

## AZ ELHALLGATÁS ÚTJÁN TÖRTÉNŐ MEGTÉVESZTÉS *A Tpv. és a UCP alapján történő elbírálás azonosságai és különbségei*

MUZSNAY ÁGNES  
egyetemi hallgató (ELTE ÁJK)

### I. Problémafelvetés

Az unióban a tisztességtelen piaci magatartások reformjának szükségességét a 2001-es Zöld Könyv vetette fel. Az Európai Bizottság erre vonatkozó javaslatát 2003. június 18-án terjesztette elő. Hosszas kompromisszumkeresés után végül 2005. május 11-én született meg a UCP-irányelv. A tagállamoknak 2007. június 12-ig kellett kihirdetnie, december 12-től pedig alkalmaznia, az Irányelvnek való megfeleléshez szükséges rendelkezéseket. A tervek szerint, a Bizottság 2011. június 12-én átfogó jelentést nyújt majd be a további harmonizáció szükségességéről.

Hazánk az Irányelv átültetése során késlekedett: 2008. szeptember 1-jén lépett csak hatályba a UCP irányelvet<sup>1</sup> átültető két törvény: az Fttv.<sup>2</sup> és az új Grtv.<sup>3</sup>, valamint a Tpv.<sup>4</sup> módosítása a jogrendszer átfűlésének eredményeként, számos jogszabály deregulációja mellett. A cikk célja megvizsgálni, hogy valóban olyan mélyreható változást hoztak-e/ hoznak-e majd a jövőben ezek az új jogszabályok, mint amit a jogalkotás volumene sugall, vagyis hogy mennyiben különböző, illetve azonos egy-egy magatartás elbírálása a Tpv. és a UCP alapján.

---

<sup>1</sup> Az Európai Parlament és a Tanács 2005/29/EK irányelve (2005. május 11.) a belső piacon az üzleti vállalkozások fogyasztókkal szemben folytatott tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatairól, valamint a 84/450/EGK tanácsi irányelv, a 97/7/EK, a 98/27/EK és a 2002/65/EK európai parlamenti és tanácsi irányelvek, valamint a 2006/2004/EK európai parlamenti és tanácsi rendelet módosításáról (a továbbiakban: Irányelv, UCP vagy UCP-irányelv).

<sup>2</sup> 2008. évi XLVII. törvény a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról (a továbbiakban: Fttv.).

<sup>3</sup> 2008. évi XLVIII. törvény a gazdasági reklámtevékenység alapvető feltételeiről és egyes korlátairól (a továbbiakban: új reklámtörvény vagy új Grtv.) A korábbi jogszabály az 1997. évi LVIII. törvény a gazdasági reklámtevékenységről (a továbbiakban: Reklámtörvény vagy Grtv.).

<sup>4</sup> 1996. évi LVII. törvény a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról (a továbbiakban: Tpv. vagy Versenytörvény).

## II. Alapvetések – a UCP és a Tpvt. hatálya

### 1. A védelemben részesülő (személyi hatály)

#### 1. 1. ELTÉRŐ FOGYASZTÓFOGALMAK

Nincs a jogban egységesen elfogadott fogalom a fogyasztóra nézve, ezért az alábbiakban sorra veszem a témám szempontjából jelentős jogszabályokban fellelhető definíciókat.

A Ptk. 685. § d) pontja szerint fogyasztó: a gazdasági vagy szakmai körén kívül első célból szerződést kötő személy. Tehát a laikus szerződő fél.

A UCP 2. cikk a) pontja a 'fogyasztó' fogalmát a következőképpen határozza meg: az a természetes személy, aki az ezen irányelv szabályozási körébe tartozó kereskedelmi gyakorlatok során kereskedelmi, ipari, kézműipari vagy szakmai tevékenységén kívül eső célok érdekében jár el. Azaz az irányelv a fogyasztó szakértelmének hiányát és természetes személy voltát hangsúlyozza.

A UCP-t a maximum harmonizáció miatt szinte szolgáiban követő Fttv. az irányelv fogyasztóra vonatkozó definícióját a magyar szabályozási környezetbe jobban illeszkedő lexicát használva, de tartalmilag egyezően vette át.

A 2008. szeptember 1. előtti Tpvt. 8. § (1) bek. 2. mondata alapján fogyasztó: a megrendelő, a vevő és a felhasználó. Vagyis mindenki, aki nem versenytárs, a termelési-értékesítési lánc bármely szereplője, legyen akár természetes, akár jogi személy.

A jelenleg hatályos Tpvt. az üzletfelet, a UCP és az Fttv. szerinti fogyasztó-fogalom komplementerét védi, nem pedig a fogyasztót, így kerülve el az átfedéseket.

A régi és az új Grtv. egyaránt a reklám (potenciális) címzettjét védi, azaz egy speciális fogyasztófogalommal operál. Az új Reklámtörvény azonban a UCP hatására személyi hatályát leszűkítette a B2B relációkra.<sup>5</sup>

Az 1997-es Fgytv.<sup>6</sup> 2. § a) pontja szerint fogyasztó: az önálló foglalkozásán és gazdasági tevékenységén kívül eső célok érdekében eljáró természetes személy, aki árut vesz, rendel, kap, használ, igénybe vesz, vagy az áruval kapcsolatos kereskedelmi kommunikáció, ajánlat címzettje. Az 1997-es törvény tehát még a Ptk.-ban található fogalomra épít, azzal az eltéréssel, hogy itt a fogyasztó kizárólag természetes személy lehet, és nem csupán egy szerződés alanyaként jelenhet meg.

#### 1. 2. AZ ÁTLAGFOGYASZTÓ

Bár a UCP a fogalom meghatározások körében a fogyasztót definiálja, mégis rendelkezései során többnyire az átlagfogyasztóval operál.<sup>7</sup> Vajon hogyan határozható meg az átlagfogyasztó, illetve az átlagfogyasztótól elvárhatóság mércéje?

<sup>5</sup> B2B (Business to Business): vállalatok közti üzleti magatartás.

<sup>6</sup> 1997. évi CLV. törvény a fogyasztóvédelemről (a továbbiakban: Fgytv. vagy Fogyasztóvédelmi törvény).

<sup>7</sup> Ez utóbbi fogalmát az Irányelvre vonatkozó bizottsági javaslat még tartalmazta, a jogalkotási folyamat legvégső fázisában azonban kikerült a fogalom meghatározások közül, s egy kompromisszum eredményeként jelenleg csupán a preambulum utal rá, jelezve azt is, hogy a fogalmat részletesen az Európai Bíróság gyakorlatából ismerhetjük meg.

Az átlagfogyasztóval, illetve – az érem másik oldaláról szemlélve – a tájékoztatás közreadójával szemben támasztott követelmények mindig a konkrét áruktól vagy szolgáltatásoktól függenek. Az elvárhatóság szintjéig – az Európai Bíróság gyakorlata alapján – három lépésben juthatunk el.<sup>8</sup> Először a célközönséget kell meghatározni, figyelembe véve, hogy egy vagy több tagállamot érint a tájékoztatás, illetve, hogy az, milyen nyelven érhető el. A következő fázis: meghatározni a célközönség átlagfogyasztóinak elvárásait és feltételezéseit. A harmadik lépésben, pedig azt vizsgálja a közösségi szerv, hogy a vállalkozás tájékoztatása a fogyasztói döntést jelentősen befolyásolta-e.

A fogyasztók a magyar versenyhatóság szerint sem képeznek 'homogén csoportot'. A GVH figyelembe veszi<sup>9</sup> a fogyasztói tudatosság szintjét, valamint a piac és az érintett termék jellegét. A hivatal szerint a fogyasztó döntéseiben a várható hasznosság maximalizálására törekszik, a számára legjobbnak tűnő alternatívát választja, és ésszerű mértékű információkeresést folytat. A fogyasztói döntés csak ideáltipikus esetben alapul tökéletes informáltságon, hiszen az információk megszerzése időt, pénzt, mentális és fizikai fáradságot igényel. A Versenyhivatal ezért csak azt várja el a fogyasztótól, hogy tényleges tudásszintje a racionális tudásszinttel egyezzen meg. A fogyasztóval szemben is elvárás tehát, hogy ésszerű mértékig maga is hozzájáruljon a megfelelő döntés megszületéséhez, de ez nem jelentheti a tájékoztatási kötelezettség parttalan áthárítását reá.<sup>10</sup> A GVH tehát azon magatartásokkal szemben lép fel, melyek során a vállalkozások okozzák a fogyasztó információhiányát, nem pedig maga a fogyasztó felelős azért, illetve az információhiány nem eleve elkerülhetetlen.

Az átlagfogyasztó fogalmával kapcsolatban Firmiksz Judit, Grimm Krisztina és Balogh Virág<sup>11</sup> arra hívja fel a figyelmet, hogy az veszélybe sodorhatja a maximumharmonizációt. A nemzeti bíróságok és hatóságok – az Európai Bíróság esetjogának figyelembevételével – maguk határozhatják meg az átlagfogyasztótól egyes esetekben elvárható viselkedési formákat. Ami pedig a tagállamok között tapasztalható szociális és kulturális különbségek folytán a különböző tagállamok átlagfogyasztó-szintjeinek eltéréséhez vezethet.

### 1. 3. KÜLÖNLEGES CÉLCSOPORTOK

Mind az Irányelv,<sup>12</sup> mind az Fttv.<sup>13</sup> különleges védelemben részesíti azokat, akik koruk, hiszékenységük, szellemi vagy fizikai fogyatkozásuk miatt különösen kiszolgáltatottak. Bizonyos fogyasztói célcsoportoknak ez a kivételes helyzete nem idegen a magyar joggyakorlat számára sem. A GVH alapelveiben<sup>14</sup> ide sorolja az idős-, gyermek-

<sup>8</sup> KELEMEN KINGA: A tisztességtelen piaci magatartás és a fogyasztóvédelem kapcsolata a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatokról szóló irányelv tükrében. In VÖRÖS IMRE (szerk.): *Tisztességtelen verseny – fogyasztóvédelem*. MTA Jogtudományi Intézet, 2007, 58–59.

<sup>9</sup> A fogyasztói döntések szabadságára vonatkozó, a GVH által követett alapelvek. Gazdasági Versenyhivatal, 2007. május 7. 4. és 14.

<sup>10</sup> Vj-133/2005 42. bek.

<sup>11</sup> FIRNIKSZ JUDIT – BALOGH VIRÁG – GRIMM KRISZTINA: A tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatokról szóló irányelv jogharmonizációjának egyes kérdései. In VÖRÖS (szerk.): (2007a) 339–340.

<sup>12</sup> UCP Preambulum (18) és 5. cikk (3) bek.

<sup>13</sup> Fttv. 4. § (2) bek.

<sup>14</sup> A fogyasztói döntések szabadságára vonatkozó, a GVH által követett alapelvek, 33. és UCP Preambulum (19) bek.

ifjúkorú, hosszantartó betegségben szenvedő, alacsony iskolázottságú, alacsony jövedelmű háztartásokban élő és munkanélküli fogyasztókat. Az utolsó két csoport e körbe sorolása csak közvetett módon indokolt. Igaz ugyan, hogy ők is kiszolgáltatottak, de azt nem koruk, hiszékenységük, szellemi vagy fizikai fogyatkozásuk okozza. Ez irányban tehát az implementáció hatására változás lehetséges. Természetesen kérdéses, hogy az okok felsorolása taxatív-e.

Ezen fogyasztói csoportok esetén a védelem magasabb szintjének a magyarázata, hogy túlzott vagy alulértékelt hasznossági vélelmek kapcsolódnak a fogyasztói döntéshez, és az átlagnál nehezebben tudják megszerezni vagy feldolgozni a döntéshozatalhoz szükséges információkat.<sup>15</sup>

## 2. Tárgyi hatály – kereskedelmi gyakorlatok és tájékoztatás

Érdemes megvizsgálni, hogy a UCP és a Tpvt. tárgyi hatálya mennyiben tér el, hiszen ebből következtetni lehet arra, hogy mennyiben változik majd a magyar joggyakorlat az Irányelv implementációjának hatására, illetve mennyiben esnek majd eltérő megítélés alá a B2C<sup>16</sup> és B2B relációk.

A Tpvt. III. Fejezete a tisztességtelen tájékoztatást tilalmazza, védve ez által a fogyasztói döntés szabadságát. Tájékoztatásfogalma 2008 előtt felölelte mind az Fgytv. tárgyi hatálya alá tartozó jelölést, címkézést, mind a Reklámtörvény reklámfogalmát. 2008. szeptember 1-jétől azonban tartalmaz egy 8/A. §-t is, mely kiemeli a III. Fejezet hatálya alól az üzletfeleket megtévesztő reklámot, a Grtv.-vel való átfedések elkerülése végett.

A UCP-irányelv által használt kereskedelmi gyakorlatfogalom<sup>17</sup> a Grimm–Balogh–Firnicsz szerzőhármas szerint<sup>18</sup> majdnem teljesen megegyezik a tájékoztatásnak a 2008 előtti Tpvt.-ben használt értelemeivel, bár egyes agresszív kereskedelmi gyakorlatok túlmutathatnak azon.

Az elhallgatás kapcsán fontos tisztázni, hogy mire kell a tájékoztatásnak kiterjednie. A UCP 7. cikkének és az Fttv. 7. §-ának hármas feltételrendszere szerint azon információkra, melyek *1. a fogyasztó tájékozott üzleti döntéséhez szükségesek, 2. (és ezért)<sup>19</sup> jelentősek, 3. s kihatnak vagy kihathatnak az üzleti döntés meghozatalára.* A Tpvt. ugyan a tisztességtelen tájékoztatás ismérveire vonatkozóan csak egy exemplifikatív felsorolást tartalmaz a 8. § (2) bekezdésben, de a joggyakorlat nagyjából ugyanezeket az elvárásokat rajzolta ki.<sup>20</sup>

<sup>15</sup> A fogyasztói döntések szabadságára vonatkozó, a GVH által követett alapelvek, 33.

<sup>16</sup> B2C (Business to Customer): a vállalkozástól a fogyasztó felé irányuló kereskedelmi gyakorlat.

<sup>17</sup> UCP 2. cikk d) “az üzleti vállalkozásoknak a fogyasztókkal szemben folytatott kereskedelmi gyakorlatai” (a továbbiakban: „kereskedelmi gyakorlatok”): a kereskedő által kifejtett tevékenység, mulasztás, magatartási forma vagy megjelenítési mód, illetve kereskedelmi kommunikáció – beleértve a reklámot és a marketinget is –, amely közvetlen kapcsolatban áll valamely terméknek a fogyasztó részére történő eladásösztönzésével, értékesítésével vagy szolgáltatásával.

<sup>18</sup> FIRNICSZ – BALOGH – GRIMM (2007a) i. m. 354–355.

<sup>19</sup> Csak az Fttv.-ben.

<sup>20</sup> Pl. Vj-31/2008 21. bek.

1. A fogyasztó ügyleti döntésének meghozatala során azt mérlegeli, hogy kössön-e szerződést, milyen feltételekkel, illetve, hogy gyakorolja-e valamely jogát a szerződéssel kapcsolatban.
2. A UCP preambulum (15) bekezdés kimondja, hogy amennyiben a közösségi jog a kereskedelmi kommunikáció, a reklám és a marketing vonatkozásában tájékoztatói követelményeket határoz meg, az ilyen tájékoztatást jelentősnek kell tekinteni, és tekintettel a teljes harmonizációra, csak ezeket kell jelentősnek tekinteni, a tagállami előírásokat nem. A II. melléklet tartalmazza a közösségi vívmányokban található ilyen tájékoztatói követelmények nem teljes körű felsorolását.

A magyar jogrendszer kötelező tartalmi elemek feltüntetését előíró és tiltó rendelkezéseket is magában foglal. Ezek vonatkozhatnak a konkrét tartalmi elemekre, s ez esetben ágazati jogszabályok tartalmazzák őket, vagy lehetnek általános követelmények, illetve tilalmak. Az általános tájékoztatói előírásokat az Fgytv. tartalmazza, az aktív és passzív megtévesztés, a tisztességtelen tájékoztatás tilalmát pedig a Reklámtörvény és a Versenytörvény, illetőleg 2008. szeptember 1-jétől az Fttv. is.

Hogy mi a pozitív és negatív előírások viszonya? A Tpv. kimondja,<sup>21</sup> hogy az üzletfelek megtévesztésének minősül, ha elhallgatják azt, hogy az áru nem felel meg a jogszabályi előírásoknak. Tehát az előíró jellegű jogszabályok megsértése egyben a Tpv. megsértését is eredményezi.

Tehát a UCP más pozitív tájékoztatói követelményeknek való megfelelésre kötelez.

3. Minden esetben vizsgálni kell végül azt, hogy az első két kritérium alapján tilalmazott magatartás hatással lehet-e a fogyasztó, illetve 2008 szeptemberétől az üzletfél döntésére.

### III. A megtévesztő mulasztás elbírálása a Versenytörvény szerint

A Versenytörvény legújabb módosítása 2008. szeptember 1-jén lépett hatályba. A változtatások érintették egyrészt a törvény személyi hatályát: a fogyasztók védelmét felváltotta az üzletfeleké. Ezzel összefüggésben a 9. § is megváltozott: a használt kifejezéseknek már nem a mindennapi életben, illetőleg a szakmában, hanem az üzleti életben elfogadott általános jelentése az irányadó. Harmadrészt a III. Fejezet kiegészült a 8/A. §-sal, mely kivonta a Tpv. tárgyi hatálya alól a megtévesztő reklámokat.

#### *Általános elemzés a joggyakorlat tükrében*

##### • SZERKEZET<sup>22</sup>

A Versenytörvény a tisztességtelen piaci magatartások vonatkozásában két generálklauzulát is tartalmaz. A 2. § a gazdasági tevékenység tisztességtelenségének, míg a 8. § (1) a megtévesztésnek az általános tilalmát mondja ki. A megtévesztés általános tilalmát

<sup>21</sup> Tpv. 8. § (2) bek. B9 pont.

<sup>22</sup> MISKOLCZI BODNÁR PÉTER: *A versenytörvény magyarázata*. Budapest: KJK–Kerszöv Jogi és Üzleti Kiadó Kft., 2002, 99.

a (2) bekezdésben egy exemplifikatív felsorolás követi, mely csupán a megtévesztés tipikus eseteit tartalmazza. A felsorolásból az a) és a b) pont tartalmaz elhallgatásos tényállásokat. A megtévesztés generálklauzulája és a példálózó felsorolás viszonyára az jellemző, hogy az általános megtévesztési kritériumokat a speciális eseteknél is alkalmazni kell.<sup>23</sup>

#### • A JOGSÉRTÉS MEGÁLLAPÍTÁSÁNAK FELTÉTELEI

##### ◦ Objektív alkalmasság

Tilos a gazdasági versenyben az üzletfeleket megtéveszteni – áll a 8. § (1) bekezdésében. Bár a fejezet kezdő mondata azt sugallja, hogy a megtévesztésnek be kell következnie a jogsértés megállapításához, a benyomásra rácsófol a (2) bekezdés, mely több helyen is „megtévesztésre alkalmasságról” beszél, ami egyben a GVH konzekvens gyakorlata is.<sup>24</sup> A megtévesztés objektív jellegéből következik, hogy a jogsértéseknél nem kell vizsgálni a megtévesztő tudattartalmát, a felróhatóságot, s a magatartás célja is közömbös. A jogalkotó, illetve a jogalkalmazó az eredmény bekövetkezését, a fogyasztóknak okozott sérelem megvalósulását, a fogyasztói panaszok létét vagy hiányát sem kívánja meg.

##### ◦ A triász

A Verseny törvény 1. a fogyasztók, illetőleg 2008. szeptember 1-jétől az üzletfelek érdekeinek védelme mellett óvja 2. a versenytársak, valamint 3. a verseny, s ezáltal a köz érdekeit is.

1. A GVH alapelvei szerint,<sup>25</sup> a fogyasztói érdek védelme alatt nem egyetlen fogyasztó megóvását kell érteni, hanem egy termékkel vagy szolgáltatással kapcsolatba kerülő akkora fogyasztói közösséget, akik döntéseinek az optimálistól való eltérése alkalmas a versenyfolyamatok torzítására.
2. A versenytársakkal szembeni tisztességet a Tpv. közvetlen módon a II. fejezetében, közvetve pedig a III. fejezetében követeli meg. A III. fejezet alkalmazásakor a versenytársakkal szembeni tisztességtelenséget nem kell bizonyítani, mivel ha egy vállalkozás eltéríti a fogyasztót (üzletfelet) az optimális döntéstől, az természetesen kedvezőtlen a versenytársakra nézve is.
3. A verseny, illetve a közérdek védelmével kapcsolatosan a GVH elvi állásfoglalásában kijelenti, hogy „[...] a fogyasztói döntési eltérés minden esetben a versenyfolyamatok torzulásával jár, [...] a GVH azonban nem avatkozik be minden torzulás esetén, csupán akkor, ha az oly mértékű, hogy a verseny védelméhez fűződő közérdek azt indokolja.”<sup>26</sup>

#### • A MEGTÉVESZTÉS MÓDJA

A megtévesztés megvalósulhat valótlan tényállítással vagy valós tény megtévesztésre alkalmas módon történő állításával: elhallgatással vagy hamis látszatkeltéssel. Az első

<sup>23</sup> Ebben a Tpv. szabályozási logikája eltér a UCP feketelistájától.

<sup>24</sup> Vj-182/1999, Vj-190/1999, Vj-195/1999 vagy 1/2005.

<sup>25</sup> A fogyasztói döntések szabadságára vonatkozó, a GVH által követett alapelvek. 4. és 33.

<sup>26</sup> A fogyasztói döntések szabadságára vonatkozó, a GVH által követett alapelvek, 33.

esetben a jog az információk hamisságát, a másodikban a tájékoztatás hiányosságát, a harmadikban pedig azt kifogásolja, hogy az egyes elemek ugyan külön-külön mind igazak, de összességükben hamis képet rajzolnak ki.<sup>27</sup>

Az elhallgatással történő megtévesztés esetében leginkább arra vagyunk kíváncsiak, hogy a tájékoztatásnak mire kell kiterjednie. A joggyakorlat alapján a fogyasztói döntést megalapozó lényeges, releváns információk teljes körére.<sup>28</sup> A Tpv. alapján nem elvárás, hogy az általános és ágazati jogszabályokban fellelhető valamennyi pozitív tartalmi előírásnak megfeleljen, csak azoknak, amelyek a fogyasztót (üzletfelet) az üzleti döntés meghozatala során befolyásolják.

A közreadott információkkal kapcsolatban követelmény továbbá, hogy hitelesek, igazak és pontosak legyenek.<sup>29</sup> Különösen a lényeges körülmények tekintetében követeli meg a GVH a precízséget.<sup>30</sup>

#### • A MEGTÉVESZTÉS IDŐBELISÉGE

A fogyasztói (üzletféli) döntés meghozatala egy folyamat, s így a jogvédelmet sem lehet pusztán az ügylet megkötésének pillanatára korlátozni. A Tpv. védi a döntéshozatal szabadságának egészét és egyes részeit is.<sup>31</sup>

Az, hogy a figyelem felkeltésekor, illetve az ügylet létrejövetelkor a tisztességes tájékoztatás mennyire fontos, talán nem igényel különösebb elemzést. A Versenytanács ugyanakkor arra is felhívja a figyelmet, hogy a szerződéskötés utáni tájékoztatás tisztességtelensége is tiltott, melynek a hangsúlyozása a UCP-ből is kiolvasható tendencia.

Az idő múlásának egy másik aspektusból is szerepe van: egy állításnak a tájékoztatás teljes időtartama alatt igaznak kell lennie. A Versenytanács ezt elsősorban az elsőségi állításokkal kapcsolatban,<sup>32</sup> és olyan esetekben hangsúlyozza, amikor a termék lényeges tulajdonsága megváltozik: ilyenkor az aktuális adatok közzététele kiemelten fontos.<sup>33</sup>

#### • FIGYELEMBE VEENDŐ KÖRÜLMÉNYEK

- Nyelvtani elemzés

A passzív megtévesztés esetén a szavak jelentése szerinti mérlegelési szempont – (9) bekezdés – nem jön számításba, hiszen az, az információ elhallgatása esetén fogalmilag kizárt.

- A marketingkommunikációs eszközök korlátai

Mind a Tpv., mind a UCP és az azt átültető Fttv. is figyelembe veszi a marketingkommunikációs eszközök korlátait, a különféle médiumok információ-áteresztő képességét.

<sup>27</sup> MISKOLCZI (2002) i. m. 109.

<sup>28</sup> Pl. Vj-31/2008.

<sup>29</sup> Pl. Vj-31/2008 20. bekezdés vagy Föv. Ítéletábra 2. Kf.27. 039/2004/6. (Vj-149/2002).

<sup>30</sup> Vj-127/2006 46. bek.

<sup>31</sup> Vj-127/2006 41. bek.

<sup>32</sup> Vj-170/2004 38. bek.

<sup>33</sup> Vj-96/2006 26. bek.

A két jogszabály alapján történő elbírálás abban is egyezik, hogy a megtévesztésre alkalmasság szempontjából a kommunikációs kampányok esetén az egyes eszközök hatását és a fogyasztókra (üzletfelekre) gyakorolt összhatást külön-külön is értékelni kell.<sup>34</sup>

De mennyi is egy-egy marketingkommunikációs eszköz információátbocsátó képessége? Vizsgáljuk meg a GVH korábbi gyakorlatának fényében.<sup>35</sup>

– *Szórólapok*

A szórólapon szereplő tájékoztatásból a fogyasztó (üzletfél) elsősorban a címsor információit észleli. A kis betűmérettel, a fogyasztó által észlelt közlésekhez tartalmilag kapcsolódó, de attól elhelyezését tekintve elszakítottan szereplő csillagozott rész ritkán jut el ténylegesen a fogyasztókhoz, ezen adatokat előlük tulajdonképpen elzárják.<sup>36</sup>

– *A nyomtatott sajtóban megjelenő reklám*

„A nyomtatott sajtóban megjelenő reklám [...] a fősr, az illusztráció, egy limitált terjedelmű szövegtést és a reklámozó emblémája/logotípiája közlésére alkalmas.”<sup>37</sup> Ezen reklámoknál jelentőséghez jut az információk elhelyezése, a képek, szövegek kiemelése vagy elrejtése, a betűnagyság.

– *Televíziós reklám*

A televíziós reklámok kevésbé informatívak, mint a sajtóhirdetések, ugyanis az időkorlátok miatt a nézőnek másodpercek alatt kell a gyorsan pergő képekben rejlő üzenetet felfognia. A televíziós reklámnak egyetlen erős, döntően képi nyelven közölt főüzenete van. A kis betűmérettel elhelyezett írásbeli információ ténylegesen nem nyújt tájékoztatást a fogyasztóknak.<sup>38</sup>

– *Óriásplakát*

Egy autósnek maximum egy másodperce, egy nem siető járókelőnek maximum két-három másodperce van egy óriásplakát befogadására.<sup>39</sup> Így azon legfeljebb három motívum (fősor, kép és embléma) szerepelhet. Az apró betűs információk által a reklámozó ez esetben is megtévesztő mulasztást valósít meg.<sup>40</sup>

– *Online reklám*

Az internet alkalmas arra, hogy egy jószággal kapcsolatos információk teljes köréhez való gyors hozzáférést biztosítson. Itt a befogadó azzal a nehézséggel szembesül, hogy

<sup>34</sup> Pl. Vj-31/2008 21. bek., Vj-1/2005 41. bek. vagy A fogyasztói döntések szabadságára vonatkozó, a GVH által követett alapelvek, 17.

<sup>35</sup> Az alább felsoroltakon kívül a fogyasztónak (üzletfélnek) nyújtható tájékoztatás rádióreklám, city light, vásárláshelyi plakát, direkt marketingeszközök, streetshield, közvetlen értékesítési rendszerben alkalmazott katalógus, MLM, reklámújság, banner stb. segítségével is.

<sup>36</sup> Vj-133/2005 46. bek.

<sup>37</sup> Vj-133/2005 45. bek.

<sup>38</sup> Vj-133/2005 47. bekezdés és Vj-170/2004 13. bek.

<sup>39</sup> Kivéve pl. a metróra váró és percekig ácsorgó gyalogost.

<sup>40</sup> Vj-133/2005 48. bek.



a rá zúdított információáradatból ki kell választania a releváns adatokat. Ezért az online reklámozókkal szemben az a követelmény, hogy a lényeges információkat tegyék könnyen elérhetővé, és a kedvező tulajdonságokat kiemelő reklámrészek közelemben helyezték el.<sup>41</sup>

A fentieket végigolvasva felmerül a kérdés, hogy tulajdonképpen milyen reklámozás megengedett? Hogyan járhat el egy vállalkozás jogszerűen? A kérdésre a Versenytanács a következő frappáns választ adta: „A vállalkozás meglehetősen bonyolult és komplex szolgáltatásait ugyan nehezebb hatékonyan reklámozni, azonban ez nem jelenti azt, hogy a szolgáltatás jellege feljogosítaná egy szokásostól (és a törvénytől) eltérő mérce szerinti reklámozási gyakorlatra a vállalkozást. Ha a vállalkozás üzletpolitikáját, értékesítési stratégiáját többek között arra építi, hogy differenciált és összetett termékeket kreál egyébként viszonylag egyszerű feltételekkel is értékesíthető termékek esetén, akkor nem hivatkozhat utóbb arra, hogy a komplex szolgáltatásának hatékony reklámozása korlátokba ütközik. Ezt a vállalkozásnak üzleti döntései meghozatala során kell mérlegre tennie.”<sup>42</sup>

#### **IV. A megtévesztő mulasztás elbírálása a UCP-irányelv, illetve az Fttv. alapján**

A UCP létrehozásával az Európai Bizottság Egészségügyi és Fogyasztóvédelmi Főigazgatóságának célja az volt, hogy a korábbi szektor- vagy termékspecifikus szabályok közti réseket lefedje, egy egységes „ernyőt” alakítson ki. Emiatt a szabályozás egyik újszerűsége az, hogy valamennyi tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatra kiterjed a hatálya.<sup>43</sup> További újdonsága, hogy a hármas védelmi célt (fogyasztók, versenytársak, közérdek) mellőzi. Hatályát csupán a B2C viszonyokra terjeszti ki, a B2B relációk szabályozását továbbra is a tagállamokra bízta, bár a Bizottságnak szándékában áll vizsgálni a harmonizáció szükségességét e téren is. További novum, hogy három absztrakciós szinten vizsgálja a kereskedelmi gyakorlatokat: generálklauzulát állít fel, majd külön veszi a tipikus esetköröket (aktív és passzív megtévesztő kereskedelmi gyakorlatok; agresszív kereskedelmi gyakorlatok, zaklatás, kényszerítés és nem megengedett befolyásolás alkalmazása), végül egy ún. feketelista keretében sorolja fel a minden körülmény között tisztességtelennek minősülő magatartásokat.

### *Általános elemzés*

#### **1. Generálklauzula**

A UCP<sup>44</sup>, illetve az azt átültető Fttv.<sup>45</sup> a szabályozás első szintjén generálklauzulaként mondja ki a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatok tilalmát. Az általános tilalom

<sup>41</sup> Vj-133/2005 49. pont.

<sup>42</sup> Vj-31/2008 27.bek.

<sup>43</sup> FIRNIKSZ JUDIT – BALOGH VIRÁG – GRIMM KRISZTINA: A tisztességtelen versenyt érintő jogharmonizációs folyamat a joggyakorlat tükrében. In VÖRÖS (szerk.): (2007b) i. m. 218–220.

<sup>44</sup> UCP 5. cikk (1) bek.

<sup>45</sup> Fttv. 3. § (1) bek.

előnye, hogy mozgásteret biztosít a jogalkalmazás számára, s hosszú távon lehetővé teszi, hogy a jog lépést tartson a technika-technológia és az üzleti élet gyorsan változó jelenségeivel. A mozgástér kitágítása együtt jár a jogalkalmazó, elsősorban az Európai Bíróság szerepének, felelősségének növekedésével is.

Az Irányelv a tisztességtelenség megállapítását konjunktív feltételek megvalósulásához köti. Vegyük most sorra ennek egyes elemeit.

- A szakmai gondosság követelménye<sup>46</sup>

Gondossági mérce alkalmazása a tisztességtelen piaci magatartások értékelésekor igen szokatlan. Mindezidáig a tisztességes piaci magatartást Európa-szerte nem az igyekezethez, hanem jogszabályok betartásához kötötték.<sup>47</sup> A követelmény alkalmazása kihívást jelent majd a tagállami jogalkalmazók számára, mert értelme egyelőre inkább csak sejthető, semmint pontosan felfejthető. Kibontása az Európai Bíróságra vár.

- Jelentősen torzítja vagy torzíthatja az átlagfogyasztó gazdasági magatartását<sup>48</sup>

A kritérium nem idegen az európai jogrendszerektől, visszacseng benne a fogyasztó védelmének közgazdasági magyarázata, implicit módon az eddigi szabályok is tartalmazták. Egyezik a 2008 előtti magyar megoldással abban is, hogy a kritérium alapján a kereskedelmi gyakorlatnak objektíve kell alkalmasnak lennie a fogyasztói magatartás torzítására.

De mit is kíván meg a UCP ahhoz, hogy megállapítható legyen a fogyasztók gazdasági magatartásának jelentős torzítása?

- Célzatosság

A UCP szerint a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatok csak akkor tiltottak, ha szándékosak, sőt célzatosak. A célzatosság mint feltétel a magyar gyakorlattól teljesen idegen, az Fttv. nem is veszi át. Ráadásul következetlen is: megnehezíti a fogyasztóvédelem magas szintjének, a UCP deklarált céljának megvalósítását, ha a gondatlan kereskedői magatartások engedélyezettek. A jogalkalmazás során pedig tovább szűkülhet a kör a célzatosság bizonyításának nehézsége folytán.

- Érzékelhető módon

Meglátásom szerint a kifejezés kétféle jelentéstartalmat hordoz.

Jelenti egyrészt azt, hogy „nem csekély mértékben”, s így tulajdonképpen a definiálandó „jelentős mérték” szinonímája. A nem csekély mértékű torzítás kitétele

<sup>46</sup> UCP 2. cikk h) pont „szakmai gondosság”: a szakismeret és a gondosság azon szintje, amelynek gyakorlása ésszerűen elvárható a kereskedőtől a fogyasztóval szemben, a becsületes piaci gyakorlatnak és/vagy a jóhiszeműség általános alapelveinek megfelelően, a kereskedő tevékenységi körében.

<sup>47</sup> Ansgar Ohly: Irány a harmonizált európai versenyjog? Észrevételek a tisztességtelen kereskedelmi magatartásról szóló irányelv javaslatáról. A Magyar Versenyjogi Egyesületben 2005. március 4-én megtartott előadás szövege, 7.

<sup>48</sup> UCP 2. cikk e) pont “fogyasztók gazdasági magatartásának jelentős torzítása”: a kereskedelmi gyakorlat olyan célból történő alkalmazása, hogy *érezhető módon* rontsa a fogyasztó tájékozott döntés meghozatalára való képességét, és amely ez által olyan üzleti döntés meghozatalára ösztönzi a fogyasztót, amelyet egyébként nem hozott volna meg.

mind az Irányelvben, mind a Tpvt.-ben megjelenik. Míg azonban a UCP-ben egy-egy fogyasztó döntésének jelentős mértékű korlátozása értendő alatta, addig a Versenytanács a jelentős mérték vizsgálatakor a teljes piacra gyakorolt hatást értékeli a közérdek védelme jegyében. A UCP és a Tpvt. ezen a ponton tehát eltérő szemléletet tükröz.<sup>49</sup>

Másrészt az „érzékkelhető módon” kifejezés utal arra is, hogy a magatartásnak van eredménye. E jelentésrétegek az objektív alkalmassággal való összeegyeztethetőségét a Balogh–Grimm–Firnicsz szerzőhármass<sup>50</sup> aggályosnak tartja. Véleményem szerint az ellentmondás csak látszólagos, mivel a UCP a fogalom-meghatározások körében<sup>51</sup> csak a fogyasztók gazdasági magatartásának jelentős „torzítását” definiálja, innen a „torzíthatja” fordulat – tehát az az esetkör, amikor a kereskedelmi gyakorlat potenciálisan magában rejtje az eredményt –, kimaradt.

◦ A fogyasztó tájékozott döntése

A fogalmi elem nem újító jellegű: a fogyasztóvédelmi versenyjognak mindig is elsődleges feladata volt, hogy védje a fogyasztó döntéshozatali folyamatát. Tájékozott döntésről akkor beszélhetünk, ha a fogyasztónak lehetősége nyílik az információértelmezési, alternatíva-értékelési folyamatot zavartalanul és ténylegesen lefolytatni.<sup>52</sup>

◦ Ezáltal olyan ügyleti döntés meghozatalára ösztönzi a fogyasztót, amelyet egyébként nem hozott volna meg.

Ez a kitétel a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat eredményét tartalmazza: a fogyasztó befolyásolása, eltérítése a számára optimális döntéstől. A kitétel illeszkedik a rendszerbe.

## 2. *Megtévesztő mulasztás*

Az Irányelv a 7. cikkében tárgyalja a megtévesztő mulasztásokat. A cikk öt bekezdésen keresztül ismerteti a megtévesztő mulasztások tényállási elemeit és a figyelembe veendő körülményeket, amit az Fttv. is hiánytalanul átültetett a 7. §-ban. A megtévesztő mulasztások megállapításához a következőknek kell megvalósulniuk:

- A címzett: az átlagfogyasztó<sup>53</sup>
- „Elkövetési” magatartások

Megtévesztő mulasztásnak minősül, ha a kereskedő jelentős információkat hagy ki, hallgat el, vagy azt homályos, érthetetlen, félreérthető vagy időszerűtlen módon bocsátja rendelkezésre, illetve ha nem nevezi meg az adott kereskedelmi gyakorlat célját.<sup>54</sup>

<sup>49</sup> FIRNIKSZ – BALOGH – GRIMM (2007b) i. m. 233.

<sup>50</sup> FIRNIKSZ – BALOGH – GRIMM (2007b) i. m. 232.

<sup>51</sup> UCP 2. cikk e) pont.

<sup>52</sup> Részletesen kifejtve a 3.1. és a 3.2.2. fejezetben.

<sup>53</sup> Lásd a 2. 1. 2. fejezet.

<sup>54</sup> UCP 7. cikk (1) bek.

A Balogh–Firnicsz–Grimm szerzőhármass<sup>55</sup> az Irányelv azon újdonságára hívja fel a figyelmet, hogy az a jelentős információk kihagyása és elhallgatása között konzekvensen különbséget tesz. Más forrás<sup>56</sup> arra mutat rá, hogy a UCP az elhallgatás körében nem csupán passzív, hanem aktív magatartásokat is tilalmaz.

A Magyar Értelmező Kéziszótár szerint „kihagyás”: tévedésből elhagy valamit, elfelejt; „elhallgatás”: nem beszél valamiről, nehogy megtudják. Ismét a „gondatlan és szándékos” magatartások közti különbségtételhez érkezőnk tehát, itt azonban – a generálklauzulával ellentétben – a szándékosság megkövetelése nem vet fel problémát, hiszen mellette tiltott a „gondatlan alakzat” is.

Az elhallgatás tágan, aktív magatartásként való kezelése véleményem szerint csak annyiban újdonság, amennyiben eddig explicit módon, a jogszabályban kimondva nem jelent meg. A Versenytanács azonban eddig is jogellenesnek ítélte, ha pl. csillagozással vagy apró betűs szöveg feltüntetésével próbálták a vállalkozások a közreadott információt teljes körűvé tenni, mivel az megszakítja a fogyasztó figyelmét, így ténylegesen nem is jut el hozzá.<sup>57</sup>

- Az eredmény: eltérés az optimális fogyasztói döntéstől

„[...] és ez által [...] ténylegesen vagy valószínűsíthetően ahhoz vezet, hogy az átlagfogyasztó olyan ügyleti döntést hoz, amelyet egyébként nem hozott volna meg.”<sup>58</sup>

A megtévesztő mulasztásoknak is objektíve kell tehát alkalmasnak lenniük arra, hogy a fogyasztót eltérítsék az optimális döntéstől.

- Az információ milyensége

Dolgozatomban többször ejtettem már szót arról, hogy az elhallgatásos tényállásoknál kulcskérdés, hogy mely információkat kell a vállalkozásoknak a fogyasztók rendelkezésére bocsátaniuk. A UCP 7. cikke ebben a körben azt követeli meg, hogy a kereskedelmi gyakorlat folytatója 1. a tájékozott ügyleti döntéshez szükséges, 2. jelentős információkat adjon közre, 3. melyek hiányában az átlagfogyasztó ténylegesen vagy valószínűsíthetően olyan ügyleti döntést hoz, amelyet egyébként nem hozott volna. A három kitétel közül e fejezetben még a jelentősnek tekintett információk köre szorult tisztázásra.

Jelentősek egyrészt az Irányelv II. mellékletében nem teljes körűen felsorolt másrészt – a vásárlásra való felhívás esetén – a 7. cikk (4) bekezdésben meghatározott információ típusok. Ezek többé-kevésbé megfeleltethetőek a 2008 előtti Tpv. 8. § (2) bekezdés példálózó felsorolásának. Mindkét jogszabály jelentős információnak tekinti a termék lényeges tulajdonságait, árát, értékesítésével-forgalmazásával összefüggő körülményeket. A UCP újítása, hogy egyrészt fel kell tüntetni a kereskedő postai címét és azonosítási adatait, amennyiben az a körülményekből nem derül ki. Ez a kivitelezhetőség egyszerűsége miatt nem jelenthet igazi többletterhet a piaci szereplők számára.

<sup>55</sup> FIRNICSZ – BALOGH – GRIMM (2007b) i. m. 233.

<sup>56</sup> MISKOLCZI BODNÁR PÉTER: *A reklámjog nagy kézikönyve*. Budapest: Complex Kiadó Jogi és Üzleti Tartalomszolgáltató Kft., 2009, 254.

<sup>57</sup> Pl. Vj-31/2008 24. bek. vagy Vj-133/2005 43. bek.

<sup>58</sup> UCP 7. cikk (1) bek.

Másrészt tájékoztatni kell a fogyasztót az elállási, felmondási jogról. Az Irányelv tehát kitüntetett figyelmet szentel a fogyasztóvédelmi magánjog által kiforralt egyik legfontosabb fogyasztóvédelmi eszköznek: az egyoldalú szerződésmegszüntetési jogoknak, melyek kétlépcsősé teszik a döntési folyamatot további gondolkodási időt és kipróbálási lehetőséget biztosítva a fogyasztó számára.

Az Irányelv nem ad átfogó katalógust a jelentős információk körére vonatkozóan. A megoldás úgy vélem szerencsés, mivel a nemzeti jogalkalmazóknak megfelelő fogózkodót biztosít, ugyanakkor kellő mozgásteret is hagy.

- Figyelembe veendő körülmények, mérlegelési szempontok<sup>59</sup>
  - Ténybeli körülmények
  - A kommunikációs eszköz korlátai

Itt egybeesik az Irányelv szövege és a magyar versenyhatóság gyakorlata. A kérdéskört részletesen a 3. fejezetben ismertettem.

- Az információt más módon juttatja el a fogyasztókhöz

Érthető ezalatt egyrészt az, hogy a marketingkommunikációs eszközök által közreadott információkat a maguk összességében is értékelni kell, ami megfelel a magyar gyakorlatnak. A UCP ezen fordulata ugyanakkor úgy is értelmezhető, hogy egyetlen médiumból nem szükséges, hogy a fogyasztó megtudhassa a leglényegesebb, döntését befolyásoló információk teljes körét, elegendő, ha a szerződés megkötése előtt bár-mikor tudatja a hiányzó ismereteket a vállalkozás a fogyasztóval. A Versenytanács az ilyen gyakorlatokat konzekvensen jogsértőnek minősíti.<sup>60</sup>

### 3. Feketelista

Az Irányelv I. melléklete tartalmazza az ún. „feketelistát”, azaz a minden körülmények között tisztességtelennek minősülő kereskedelmi gyakorlatokat. Mivel minden körülmények között tiltottak, megvalósulásukkor az eset konkrét körülményei figyelmen kívül maradnak.

A feketelistás megoldás európai jogrendszerektől idegen újdonsága – többek között – az újfajta szubszumciós módszer, melyet az Európai Bíróság első UCP-vel kapcsolatos döntése,<sup>61</sup> valamint a Versenytanács egyik friss határozata<sup>62</sup> is részletesen ismertet. A jogalkalmazási mechanizmus kiindulópontja a feketelista. Ha a törvényi tényállás nem feleltethető meg az egyik itt felsorolt magatartásnak sem, vizsgálni kell, hogy a 7. cikk (Megtévesztő mulasztások) kritériumait kimeríti-e. Amennyiben ez esetben is nemleges választ kapunk, tovább kell kutatni, hogy vajon a generálklauzula által megfogalmazott általános tilalomba ütközik-e. A feketelistás magatartások esetén tehát nem kell külön bizonyítani a megtévesztő vagy agresszív

<sup>59</sup> UCP 7. cikk (3) bek.

<sup>60</sup> Pl. Vj-31/2008 45. bek. vagy Vj-133/2005 42. bek.

<sup>61</sup> C-261/07, főtanácsnoki vélemény 79. bek.

<sup>62</sup> Vj-162/2008/044 36. bek.

kereskedelmi gyakorlatok, illetve a generálklauzula tényállási elemeinek megvalósulását.

A feketelista megalkotásának az indoka az volt, hogy a minimumharmonizációs, ill. generálklauzulás szabályozási módot közösségi szinten nem tartották kellőképpen hatékonynak. A bizottsági javaslat indokolásából megtudhatjuk, hogy fogyasztói bizalmat erősítő szerepet szántak neki, az ex ante jellegű szabályozás révén.

A lista 31 magatartást sorol fel, ezek közül az 1–23-at megtévesztő, míg a 24–31-et agresszív kereskedelmi gyakorlatnak minősíti. Kelemen Kinga szerint a melléklet „kiragadottan tartalmaz bizonyos magatartásokat, és több esetben nem igazán indokolt, hogy miért pont e magatartások kerültek kiemelésre.”<sup>63</sup>

Nemcsak ő fogalmazza meg kétségeit a listával kapcsolatban. A Firniksz–Balogh–Grimm szerzőhármás<sup>64</sup> úgy véli, hogy az ilyesfajta szabályozás nem tudja tartani majd a lépést a fejlődés ütemével, ráadásul néhány pont értelmezhetetlen lesz a tagállami jogalkalmazók számára. További problémának látják, hogy tisztázatlan, hogyan kellene kezelni azt az esetet, amikor a vizsgált magatartás nem fedi le teljes egészében a feketelista valamely pontját, s további bizonytalansághoz vezethet, ha történetesen a B2B reláció is megjelenik.

Vörös Imre feketelistával szembeni legfőbb ellenérve a következő: a tisztességtelenség minőségi kategória, mely fogalmilag mérlegelést feltételez.<sup>65</sup> A listába ütközés esetén azonban a mérlegelés kizárt. De hogyan lehet egyből megállapítani a jogsértést azon listapontok esetén, ahol az „elkövető” tudattartalmának és szándékának vizsgálata szükséges?

Kelemen Kinga<sup>66</sup> bízik abban, hogy a lista növelni fogja a jogbiztonságot, s a gyakorlat megfelelő irányú, egységes fejlődését hozza majd. Ő inkább az ilyenfajta szabályozási módnak a kontinentális jogrendszerekkel való összhangját hiányolja, melyek tilalmakat általános, absztraktnan körülírt tényállásokra alapítanak.

A melléklet 5., 10., 11., 22. és 23. pontja tartalmaz olyan eseteket, melyek során valós tény megtévesztésre alkalmas módon kerül közlésre. Hadd ejtsek néhány szót közülük kettőről. Az 5. pontnak (csalogató reklám) már kiterjedt magyar gyakorlata létezik.<sup>67</sup> A listás magatartás viszont új bizonyítási nehézségeket teremt: 1. volt-e a kereskedőnek megalapozott feltevése (szubjektív elem), 2. azt elhallgatta-e, 3. a helyettesítő termékek mely köre veendő figyelembe.<sup>68</sup> A 11. pontban (szerkesztői reklám) foglaltakkal a joggyakorlat egyértelműen egybeesik.<sup>69</sup> Itt a szerkesztői reklámnak a Grtv.-ben szabályozott burkolt reklámmal való kapcsolata vár tisztázásra.<sup>70</sup>

<sup>63</sup> KELEMEN KINGA i. m. 84.

<sup>64</sup> FIRNIKSZ–BALOGH–GRIMM (2007b) i. m. 252–253.

<sup>65</sup> VÖRÖS IMRE : A tisztességtelen verseny elleni jog a magyar és az európai jogban – hatás, ellenhatás és harmonizáció című tanulmányához. In VÖRÖS IMRE (szerk.): *Tisztességtelen verseny – fogyasztóvédelem*. MTA Jogtudományi Intézet, 2007, 316.

<sup>66</sup> KELEMEN KINGA i. m. 85.

<sup>67</sup> Pl. Vj-71/2008 vagy Vj-159/2005.

<sup>68</sup> FIRNIKSZ–BALOGH–GRIMM (2007b) i. m. 256.

<sup>69</sup> Vj-1/2004 és Vj-68/2004.

<sup>70</sup> FIRNIKSZ–BALOGH–GRIMM (2007b) i. m. 264.

## V. A kétfajta elbírálás összehasonlítása – összefoglalás

### I. Különbségek

A két jogszabály különbségei közül a legfontosabbaknak a felépítésben, a védett jogtárgyak súlyozásában, a személyi hatályban, a tárgyi hatályban, a jelentős információk körében és a szubjektív elemekben (szakmai gondosság, célzatosság) való eltérést tartom. A megelőző fejezetekben a különbségek közül számosat már kellő részletességgel kifejtettem. Álljon itt az a néhány, amelyik még további pontosításra szorul.

- Tárgyi hatály

2008. szeptember 1-jétől jelentősen megváltozott a Tpv. III. fejezetének tárgyi hatálya. A megtévesztő mulasztások köre érzékelhetően szűkült, mivel kivonták alóla a megtévesztő reklámot, a Versenytörvény rendelkezései tehát ezentúl már nem terjednek ki a figyelem felhívásának eszközeire. A súlypont máshová fog áttevődni. Amennyiben az üzletfeleket passzívan megtévesztő jelölésre, címkézésre: a Tpv. és az Fgytv. viszonya szorul tisztázásra. Ha a szerződés megkötését közvetlenül megelőző, a szerződés-kötés során nyújtott, illetve az azt követő (elállási, felmondási joggal kapcsolatos) tájékoztatás hiányosságai kerülnek majd előtérbe, a Tpv. és a Ptk. kapcsolatát szükséges pontosabban körvonalazni.

- A B2B-B2C reláció

Az ún. B2C a vállalkozásoktól a fogyasztók felé irányuló kereskedelmi gyakorlatot, míg a B2B a vállalatok közötti üzleti magatartást takarja. A UCP szabályozási köre csonka – ellentétben a 2008 előtti Tpv.-vel–: hiányzik belőle a B2B reláció védelme. Emiatt az International Ligue of Competition Law 2006-os amszterdami kongresszusán aggodalmát fejezte ki, feltételezve, hogy a közösségi jogszabály felborítja majd a piaci résztvevők közti egyensúlyt.

A C-261/07-es ügyben készült főtanácsnoki vélemény a jogtudomány előzetes értelmezéseitől, prognózisaitól némileg eltérően foglalt állást. Megállapította, hogy az Irányelv Preambulumának (6) és (8) pontjából világosan kitűnik, hogy a UCP közvetve védi a versenytársakat is.<sup>71</sup> Hozzáfüzném, hogy ezenkívül a UCP 11. cikk (1) bekezdése megengedi a versenytársaknak is az igényérvényesítést.

Micklitz<sup>72</sup> szerint a B2B-B2C reláció újszerű felfogása újfajta perbeli stratégiákhoz vezethet. Az üzleti szféra – annak érdekében, hogy kicsússzon a UCP hatálya alól – azzal érvel majd, hogy a vizsgált gyakorlatok közvetlenül csak a B2B kapcsolatokat érintik; míg a fogyasztóvédelmi szervezetek pont a másik oldal mellett fognak síkra szállni. A probléma előreláthatólag majd az image és az integrált kommunikációs kampányok körül csúcsosodik ki.

<sup>71</sup> C-261/07, főtanácsnoki vélemény 72. bek.

<sup>72</sup> HANS-W. MICKLITZ: Full Harmonisation of Unfair Commercial Practices Under Directive 2005/29. *IIC* 2009, Heft 4. 372–373.

## 2. Azonosságok

Az Irányelv és a Versenytörvény egyező vonásai közül a korábbi fejezetekben már részletesen kifejtettem az alábbiakat: átlagfogyasztó-kép, sérülékeny fogyasztói csoportok, megtévesztésre való objektív alkalmasság, a feketelista 5. és 11. pontja, az egyes marketingkommunikációs eszközök információáteresztő képessége. Hasznosnak tartom még ismertetni azt, hogy a legújabb magyar joggyakorlat szerint mennyiben különbözik, illetőleg egyezik a Tpvt. és a UCP alapján történő elbírálás.

A 2007. december 12. és 2008. szeptember 1. között<sup>73</sup> tanúsított magatartások esetén hozott versenyjogi határozatok két kivételtől eltekintve mind megállapították, hogy a vizsgált magatartások a UCP alapján sem esnének eltérő megítélés alá, mint a Tpvt. alapján. A Fővárosi Ítéltábla is kimondta a Magyar Telekom Favorit díjcsomagjával kapcsolatos ítéletében, hogy a kapcsolódó magyar szabályozás az uniós joggal (értve ezalatt a UCP irányelvet) harmonizált. A jogirodalom is erre a konklúzióra jutott.<sup>74</sup> A két kivételt a Vj-70/2008 és a Vj-71/2008 jelenti. Mindkét esetben egy feketelistás magatartás: a becsalógató reklám megállapíthatósága esetén válna jogellenessé egy korábban jogszerűnek minősített magatartás, a hiányzó, vagy korlátozottan rendelkezésre álló áruk reklámozása.

A Versenytanács a 2008. szeptember 1. után<sup>75</sup> tanúsított magatartások kapcsán szintén nem jutott jelentősen eltérő konklúzióra, mint a Tpvt. alapján jutott volna. Talán a legnagyobb különbség abban mutatkozott, hogy a verseny érdemi érintettségét nem a tisztességtelenség, hanem a GVH hatáskörének megállapíthatósága miatt vizsgálta.<sup>76</sup> Az azonosság legfőbb okát abban látom, hogy egyelőre a vizsgált magatartásokat megtévesztő mulasztásoknak lehetett minősíteni, a generálklauzula alkalmazására nem volt szükség. S mint a korábbiakban láttuk, az igazán nagy mérvű különbségek – értve ezalatt mindenek előtt a szubjektív elemeket – a generálklauzula alkalmazása esetén adódnának. Ahhoz viszont, hogy egy magatartás megtévesztő mulasztásnak minősüljön, nem szükséges, hogy a generálklauzula tényállási elemei is megvalósuljanak, ahogy azt a Versenytanács is megerősítette egyik friss döntésében.<sup>77</sup> Van azonban a feketelistának is jónéhány olyan pontja, eleme, amely a hazai joggyakorlat számára idegen. S a szabályozási szintek sorrendisége miatt a szubszumció során egy, ill. két lépéssel hamarabb juthatunk el ezeknek, mint a megtévesztő mulasztásoknak, ill. a generálklauzulának a megállapíthatóságáig. Úgy látom tehát, hogy az Fttv. alapján történő elbírálás leginkább akkor tér majd el a Tpvt. alapján történő elbírálástól, ha a feketelista újdonságait kell alkalmazni.

<sup>73</sup> Amikor az Irányelv az átültetés késedelve miatt közvetlen hatállyal rendelkezett.

<sup>74</sup> Az egyezés mellett foglal állást Vörös i. m. 314. és a Firniksz–Balogh–Grimm szerzőhármas is (2007b) i. m. 274.

<sup>75</sup> Amikor a B2C relációk esetén már az Fttv. alapján hozott határozatot.

<sup>76</sup> Pl. Vj-162/2008/044 51. bek.

<sup>77</sup> Vj-162/2008/044 38. bek.



## VI. Zárás

Ha állást kell foglalnom, hogy a két jogszabály közül melyik a jobb, sok tekintetben a Verseny törvény mellett tennem le a voksom, bár az Irányelv néhány újítását kifejezetten szerencsésnek tartom.

A régi Tpvt.-nek előnyére vált, hogy mivel a hatálya a B2B és a B2C relációkra is közvetlenül kiterjedt, egységesen kezelte a kommunikációs szabályokat valamennyi címzett esetén. A triász kiegyensúlyozott védelmének az eltűnése sajnálatos 'fejlemény' a UCP-ben, hiszen ha „túlvédjük” a fogyasztót, az árthat a versenynek, s vizsgálhat a fogyasztóra, aki közvetetten eleshet a verseny előnyeitől. A joganyag szabályozási koncepciójával a szubjektív elem vizsgálatának a mellőzése is jobban összefért, hiszen a jog tkp. önmagában a címzettnél bekövetkezett hátrány miatt lép fel, ha a fogyasztót (üzletfelet) megtévesztik, függetlenül a vállalkozás szándékától.

A UCP mellett szóló érv, hogy jóval egyértelműbben fogalmaz és logikusabb, tisztább rendszert alkot, mint a Tpvt., noha a GVH joggyakorlata is körülbelül ugyanoda jutott a Verseny törvény rendelkezéseinek felfejtésénél, mint az Irányelv. Az is üdvözlendő, hogy a UCP a reklámokra vonatkozó szabályozást is összhangba hozta a többi közösségi kommunikációs normával. A feketelista megalkotása pedig azzal a pozitív hozadékkal járhat, hogy a tipikus jogsértéseknél gyorsabb reagálást tesz lehetővé (kivéve ha a szubjektív elemet is vizsgálni kell), noha sajnálatos, hogy az itt szabályozott magatartások kiesnek az egységes vizsgálati szempontrendszerből.

Mind a két fajta elbírálásnak vannak tehát erősebb és gyengébb pontjai is. Reménykedjünk abban, hogy az abból származó előny, hogy a magyar szabályozás immár harmonizált a többi európai ország szabályozásával végső soron pozitív irányba billenti majd el a mérleg nyelvét.

