

FŐVÁROSI ÍTÉLŐTÁBLA
3.Kf.27.142/2010/7. szám

A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN !

A Fővárosi Ítéltábla a Dr. Erdei Éva Ügyvédi Iroda ügyintéző: dr. Erdei Éva ügyvéd által képviselt felperesnek a Nemes Ügyvédi Iroda ügyintéző: dr. Nemes Dénes ügyvéd által képviselt **Országos Tisztifőorvosi Hivatal** (1097 Budapest, Gyáli út 2-6.) alperes ellen egészségbiztosítási ügyben hozott közigazgatási határozat bírósági felülvizsgálata iránt indított perében a Fővárosi Bíróság 2009. november 26. napján kelt 22.K.32.101/2009/8. számú ítélete ellen a felperes 9. sorszám alatt bejelentett fellebbezésére, és az alperes Kf.3. sorszám alatt bejelentett csatlakozó fellebbezésére meghozta az alábbi

Í T É L E T E T

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét megváltoztatja és a felperes keresetét elutasítja.

Kötelezi a felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az alperesnek 40.000 (negyvenezer) forint együttes első-másodfokú perköltséget.

Kötelezi a felperest, hogy fizessen meg a Magyar Államnak - az adóhatóság külön felhívására - 16.500 (tizenhatezeröttszáz) forint kereseti, 36.000 (harminchatezer) forint fellebbezési, 18.000 (tizennyolcezer) forint csatlakozó fellebbezési illetéket.

Ez ellen az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

Az alperes jogelődje 2008. november 21-én a ... ellenőrzést tartott, amelynek eredményeként a felperessel, mint a konferencia egyik szervezőjével szemben

hivatalból eljárást indított, és eljárása során hozott 64-12/2009. számú határozatával a felperest 4 millió forint bírsággal sújtotta és felhívta, hogy a ... engedély nélkül folytatott ismertetői tevékenységével létrejött jogsértő állapotot a határozat jogerőre emelkedését követő harminc napon belül szüntesse meg és arról a hatóságot tájékoztassa. A felperes terhére a következő jogsértéseket állapította meg:

1) A felperes, aki a 2007. május 25-én kelt 62-5/Gy/EF/2007. számú határozattal engedélyt kapott a gyógyszerismertetési tevékenység végzésére, ... nevű munkavállalóját 2007. januárja óta anélkül foglalkoztatta gyógyszerismertetési munkakörben, hogy számára kérelmezte volna az ismertető tevékenység végzéséhez szükséges engedélyt. A munkavállaló a hatóság nyilvántartásában nem szerepelt, részére a tevékenység végzésére jogosító igazolványt a hatóság nem állított ki. Mulasztásával a felperes megsértette a biztonságos és gazdaságos gyógyszer- és gyógyászati segédeszköz-ellátás, valamint a gyógyszerforgalmazás általános szabályairól szóló 2006. évi XCVIII. törvény (a továbbiakban: Gyftv.) 13. § (1) bekezdésének b) pontját. Határozatában rögzítette, hogy a munkavállaló szülési szabadság, gyed és rendes szabadság miatt 2007. május 16-tól 2008. szeptember 1-ig ténylegesen nem végzett munkát.

2) A felperes a konferencia szervezésével kapcsolatosan a Gyftv. 14. § (3) bekezdése szerinti támogatást nyújtott összesen 1.411.308 forint + Áfa értékben. Az engedélyezett támogatás mértéke a mindenkor minimálbér havi összegének 5%-a, amely 3.450 forintot tesz ki. A rendezvényen 313 fő vett részt, ezt a létszámot figyelembe véve 4.509 forint + Áfa összeget tett ki a támogatás mértéke, amely annak ellenére, hogy a konferencia célkitűzéseire képest alárendelt volt, meghaladta a Gyftv. 14. § (3) bekezdésben foglalt ésszerű mértéket.

3) A rendezvény résztvevőinek a felperes sálat ajándékozott, 2008-ban a gyógyszerismertetési és orvoslátogatásai során ajándékként hűtőmágnest és kulcstartót osztott, melyek csekély értékűnek minősülnek ugyan, de ezek a tárgyak nem hozhatók összefüggésbe a gyógyszerek rendelésére vagy forgalmazására jogosult által folytatott egészségügyi tevékenységgel, ezért nem felelnek meg a Gyftv. 14. § (1) bekezdésében írt rendelkezésnek.

A jogsértések miatt pénzbírságot szabott ki, ennek során súlyosító körülményként értékelte, hogy a felperes az egészségügyi tevékenységgel össze nem függő ajándékokat nagy mennyiségben adott át, enyhítő körülményként vette figyelembe az együttműködő magatartást és azt, hogy a támogatás kis mértékben haladta csak meg a jogszerű és ésszerű mértékű támogatás összegét, valamint az egészségügyi tevékenységgel össze nem függő ajándékok csekély értékűek voltak.

Az alperes határozatának bírósági felülvizsgálata iránt előterjesztett keresetében a felperes a határozat megváltoztatását, a határozat rendelkező részében az engedély nélküli tevékenységre vonatkozó megállapítás mellőzését, valamint annak megállapítását kérte, hogy a konferencia támogatásával, a kulcstartó és a hűtőmágnes ajándékozásával nem követett el jogsértést, ezért a kiszabott 4 millió forint pénzbírság meg nem határozott összegű mérséklését kérte. Állította, hogy az alperes határozata nem felelt meg a Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: Pp.) 339/B. § szerinti követelményeknek, mérlegelésénél

az alperes nem volt figyelemmel az annak korlátot szabó Gyftv. 19. § (2) és (3) bekezdésére.

Az elsőfokú bíróság ítéletével a felperes keresetének részben helyt adott és az alperes határozatát teljes terjedelemben hatályon kívül helyezte, egyben az alperest új eljárásra kötelezte. Indokai szerint az alperes körütekintően tisztázta a tényállást, de nem tett eleget indokolási kötelezettségének, mert határozatából sem ... engedély nélküli ismertetői tevékenységének időtartama, sem az ésszerű mértékű támogatás számítási alapja, sem a csekély értékű ajándékok és azoknak az egészségügyi tevékenységgel való összefüggését illető álláspontja nem állapítható meg. Kifejtette, hogy a felperes, mint a gyógyszer forgalomba hozatali engedélyének jogosultja a nevében eljáró személy engedély nélkül végzett tevékenységéért felelőséggel tartozik, ezért ... engedély nélkül folytatott ismertetői tevékenységével létrejött jogsértő állapot megszüntetésének felhívására vonatkozó alperesi rendelkezés jogszerű és megalapozott volt. Osztotta az alperes álláspontját abban, hogy ... a felügyeleti hatóság nyilvántartásba vétele és ismertető igazolvány hiányában jogszerűen nem kezdhette volna meg az ismertető tevékenységet. Miután ... a nyilvántartásba vételi eljárásnak nem volt alanya és igazolvánnyal sem rendelkezett, az alperes helytállóan állapította meg a felperes terhére a Gyftv. 13. § (1) bekezdés b) pontjának megsértését. Kifogásolta ugyanakkor, hogy a határozat indokolásából nem volt megállapítható a gyógyszerismertetői tevékenység végzésének időtartama. Az alperes határozatában nem, csak a bírósági tárgyaláson nyilatkozott arról, hogy 2008. szeptember 1-jétől kezdődően számította az engedély nélkül végzett tevékenységet. Ez a hiányosság az alperes mérlegelésénél bír jelentőséggel, mert az időtartam megjelölésének hiányában a határozatból nem állapítható meg, hogy azt az alperes milyen súllyal vette figyelembe a bíróság kiszabásánál.

Az ésszerű mértékű támogatás fogalmát meghatározó, a Gyftv. 3. § i) pontja helyes értelmezése szerint a meghirdetett rendezvény tervezett létszámát kell figyelembe venni a támogatás kiszámításánál, nem pedig a ténylegesen megjelentek létszámát. A felperes igazolta, hogy 634 darab meghívót küldött ki, tehát ezt a létszámot kellett volna figyelembe venni az ésszerű támogatás kiszámításánál.

A csekély értékű ajándékok kapcsán hiányolta, hogy az alperes nem indokolta meg, az átadott ajándékok miért nem felelnek meg a Gyftv. 14. § (1) bekezdésében foglaltaknak. A hivatkozott rendelkezés a csekély értékű ajándékkal szemben csak azt a követelményt támasztja, hogy annak összefüggésben kell lennie a gyógyszerek rendelésére vagy forgalmazására jogosult által folytatott egészségügyi tevékenységgel, de ennek nem kell közvetlen összefüggésnek lennie.

Az alperes számára előírta az új eljárás során annak vizsgálatát, hogy ... mikortól meddig végzett engedély nélkül gyógyszerismertetői tevékenységet, indokolnia kell, hogy az ésszerű mértékű támogatás megítélésénél miért a ténylegesen jelenlévők számát fogadta el a rendezvényre meghívottak száma helyett, és azt is, hogy a Gyftv. 14. § (1) bekezdése szempontjából a csekély értékű ajándékot illetően miért csak a közvetlen összefüggést fogadta el. E három körülmény feltárása után kell az alperesnek a bírságról újra döntenie, melynek során a mérlegelés tényleges egyedi szempontjaira is figyelemmel kell lennie.

Az elsőfokú bíróság ítélete ellen a felperes nyújtott be fellebbezést és az alperes csatlakozó fellebbezést.

A felperes az elsőfokú bíróság ítéletének megváltoztatását és kereseti kérelmének megfelelő döntés meghozatalát kérte. Keresetében és az elsőfokú eljárás során kifejtett álláspontjának változatlan fenntartásával azzal azonos tartalommal indokolta fellebbezési kérelmét. Vitatta a jogsértő állapot fennállásának időtartamát és kifogásolta, hogy az alperes nem vette figyelembe, hogy munkavállalóját 2009. február 1-jétől kezdődően más munkakörben foglalkoztatta.

Az alperes fellebbezési ellenkérelmében az egyes jogsértések kapcsán határozatában foglaltakat ismételte meg.

Csatlakozó fellebbezésében az elsőfokú bíróság ítéletének megváltoztatását, elsődlegesen a felperes keresetének elutasítását, másodlagosan az ítélet hatályon kívül helyezését és az elsőfokú bíróság új eljárás lefolytatására és új határozat hozatalára kötelezését kérte, perköltségre igényt tartott. Azzal érvelt, hogy ... vonatkozásában az elsőfokú bíróság a jogsértés tényét helyesen állapította meg, de tévesen hivatkozott az indokolási kötelezettség hiányára, és a jogsértő állapot időtartamának feltáratlanságára. Kiemelte, hogy a jogsértő állapot 2008. szeptember 1-jével kezdődött és a határozat meghozatalakor is fennállt. A jogsértés időtartamának vizsgálatát egyébként szükségtelennek tartotta, mert azt a bíróság kiszabásánál nem értékelte. Fenntartotta határozatban kifejtett és indokolt álláspontját mind az ésszerű mértékű támogatásra, mind a csekély mértékű ajándékokra vonatkozóan annak hangsúlyozásával, hogy a Gyftv. 3. § i) pontja szerinti szóhasználat alapján egyértelmű, hogy a „meghirdetett” szó kizárólag a rendezvény szóval alkot jelzős szerkezetet, a résztvevők számára nincs kihatással. Az ajándékok egészségügyi tevékenységgel való összefüggését illetően azzal érvelt, hogy hatósági gyakorlata elvi megkülönböztetést tesz az egészségügyi tevékenységgel közvetlenül és közvetetten összefüggő ajándékok között. Az előbbi kategóriába az olyan tárgyak és eszközök tartoznak, amelyek valamely egészségügyi tevékenységet közvetlenül elősegítenek, támogatnak pl. orvosi lepedő. A második csoportba azok a termékek tartoznak, amelyek valamilyen formában az egészségügy érdekében is felhasználhatók pl. golyóstoll, jegyzettömb. A kulcstartó és a hűtőmágnes nem függ össze a gyógyszer rendelésére, vagy forgalmazására jogosult által folytatott egészségügyi tevékenységgel. Indokolási kötelezettségének teljes mértékben eleget tett, ezért határozata megfelelt a jogszabályoknak.

A fellebbezés nem alapos, a csatlakozó fellebbezés alapos.

A Pp. 213. § (1) bekezdése szerint az ítéletben foglalt döntésnek ki kell terjednie a perben érvényesített valamennyi kereseti kérelemre. A felperes négy pontban kérte az alperes határozatának felülvizsgálatát. Az elsőfokú bíróság ítéletében részben adott helyt a felperes keresetének, de abban a részében, amelyben nem osztotta a felperes kereseti érveit, nem hozott elutasító rendelkezést, és annak ellenére, hogy az alperes határozatát csak két pontban tekintette jogsértőnek, azt teljes egészében

hatályon kívül helyezte és kötelezte az alperest új eljárásra. Miután azonban határozatának indokolásából beazonosítható volt, hogy a kereseti kérelem mely elemeit nem tekintette megalapozottnak és az alperesnek eljárását milyen körben kell megismételnie, a határozat rendelkező része és indokolása összhangjának hiányát a másodfokú bíróság nem tekintette olyan súlyúnak, amely az ítélet hatályon kívül helyezését indokolta volna.

Önellentmondó az ítélet abban, hogy az elsőfokú bíróság egyrészt megállapította, hogy az alperes körültekintően tisztázta a tényállást, ugyanakkor az új eljárásban feladatává tette annak a tényállási elemnek a vizsgálatát, hogy az engedély nélkül végzett gyógyszerismertetést ... mennyi ideig végezte.

Ennek előrebecsátásával a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság jogi álláspontját az alábbiakban részletezett eltéréssel osztotta.

Helyesen állapította meg az elsőfokú bíróság, hogy nincs mód a felülvizsgálni kért határozat rendelkező részének második bekezdéséből az engedély nélkül végzett tevékenységre utalás mellőzésére, mivel a felperes azzal, hogy nem gondoskodott a gyógyszerismertetői tevékenységet végző munkavállalójának nyilvántartásba vételéről, ezt a tevékenységet munkatársával engedély nélkül végeztette. Helyesen állapította meg az elsőfokú bíróság, hogy a Gyftv. 12. § (3) bekezdésének értelmében a gyógyszer forgalomba hozatali engedélyének tulajdonosa, illetve a gyógyszer forgalmazására engedéllyel rendelkező - a felperes ilyen engedéllyel rendelkezik - ismertető tevékenységet kizárólag engedély birtokában folytathat. A (4) bekezdés értelmében a (3) bekezdés szerinti engedélyt az egészségbiztosítási felügyelet kérelemre adja meg. E jogszabályi rendelkezésből egyértelmű, hogy az ismertetésre vonatkozó engedélyt, az ismertető személyének nyilvántartásba vételét, amennyiben az ismertetést a társaság munkavállalója végzi, a munkáltatónak kell kérelmeznie. Az alperes ezért helyes szóhasználattal élt határozatának rendelkező részében, amikor az engedély nélkül végzett ismertetői tevékenységgel létrejött jogsértő állapot megszüntetésére hívott fel. A felek között nem volt vitás, hogy ... ilyen engedéllyel nem rendelkezett, ezért a jogsértő állapot fennállt. Kétségtelen, hogy a Gyftv. 19. § (3) bekezdés a mérlegelés szempontjai között a jogsértő állapot időtartamát rögzíti. Alaptalanul hiányolta azonban az elsőfokú bíróság a végzett tevékenység időtartamának tisztázását, mivel a tevékenység kezdő időpontja adott, a határozatból megállapítható volt, a tényleges időtartamot az alperes a pénzbírság kiszabása során ugyanakkor súlyosító körülményként nem értékelte, így a jogkövetkezmény mértékét a tevékenység időtartama nem befolyásolta. A felek a befejezés időpontjára nézve a perben nyilatkozatot tettek, az eltérő volt ugyan, az azonban - amennyiben jelentősége lett volna - a peres eljárás során megállapítható lett volna. A felperes állította, hogy a munkavállalója a tevékenységet 2009. január 31-ig végezte, vele 2009. február 1-jével munkaszerződést módosított. Ezt a szerződést csatolta, azonban az alperes felé nem jelentette be, így a határozathozatalig - 2009. április 20-ig - erről az alperesnek tudomása nem volt, így az alperes a jogsértő állapotot fennállónak

tekintette, de a viszonylag hosszú időtartamot súlyosító körülményként nem értékelte.

Az ésszerű mértékű támogatást a felek eltérően ítélték meg, az elsőfokú bíróság a felperes értelmezését fogadta el. Álláspontját a másodfokú bíróság nem osztotta. A Gyftv. 3. § i) pontja szerint ésszerű mértékű támogatáson az olyan támogatást kell érteni, amely a meghirdetett rendezvény egy főre eső összegét tekintve nem haladja meg a h) pontban meghatározott összeget. A másodfokú bíróság álláspontja szerint a támogatás mértékének kiszámításakor csak a ténylegesen felmerült és igazolt költségekből lehet kiindulni. Ezek a költségek pedig csak a konferencián ténylegesen résztvevők számához köthetők, a meghirdetett rendezvényen jelenlévő személyek egy főre eső értékére vonatkoztathatók.

Nincs jelentősége annak a kérdésnek, hogy hány ember kapott meghívót, amikor a felperes által készített elszámolás számlái a tényleges résztvevők száma szerint alakult. Így pl. az éttermi cukrászdai szolgáltatás számlája 310 főre lett kiállítva, vagyis a felperes saját elszámolásának alapját is a tényleges résztvevők számához igazította.

A csekély mértékű ajándékok nyújtása és annak a tevékenységgel való összefüggése kapcsán kiemeli a Fővárosi Ítéltábla, hogy a Gyftv. 14. § (1) bekezdése szerint az ajándéknak nem általában a gyógyszerek rendelésére, vagy forgalmazására jogosult által folytatott tevékenységgel való összefüggést, hanem ezen jogosultaknak az egészségügyi tevékenységével való összefüggést kell mutatnia. A sál, a hűtőmágnes vagy kulcstartó nem hozható sem közvetlen, sem közvetett összefüggésbe az egészségügyi tevékenységgel, így az alperes helyesen állapította meg e vonatkozásban az összefüggés hiánya okán a jogsértést.

Az alperes határozata megfelelt a Pp. 339/B. §-ában támasztott törvényi követelményeknek, a mérlegelés szempontjait tartalmazta, figyelemmel volt a súlyosító és enyhítő körülményekre, a bizonyítékok mérlegelését okszerűen végezte el, ezért a másodfokú bíróság nem látott lehetőséget e vonatkozásban sem a bíróság mérséklésére, sem a határozat hatályaon kívül helyezésére.

Mindezekre figyelemmel a Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 253. § (2) bekezdése értelmében megváltoztatta és a felperes keresetét elutasította.

A sikertelenül fellebbező felperest a Pp. 78. § (1); (2) és 79. § (1) bekezdése értelmében kötelezte az alperes együttes első-másodfokú perköltségének megfizetésére, valamint a költségmentesség alkalmazásáról szóló 6/1986.(VI.26.) IM rendelet 13. § (2) bekezdés értelmében a kereseti, fellebbezési és az alperesi csatlakozó fellebbezési illetékének viselésére.

Budapest, 2010. december 9. napján

**Dr. Sára Katalin s.k. a tanács elnöke, Dr. Páldy Zsuzsanna s.k. előadó bíró,
Dr. Szőke Mária s.k. bíró**

A kiadmány hiteléül:
tisztviselő