereskedelmi tevékenységek végzésének feltételeiről szóló 210/2009. (IX.29.) Kormányrendelet 2. §. a.) pontja a kereskedő székhelye szerinti település jegyzőjét jelöli ki a mozgóbolt útján folytatott kereskedelmi tevékenység, a csomagküldő kereskedelem, az automatából történő értékesítés, valamint az üzleten kívüli kereskedelem esetében kereskedelmi hatóságként és a szolgáltatási tevékenység megkezdésének és folytatásának szabályairól szóló 2009. évi LXXXVI. törvény szerinti felügyeletet ellátó hatóságként. A jegyző hatáskörébe a külön jogszabályban a kereskedelmi hatóság részére megállapított, továbbá a szolgáltatás felügyeletére kiterjedő feladatok tartoznak, sem az engedélyezési, sem pedig a felügyeleti jogkörre nem terjed ki a tevékenység versenyjogi szempontú vizsgálatára.

Az alperesi hivatkozással szemben utal arra is az ítélet tábla, hogy a piaci verseny szabadsága nem korlátlan, annak kereteit egyebek mellett a Tpv. rendelkezései is behatárolják, a tisztességtelen versenyt tilalmazzák. A törvény 2-7. §-ában foglalt tisztességtelen gazdasági tevékenység esetén a jogkövetkezmények levonására a bíróság jogosult. A bíróság eljárás tárgya annak elbírálása, hogy valamely gazdasági tevékenység tisztességtelen-e, avagy a tisztességes verseny keretei közé illeszthető, azaz csupán ennek keretei között sérti a versenytársak üzleti érdekeit.

A kifejtettkre figyelemmel az ítélet tábla a Pp. 253. §. (2) bekezdése alapján az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyta.

A felek fellebbezése nem vezetett eredményre, így a Pp. 81. §. (1) bekezdése értelmében maguk kötelesek viselni a fellebbezési eljárásban felmerült költségeiket.

Győr, 2014. március 12. napján

Dr. Zámbo Tamás sk.
a tanács elnöke

. Maurer Ádám sk.. Sarmon Hedvig sk.
előadó bíró

bíró

A kiadmány hitelül:

Kiadó: