

A KÚRIA
mint felülvizsgálati bíróság

Kfv.III.37.353/2014/9.szám

A Kúria az ügyvéd által képviselt felperesnek a ügyvéd által képviselt alperes elleni etikai ügyben hozott közigazgatási határozat felülvizsgálata iránt indult perében a Szegedi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 2013. november 27. napján kelt 10.K.27.514/2013/9. számú ítélete ellen az alperes részéről 10. sorszám alatt benyújtott felülvizsgálati kérelem folytán az alulírott helyen és napon megtartott nyilvános tárgyaláson meghozta az alábbi

Í T É L E T E T :

A Kúria a Szegedi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 10.K.27.514/2013/9. számú ítéletét hatályában fenntartja.

Kötelezi az alperest, hogy 15 napon belül fizessen meg a felperesnek 20.000 (húszezer) forint felülvizsgálati eljárási költséget.

A feljegyzett felülvizsgálati eljárási illetéket az állam viseli.

Az ítélet ellen további felülvizsgálatnak nincs helye.

I N D O K O L Á S :

Az A. Kft. (a továbbiakban: Kft.1.) 2012. július 23-án és július 26-án a D. című napilapban hirdetést jelentetett meg a következő szöveggel:

„Most két hétig önnek plusz 10 Ft fagyit ér! Ha ön július 23-tól augusztus 5-ig a P. Patikák bármelyikében 500 Ft-ért a S. Ékszerüzletben vagy a N. üzletben 10.000 Ft-ért vásárol a blokkért

és még 10 Ft-ért kap egy gömb fagyaltot az alábbi cukrászdákban: D. Cukrászda, A. Cukrászda, I. Cukrászda és a három P. Cukrászda." A P. Patika üzemeltetője a F. Kft. (a továbbiakban: Kft.2.), személyi jogos vezetője a gyógyszerész végzettséggel rendelkező felperes, aki egyben a cég ügyvezetésre jogosult tagja is. A hirdetéssel azonos tartalmú szórólapok is terjesztésre kerültek. A hirdetést és a szórólapot a felperes nem olvasta, azok tartalmáról 2012. augusztus 1-én értesült, tájékoztatást a vásárlók részére nem adott arról, hogy az akcióban a gyógyszertár nem vesz részt.

A Magyar Gyógyszerészi Kamara Cs. Megyei Szervezete Etikai Bizottsága elsőfokú határozatában megállapította, hogy a felperes vétkes a Magyar Gyógyszerészi Kamara Etikai Kódexében (a továbbiakban: Etikai Kódex) foglalt kötelezettségek egy rendbeli megszegésében és ezért megrovás etikai büntetéssel sújtotta, valamint kötelezte az eljárás költségeinek részbeni, 30.000 Ft összegre kiterjedő megfizetésére. Az indokolás szerint nem fogadható el a felperesnek és a Kft.2-nek az az állítása, hogy rajtuk kívül került sor a kampányra.

Teljesen életszerűtlen, hogy a cukrászdákból álló hálózat az érintettek előzetes megkeresése és hozzájárulása nélkül ilyen akciót indít. Ugyanakkor nem bizonyított, hogy a P. Patikák bármelyikének személyi jogos vezetője közreműködött volna a kampányra vonatkozó megállapodásban. A felperes azonban tudomást szerzett a hirdetési kampányról, ennek ellenére az újság kiadója felé lépést nem tett és a gyógyszertárban sem helyezett el olyan kiírást, ami tájékoztatta volna a betegeket, hogy az akcióhoz a gyógyszertárnak nincs köze. A kampány az Etikai Kódex III.15., IV.3., VII.1., VII.3., VIII.3., VIII.4. és VIII.5. pontjai előírásainak megsértését jelenti, ezt meghaladóan ellentétes a gyógyszerforgalmazás általános szabályairól szóló 2006. évi XCVIII. törvény 17.§ (8) bekezdés utolsó mondatával. Függetlenül attól, hogy a kampányra vonatkozó megállapodást nem a gyógyszerész, hanem a Kft.2. kötötte, azonban az Etikai Kódex VII.1. és VIII.5. pontjai alapulvételével a felperes felelőssége megállapítható. Neki ugyanis a tudomásszerzés után mind a hirdetést megjelentető újság, mind a vásárló közönség felé jeleznie kellett volna, hogy ez nem a gyógyszertár akciója. Erre azonban nem került sor, nyilvánvalóan azért, mert a kilátásba helyezett kedvezmény a gyógyszer vásárolni kívánó betegeket úgy befolyásolta, hogy a felperesi patikában kerítették sort a vásárlásra.

A felperes fellebbezése folytán eljáró alperes a 2013. április 23-án kelt 9/2013. (IV.23.) OEB számú határozatával az elsőfokú határozatot helybenhagyta. Felhívta az Etikai Kódex III.15., VII.1. és VIII. pontjait. Érvelése szerint az Etikai Kódex magasabb felelősségi mércét állít fel a gyógyszerészek vonatkozásában. A személyi jogos gyógyszerésztől elvárható, hogy mindent megtesz annak érdekében, hogy a kifogásolt hirdetésből a gyógyszertár neve

törlésre kerüljön, a vásárlók felé jelezze annak tényét, hogy a gyógyszerár ilyen akcióban nem vesz részt. A felperes ezt annak ellenére nem tette meg, hogy erre kellő idő állt rendelkezésére és hatósági utasítás nélkül a tájékoztatásra megfelelő lehetőségei voltak (közlemény, stb.). A vétkes mulasztás azzal valósult meg, hogy a betegek nem kaptak semmilyen tájékoztatást a reklámtól való elhatárolódásról. A közlemény közzététele az akciót nem akadályozta volna meg, a hivatásetikai rend azonban megkívánja a beteg és a gyógyszerész kapcsolatára tekintettel a betegek felé történő etikus magatartást, azaz jelen esetben a megfelelő tájékoztatásukat. A felperes alapvető kötelezettsége lett volna, hogy a jogszabályellenes marketingtevékenységet a hatóságoknak közvetlenül jelezze, azt ne csak a Kft.2. másik ügyvezetője jelentse be az ÁNTSZ felé 2012. július 23-án.

Az alperes határozatával szemben a felperes keresetet terjesztett elő annak az elsőfokú határozatra is kiterjedő hatályon kívül helyezését kérve.

Az elsőfokú bíróság jogerős ítéletével az alperes határozatát az elsőfokú határozatra kiterjedő hatállyal hatályon kívül helyezte. Az indokolásban felhívta a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) 2.§ (3) bekezdését, 3.§ (2) bekezdés b) pontját, 50.§ (1) és (6) bekezdését, valamint az Etikai Kódex VII.1.), VII.3. és VIII. pontjait. Okfejtése szerint az eljárás kamarák a bizonyítási eljárást széles körben lefolytatták, a tényállást az elsőfokú hatóság felderítette, azonban tévesen került rögzítésre, hogy a felperest a Kft.2. másik vezetője, G. J. 2012. július 23-án tájékoztatta a tiltott marketingtevékenységről. Az elsőfokú bíróság elfogadta a felperes azon hivatkozását, mely szerint 2012. augusztus 1. napján értesült hivatalosan a tiltott reklámtevékenységről.

A kampány kimeríti a tisztességtelen gazdasági tevékenység fogalmát, azért azonban a felperes felelőssége nem állapítható meg. Az alperes egy olyan íratlan szakmai, etikai elvárásra alapozta döntését, mely önmagában nem szolgálhat etikai vétség megállapítása indokaként. A felperes fő tevékenységi területe nem a marketing köré csoportosul, így erre irányuló konkrét iránymutatás hiányában nem várható el tőle annak megítélése, hogy mi a probléma elhárítására leginkább megfelelő eszköz. E tekintetben az Etikai Kódexnek kellene megfelelő iránymutatást adnia, ennek hiányában a felperes nem felelős. Amennyiben a Magyar Gyógyszerészeti Kamara egységes álláspontja az, hogy tiltott marketingtevékenység észlelése esetén a személyi jogos gyógyszerésznek az elhárítás érdekében konkrét intézkedéseket kell tennie, úgy az Etikai Kódex módosítása válhat szükségessé, ennek hiányában az általános elvárhatóságra hivatkozva nem állapítható meg a személyi jogos gyógyszerész felelőssége. A fentiek alapján a felperes etikai

vétsége megállapításának és vele szemben szankció alkalmazásának nincs jogalapja.

A jogerős ítélet ellen az alperes terjesztett elő felülvizsgálati kérelmet elsődlegesen annak hatályon kívül helyezése és a kereset elutasítása, másodlagosan a hatályon kívül helyezés mellett az elsőfokú bíróság új eljárásra és új határozat hozatalára utasítása iránt. Álláspontja szerint a jogerős ítélet sérti a Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: Pp.) 339.§ (1) bekezdését. A támadott első- és másodfokú határozat jogszerű, a felperes által megjelölt jogszabálysértések (Ket.2.§ (3) bekezdése, 3.§ (2) bekezdés b) pontja és 51.§ (1) bekezdése) a bíróság által rögzítetten nem valósultak meg. Az elsőfokú bíróság hatáskörét túllépve, jogszabálysértés megállapítása nélkül helyezte hatályon kívül a határozatokat. A közigazgatási bíróságnak nincs hatásköre arra, hogy állást foglaljon abban a kérdésben, hogy egy magatartás etikai vétségnek minősül, avagy sem. A bíróság kizárólag jogszabálysértést vizsgálhat, mely irányulhat anyagi jogi vagy eljárásjogi jogszabálysértésre, illetve vonatkozhat arra, hogy a hatóság az alkalmazott jogszabályt tévesen értelmezte.

A gyógyszerészeknek nem csupán a jogszabályokat, a Kamara szabályzatait, valamint az Etikai Kódex előírásait kell betartaniuk, hanem a gyógyszerészi hivatásnak az általános erkölcsből eredeztethető követelményeit is. Téves a bíróság azon álláspontja, mely szerint az íratlan szabályok - amelyek ráadásul az általános erkölcsből és a kamarai szabályzatokból is következnek - nem szolgálhatnak az etikai vétség megállapításának alapjául. Jelen esetben nem volt szükség különleges szakértelemre, iránymutatásra, hogy a kampánytól való elhatárolódás a felperes irányában megvalósuljon. Téves az az álláspont is, miszerint az Etikai Kódexnek ebben a konkrét esetben iránymutatást kellene adnia. A személyes gyógyszerértékesítési joggal rendelkező felperes szakmai és etikai felelőssége is fennáll, ő tartozik a gyógyszerértékesítési törvényes működéséért felelősséggel. Téves a bíróság azon érvelése, miszerint a felperestől nem várható el konkrét iránymutatás nélkül annak megítélése, hogy mi lett volna a legalkalmasabb eszköz a probléma elhárítására. Az alperes felhívta az Etikai Kódex bíróság által hivatkozott rendelkezései mellett a IV.1., VII.2. pontjait is.

A felperes felülvizsgálati ellenkérelmében a jogerős ítélet hatályában fenntartását indítványozta.

A felülvizsgálati kérelem az alábbiak szerint alaptalan.

A Kúria a felülvizsgálati kérelem elbírálása során a Pp. 275.§ (1) bekezdésére figyelemmel a rendelkezésre álló iratok alapján dönt. A

felülvizsgálati eljárásban a bizonyítékok felülmérlegelésének, további bizonyítás felvételének nincs helye. Az elsőfokú bíróság vizsgálta a közigazgatási eljárás teljes anyagát, a felek perbeli nyilatkozatait, beadványait, így módon a bizonyítékokat a Pp. 206.§ (1) bekezdésének alapulvételével a maguk összességében értékelte és meggyőződése szerint helyesen állapította meg, hogy a kereset nem alapos. Jogszabálysértést a rögzített tényállás iratellenessége, a bizonyítékok kirívóan okszerűtlen, vagy a logika szabályaival ellentétes mérlegelése alapozhat meg, ilyen jogsértést azonban a Kúria nem állapított meg.

A Pp. 330.§ (2) bekezdése értelmében a felperes keresetlevelét jogszabálysértésre hivatkozással nyújthatja be, míg a 339.§ (1) bekezdése kimondja, hogy amennyiben törvény ettől eltérően nem rendelkezik, a bíróság - az ügy érdemére ki nem ható eljárási szabály megsértésének kivételével - a jogszabálysértő közigazgatási határozatot hatályon kívül helyezi, és szükség esetén a közigazgatási határozatot hozó szervet új eljárásra kötelezi.

Az egészségügyben működő szakmai kamarákról szóló 2006. évi XCVII. törvény (a továbbiakban: Ekt.) 20.§-a szerint a szakmai kamara etikai vétség gyanúja esetén etikai eljárást folytat le. E törvény alkalmazásában etikai vétség:

a) a 2.§ c) pontja szerint etikai kódexben foglalt szabályok vétkes megszegése

b) az alapszabályban, illeti a szakmai kamara más belső szabályzatában foglalt vagy a választott tisztségből eredő kötelezettségnek a vétkes megszegése.

Az első és másodfokú kamarai hatóság megállapította, hogy a felperes megsértette az Etikai Kódexben foglalt kötelezettségét és vele szemben etikai vétség miatt szankciót alkalmazott. A Pp. hivatkozott rendelkezései szerint közigazgatási perben a keresetlevelet jogszabálysértésre hivatkozással lehet előterjeszteni, a bíróság pedig csak a jogszabálysértő közigazgatási határozatot helyezheti hatályon kívül, illetve változtathatja meg. Jelen kamarai etikai ügyben a Etikai Kódex megsértésén alapul a támadott alperesi határozat, az Etikai Kódex a gyógyszerészekre - így a felperesre is - nézve kötelező normákat tartalmaz, melyek megszegése esetén etikai eljárást kell lefolytatni.

A Kúria nem osztja az alperes álláspontját, mely szerint a közigazgatási bíróságnak nincs hatásköre arra, hogy állást foglaljon egy magatartás etikai vétségnek minősítése körében. Az Etikai Kódex a gyógyszerész kamarai etikai ügyekben az Ekt. 20.§ a) pontja alapján megalapozza adott magatartás etikai vétségnek minősítését, ezért rendelkezéseinek vizsgálata az etikai eljárás és ebből fakadóan a közigazgatási per alapját kell, hogy képezze. Erre figyelemmel a közigazgatási és munkaügyi bíróság jogszerűen tette vizsgálat tárgyává azt, hogy a felperes magatartása etikai

vétségnek tekinthető-e.

Az Etikai Kódex I.2/b. pontja szerint a Kamara feladatai közé tartozik azok elmarasztalása, akik esküjüket, és ezzel a szakmai és erkölcsi szabályokat megszegik. A I.2/e. pont értelmében a Etika Kódex csak lényeges szakmai magatartási-etikai elveket és szabályokat rögzít, nem foglalja írásba a gyógyszerészekről elvárható valamennyi szakmai-etikai magatartási formát. Ebből következik, hogy a gyógyszerészeknek nem csak a jogszabályokat, a Kamara Alapszabályát és egyéb szabályzatait, valamint a Etikai Kódex előírásait kell betartaniuk, hanem a gyógyszerészi hivatásnak az általános erkölcsből levezethető követelményeit is.

A Kúria nem ért egyet az elsőfokú bíróság azon álláspontjával, hogy az alperes egy olyan íratlan szakmai, etikai elvárásra alapozta döntését, amely önmagában nem szolgálhat etikai vétség megállapításának indokaként. Az Etikai Kódex I.2/e. pontja egyértelműen meghatározza, hogy a tételesen rögzített alapvető elvek és szabályok mellett a gyógyszerésznek be kell tartania a gyógyszerészi hivatásnak az általános erkölcsből levezethető követelményeit is. Amennyiben a gyógyszerész magatartása nem sérti az Etikai Kódexben lefektetett konkrét szabályokat, de ellentétes a gyógyszerészi hivatásnak az általános erkölcsből levezethető követelményeivel, úgy ez a cselekmény vagy mulasztás is etikai vétségnek minősül.

Ezt követően a Kúria vizsgálta, hogy a felperes terhére rótt magatartás - nem tett meg mindent annak érdekében, hogy a kifogásolt hirdetésből a gyógyszertár neve törlésre kerüljön és a vásárlók felé jelezze azt a tényt, hogy a gyógyszertár az akcióban nem vesz részt - sérti-e a gyógyszerészi hivatásnak az általános erkölcsből levezethető követelményeit.

A felülvizsgálati bíróság ebben a körben kiemeli, hogy a hirdetés szerint az akció 2012. augusztus 5. napjáig tartott, a felperes 2012. augusztus 1-jén értesült a tiltott reklámtevékenységről. Ezért a felperesi értesülés időpontjától az akció végéig terjedő időtartam rövid voltára figyelemmel a felperestől nem volt elvárható az, hogy lépéseket tegyen a gyógyszertár nevének hirdetésből való törlése érdekében.

A felperes a hirdetésről tudomásszerzését követően valóban nem jelezte közleménnyel vagy más módon vásárlói felé, hogy gyógyszertára az akcióban nem vesz részt. Ezzel a magatartással okozott sérelem azonban nem olyan mértékű, amely alapot adhatna etikai vétség megállapítására és szankció alkalmazására.

A fentiekre tekintettel a Kúria a Pp.275.§ (3) bekezdése szerint eljárva a jogerős ítéletet hatályában fenntartotta.

A Pp. 78.§ (1) bekezdése alapulvételével a pernyertes felperes

képvisellel felmerült költségének viselésére az alperes köteles.

A feljegyzett felülvizsgálati eljárási illetéket az alperes személyes illetékmentessége folytán az állam viseli.

Budapest, 2014. szeptember 10.

*Dr. Kárpáti Zoltán sk. a tanács elnöke, Dr. Sugár Tamás sk. előadó
bíró, Dr. Fekete Ildikó sk. bíró*

A kiadmány hitelül:

írnok