

FŐVÁROSI ÍTÉLŐTÁBLA
3.Kf.27.713/2010/7. szám

A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN !

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú eljárásban a Gayer és Társai Ügyvédi Iroda ügyintéző: dr. Barna Ágota ügyvéd által, a másodfokú eljárásban az Ormai és Társai Ügyvédi Iroda és az Okányi Ügyvédi Iroda ügyintéző: dr. Okányi Zsolt ügyvéd által képviselt felperesnek a jogi előadó által képviselt **Gyógyszerészeti és Egészségügyi Minőség-és Szervezetfejlesztési Intézet** (1125 Budapest, Diós árok 3.) alperes ellen gyógyszerforgalmazási ügyben hozott közigazgatási határozat bírósági felülvizsgálata iránt indított perében a Fővárosi Bíróság 2010. szeptember 22. napján kelt 8.K.31.218/2010/5. számú ítélete ellen a felperes 6. sorszám alatt bejelentett és 9. sorszám alatt részletesen indokolt fellebbezésére meghozta az alábbi

Í T É L E T E T

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

Kötelezi a felperest, hogy fizessen meg a Magyar Államnak - az adóhatóság külön felhívására - 36.000 (harminchatezer) forint fellebbezési illetéket.

Az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

Az alperes jogelődje 2009. május 22. napján helyszíni ellenőrzést tartott az Európa Kongresszusi Központban rendezett XI. ... rendezvényen, amelyen a felperes kiemelt főtámogatóként vett részt a ... Kft.-val (a továbbiakban: kiadó) kötött szerződés alapján. A felperes 2 M forint + Áfa összeget biztosított a kiadó számára,

amelynek ellentételezéséül a kiadótól reklám hirdetési felületet és a fenti rendezvényen kiállítási lehetőséget kapott. Az általa kiállított standon egyebek mellett szerepeltette a ... termékcsaládot is. A helyszíni ellenőrzés alapján az alperesi jogelőd 2009. május 26. napján eljárást indított a felperessel szemben, mert felmerült annak a lehetősége, hogy a felperes nem a biztonságos és gazdaságos gyógyszer és gyógyászati segédeszköz ellátás, valamint a gyógyszerforgalmazás általános szabályairól szóló 2006. évi XCVIII. törvény (a továbbiakban: Gyftv.) rendelkezéseinek megfelelően járt el az ismertetés során, és a két termék szórólapja nem felelt meg a hatályos jogszabályi rendelkezéseknek. Eljárása során beszerezte az Országos Gyógyszerészeti Intézet és az Egészségügyi Engedélyezési és Közigazgatási Hivatal (a továbbiakban: Hivatal) szakhatósági állásfoglalását, amelynek figyelembevételével hozott 494-4/2010. számú határozatával a felperest 1 millió forint pénzbírsággal sújtotta. Döntését a Hivatal szakhatósági állásfoglalásának tartalmára alapította és azzal indokolta, hogy a ... termékcsalád ismertetőjében szereplő képek és a könnyfilm szerkezet bemutatására vonatkozó ábra nem felelnek meg az emberi felhasználásra kerülő gyógyszerek és a gyógyászati segédeszközök reklámozásáról és ismertetéséről szóló 3/2009.(II.25.) EüM rendelet 6. § (4) bekezdésében, valamint a 6. § (2) bekezdésében foglalt előírásoknak. A ... megnevezésű termékkel kapcsolatban nem volt kifogása. A szerződés alapján a kiadó részére biztosított 2 M forint + Áfa összegről megállapította, bár a rendezvény célkitűzéseire képest a támogatás alárendelt volt, az meghaladta az ésszerű támogatás mértékét, így a Gyftv. 14. § (3) bekezdésébe ütközött. Számítása szerint a támogatás mértéke a tervezett 300 fős létszámot alapulvéve a minimálbér havi összegének 5%-át, 3.575 forintot messze meghaladta, az ténylegesen 6.666 forint volt. A bírság összegének megállapításánál ezt a körülményt súlyosítónak vette figyelembe, és az összes körülmény mérlegelésével a határozatban megjelölt bírságot tartotta a jogsértés súlyával arányban állónak.

Az alperes határozatának hatályon kívül helyezése és perköltség iránt a felperes terjesztett elő keresetet, amelyben alaptalannak, iratellenesnek és ésszerűtlennek minősítette azt a határozati megállapítást, amelyben az alperes a közte és a kiadó között a kiállítóstand létesítésére és termékeik hirdetéssel való népszerűsítésére kötött szerződést úgy értelmezte, hogy a támogatást a rendezvényen résztvevő orvosoknak és gyógyszerészeknek nyújtja. A szerződéssel a felperes nem az orvosoknak és a gyógyszerészeknek kívánt támogatást nyújtani, a szerződésben szereplő összeg a rendezvényen való részvétel, a számára teljesített marketing szolgáltatás ellenértéke volt. Vitatta a közigazgatási határozat 12. oldalán található alperesi okfejtést azzal, hogy egy termék népszerűsítéséért kifizetett összeg sem a Gyftv., sem más jogszabály szerint nem minősül a rendezvényen való részvételt elősegítő támogatásnak. Sérelmezte, hogy az alperes mintegy nyolc hónapig tartó, a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) 33. § (1) bekezdését sértő eljárást folytatott le vele szemben.

A ... termékcsaláddal kapcsolatban érdemi kereseti kérelmet nem terjesztett elő.

Az elsőfokú bíróság ítéletével az alperes 494-4/2010. számú határozatát megváltoztatta, a felperest terhelő pénzbírság összegét 500.000 forintra leszállította. A Legfelsőbb Bíróság Közigazgatási Kollégiumának KK. 31. számú állásfoglalása alapján kifejtette, hogy az eljárási szabálysértés csak akkor eredményezheti a határozat hatályon kívül helyezését (megváltoztatását), ha az ügy érdemére is kiható olyan súlyos eljárási szabálysértés történt, amely a bírósági eljárásban sem orvosolható.

Az anyagi jogi jogszabálysértést illetően - a pertörténet részletes ismertetése mellett - indokai szerint a Gyftv. 14. § (3) bekezdéséből nem lehet egyértelműen kikövetkeztetni, hogy a termék népszerűsítéséért kifizetett összeg mennyiben minősül a rendezvényen való részvételt elősegítő támogatásnak. Arra a határozatában az alperes nem tért ki, hogy a szerződéses összeget a felperes a gyógyszereszeknek a rendezvényen való megjelenése érdekében biztosította volna. Megállapította, hogy az alperes határozatában nem a Gyftv. 14. § (4) bekezdése megsértését róta a felperes terhére, nem minősítette a felperes által kifizetett összeget támogatásnak, ugyanakkor azt is leszögezte, hogy olvasatában a Gyftv. 14. § (3) bekezdéséből nem állapítható meg kétséget kizáróan, hogy ezzel a rendelkezéssel a jogalkotó főként a marketing költségek korlátait igyekezett meghatározni. Az iránt nem merült fel kétsége, hogy a rendezvényszervező a résztvevők tagdíjából fizette a költségeket, viszont a felperes által kifizetett összeg a kiállításon való részvételét fedezte, vagyis nem ellenérték nélkül vett részt a kiállításon, a részvételi díjat nem lehetett marketing költségnek tekinteni. Megállapítása szerint a jogsértés jogalapként megjelölt Gyftv. 14. § (3) bekezdése hiányos, nem egyértelmű, a jogalkotónak konkrétan el kellett volna határolnia, hogy mit ért közvetlen, vagy közvetett formában nyújtott támogatáson. A joghézag nem róható a felperes terhére, ezért a kiszabott bírság mértéke eltúlzott, nem állt arányban a jogszabálysértéssel. Tény ugyan, hogy a 2 millió forint támogatás meghaladta a Gyftv. 3. § i) pont szerint kiszámított ésszerű támogatás mértékét, ugyanakkor a szerződés szerint a kiadó részéről nyújtott marketing szolgáltatásért a piaci viszonyokra is figyelemmel nem lehetett eltúlzottnak tekinteni a felperes által kifizetett összeget. Mindezek alapján a Gyftv. 19. § d) pont keretei között maradv a bírság összegét a törvényi minimumra leszállította.

Az elsőfokú bíróság ítélete ellen, elsődlegesen annak megváltoztatása, az alperes határozatának hatályon kívül helyezése, másodlagosan az elsőfokú bíróság ítéletének hatályon kívül helyezése és az elsőfokú bíróságnak a per újabb tárgyalására és újabb határozat hozatalára utasítása és perköltség iránt a felperes terjesztett elő fellebbezést. Álláspontja szerint az elsőfokú bíróságnak a tényállásra vonatkozó megállapításai megalapozatlanok és iratellenesek voltak, jogi következtetése pedig téves volt. Helytelenül állapította meg, hogy a szerződésben meghatározott összeg meghaladta a Gyftv. 3. § i) pontja szerinti ésszerű mértéket, mert nem vette figyelembe, hogy a szerződésben elkülöníthetők a szolgáltatási elemek a támogatási elemektől, a kifizetett összeg túlnyomórészt a kiadó által nyújtott szolgáltatás ellenértékének minősült, a szerződés támogatási eleme másodlagos jellegű volt és annak összege nem haladta meg az ésszerű mértéket. Elemezte a közte és a kiadó között létrejött megállapodást, annak az egymástól

elhatárolható szolgáltatási és támogatási elemeit, állította, hogy a szerződéses összeget nem az egészségügyi szakemberek rendezvényen való részvételi költségének fedezésére, hanem a kiadó által részére nyújtott szolgáltatás ellenértékének megfizetésére fizette ki. Az ésszerű mérték definíciójával összhangban csatolta az általa készített 2009. évi listaárat tartalmazó kimutatást és annak alapján a tervezett 300 fő létszám figyelembevételével kidolgozta az egy főre jutó támogatás összegét, melyet 1.500 forint + Áfa összegben jelölt meg, ezt állította szembe a határozat által megállapított 6.666 forinttal. Az általa kiszámolt összeg megfelelt a Gyftv. 3. § i) pontjában meghatározott ésszerű mértéknek. A ... termékcsalád szórólapjaival kapcsolatban tett ítéleti megállapításokat vitatta azzal, hogy a termék orvostechnikai eszköznek minősül, az orvostechnikai eszközökről szóló 16/2006.(III.27.) EüM rendelet nem tartalmaz olyan kötelezést, hogy a felperes elhelyezze a forráskódra való hivatkozást.

Az alperes fellebbezési ellenkérelmében az elsőfokú bíróság ítéletének helybenhagyását kérte, utalva a határozatban kifejtett álláspontjára és annak indokaira.

A fellebbezés nem alapos.

A kereseti kérelemhez kötöttség követelménye a közigazgatási perben is érvényesül, ezért nem hagyható figyelmen kívül, hogy a fél a közigazgatási határozat megváltoztatását milyen okból és milyen tartalommal kéri. A kereset nem általában a közigazgatási határozat felülvizsgálatára vonatkozik, hanem a felperes meghatározott irányú felülvizsgálatot kér. A közigazgatási perekben is irányadó Pp. 215. §-a értelmében a bíróság döntése nem terjedhet túl a kereseti kérelmen, illetve ellenkérelmen. A bíróság a felperes kereseti kérelme alapján azt vizsgálhatja, hogy sérti-e a közigazgatási döntés a keresetben megjelölt jogszabályokat a kereseti kérelemben megjelölt okokból. Mindezekből következően a bíróság túlterjeszkedik a közigazgatási határozat felülvizsgálatának keretein, ha ítélete a kereseti kérelemben és ellenkérelemben hivatkozottakon túli indokokra alapított döntést tartalmaz, azoktól eltér.

A felperes keresetében - bár a teljes határozatot támadta - kizárólag azt a határozati megállapítást sérelmezte, amely a közte és a kiadó között létrejött szerződés minősítésére vonatkozott, azt támogatásnak tekintette, ez okból a Gyftv. 14. § (3) bekezdése szerint értékelte. Állította, hogy a szerződés nem támogatási szerződés volt, az a felperes számára a kiadó által teljesített marketing szolgáltatás nyújtására vonatkozott. Ezt az állítását megismételte a 2010. szeptember 17-én kelt előkészítő iratában is azzal, hogy „szó sem volt arról, hogy a gyógyszereszeknek a rendezvényen való megjelenését támogatta volna, kizárólag a marketing szolgáltatásért fizetett.” A másik jogsértést illetően konkrét kifogása az alperesi határozati megállapítások ellenében nem volt.

Az elsőfokú bíróság a kereseti kérelem és ellenkérelem korlátaira tekintettel kizárólag abban a tárgyban vizsgálódott, hogy a Gyftv. 14. § (3) bekezdése és a 3. § i) pontja alapján minősíthető-e a kérdéses megállapodás. A jogsértés tényének elfogadása mellett, a szabályozás miatt látta indokoltnak a bíróság összegének a

törvényi minimumra történő leszállítását. Konkrét kereseti érvek hiányában az elsőfokú bíróság külön nem foglalkozott a ... termékcsaláddal kapcsolatos határozati megállapítással. Az elsőfokú bíróság ezzel kapcsolatban megállapítást kizárólag a bírsággal összefüggésben tett, amikor ismertette az elsőfokú ítélet 5. oldal 3. bekezdésében, hogy a bírság kiszabására mi adott okot.

A felperes fellebbezésében olyan bizonyítás és döntés hiányát róta az elsőfokú bíróság terhére, amely kereseti kérelem hiányában nem volt elvégezhető. Ellentétben a korábbi felperesi előadással azt állította, hogy a szerződésnek nem csupán marketing szolgáltatásért nyújtott ellenérték volt a tárgya, hanem annak részét képezte a támogatás is. Azt hiányolta, hogy az elsőfokú bíróság nem folytatott le bizonyítást arra nézve, hogy a becsatolt szerződésnek mely eleme volt a támogatásra és mely eleme a marketing szolgáltatásra vonatkoztatható. Erre nézve nem volt kereseti kérelem, így ez a vizsgálat nem képezte az elsőfokú eljárás tárgyát. Ugyancsak nem volt része az elsőfokú eljárásnak a ... termékcsalád egyes termékeinek minősítésével kapcsolatos közigazgatási hatósági álláspont felülvizsgálata, mert azzal összefüggésben az elsőfokú eljárás során a felperes egyáltalán nem nyilatkozott. Mindezeket a kereseti kérelem teljességének hiányában mutatkozó felperesi mulasztásokat a felperes a másodfokú eljárás során sikerrel nem pótolhatja, a másodfokú eljárás erre nem alkalmas. A Fővárosi Ítéltábla a fellebbezést ez okból nem találta alaposnak, az elsőfokú döntést a felperes javára nem változtathatta meg, terhére pedig fellebbezés hiányában nem vizsgálhatta.

Mindezekre figyelemmel a Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét a Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: Pp.) 253. § (2) bekezdése értelmében helybenhagyta.

Az alperest a másodfokú eljárásban jogi előadó képviselte, így részére másodfokú perköltséget megállapítani nem kellett.

A sikertelenül fellebbező felperest a másodfokú bíróság az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény 39. § (3) bekezdés c) pontja, 46. § (1) bekezdése, valamint a költségmentesség alkalmazásáról szóló 6/1986.(VI.26.) IM rendelet 13. § (2) bekezdése értelmében kötelezte a feljegyzett fellebbezési illeték viselésére.

Budapest, 2011. szeptember 28. napján

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

A kiadmány hitelül:

tisztviselő