

dr. Tárczy Edit Zsuzsanna

Tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatok Spanyolországban, Lettországban és Finnországban - szabályozás

I. Bevezetés

A tagállamok különböző módokon implementálták a 2005/29/EK irányelv (továbbiakban: UCP irányelv)¹ rendelkezéseit. Jelen tanulmány célja annak bemutatása, hogy Spanyolország, Lettország és Finnország hogyan ültették át az irányelvet saját jogrendszereikbe. A jellemzés alapja, hogy a UCP irányelv maximális harmonizációs jogforrás, vagyis rendelkezéseitől nem lehetett (elvileg) eltérni. Ennek ellenére találhatók eltérések az irányelvbeli és a tagállami jogszabálybeli rendelkezések között. A cél ezek bemutatása és megítélése.

II. Spanyolország

Spanyolország jogalkotója a tisztességtelen verseny elleni jogszabályt (Law 3/1991, továbbiakban: Unfair Competition Law) a Law 29/2009 számú jogszabállyal módosította.²

Mivel az Unfair Competition Law tartalmaz rendelkezéseket mind a versenyre, mind – a UCP irányelv implementációja után – a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatokra - vagyis egy fogyasztóvédelmi jellegű jogintézményre - nézve, a megfogalmazások is tükrözik ezt a kettősséget, és ezért térnek el az irányelvbeliéktől.

A generálklauzula erre tökéletes példa. A 4. cikk szerint azon magatartások melyek ellentétesek a jóhíszeműség követelményével, „tisztességtelennek tekintendők”.³ Az „ellentétesek a jóhíszeműség követelményével” kitétel vállalkozók és szakemberek

¹ A rövidítés a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatok angol elnevezéséből ered (=unfair commercial practices).

² Updates unfair competition and advertising 1. p.

http://www.garrigues.com/es/Publicaciones/Novedades/Documents/Updates_Litigation_Feb2010_24022010190_254.pdf [2011.04.17.]

³ Updates unfair competition and advertising i. m. 3. p.

magatartására vonatkozik, melyek ellentétesek a szakmai gondossággal, és „torzítják, vagy jelentősen torzíthatják az átlagfogyasztó, vagy – amennyiben a kereskedelmi gyakorlat egy bizonyos fogyasztói csoportra irányul – a fogyasztói csoport átlagos tagjának gazdasági magatartását.”⁴ Mint látjuk Spanyolország jogalkotója nem tudott elszakadni a vállalkozó kategóriájától, ami elsősorban versenyjogi jellegű elem.

Bár a „jóhiszeműség” elemmel a megfogalmazás különbözik az irányelvtől, az „ellentétesek a jóhiszeműség követelményével” kitétel tartalma miatt a generálklauzula ugyanazzal a tartalommal bír, mind az irányelvi megfelelője.

Ugyanakkor a generálklauzula után a jogszabály úgy rendelkezik, hogy a „jelentősen torzítja az átlagfogyasztó gazdasági magatartását” kifejezés „kereskedelmi gyakorlat használatát jelenti abból a célból, hogy észlelhetően rontsa a fogyasztó informált döntés meghozatalára való képességét, így készítve arra, hogy gazdasági magatartására nézve olyan döntést hozzon, melyet egyébként nem hozott volna meg.”⁵ Így viszont már nem egyezik az irányelvvél, mivel ott az eredmény – a döntés – nem fogalmi elem.⁶

Vagyis a spanyol generálklauzula egy további feltételt tartalmaz, ami a gyakorlatban azt jelenti, hogy ha egy adott kereskedelmi gyakorlatot már csak a generálklauzula alapján lehetne tisztességtelennek minősíteni, és minden fogalmi elem igaz rá, csak a döntéssel kapcsolatos nem, akkor – bár a bíróságnak itt van mérlegelési jogköre – elvileg Spanyolországban nem minősül tisztességtelennek, míg más tagállamban – ahol a generálklauzula egyezik az irányelvtel – viszont igen. Ez a klauzula akadályozza a gyakorlat egységét.

⁴ Law 29/2009 of 30 December 2009 amending the statutory regime of unfair competition and advertising in order to enhance protection afforded to consumers and users
IV Article one Article 4. 1.
<https://webgate.ec.europa.eu/ucp/public/index.cfm?event=public.country.viewFile&lawID=29&languageID=EN>
[2011.07.31.]

⁵ Law 29/2009 of 30 December 2009 amending the statutory regime of unfair competition and advertising in order to enhance protection afforded to consumers and users
IV Article one Article 4. 1.

⁶ 2005/29/EK irányelv 2. fejezet 5. cikk (1)
<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2005:149:0022:0039:HU:PDF> [2008.06.09.]

A megtévesztő tevékenységek esetében a vonatkozó rendelkezés majdnem azonos az irányelvbellel, de a vége: „és megváltoztatja/módosítja a gazdasági magatartásukat”.⁷ Ez pedig ellentétes a „ténylegesen vagy valószínűsíthetően arra készíti a fogyasztót, hogy olyan ügyleti döntést hozzon, amelyet egyébként nem hozott volna meg”⁸ irányelvi kitételrel. A spanyol jogalkotó hibát követett el, mivel csak változtatást/módosítást említ, és nem beszél arról, hogy ez negatív vagy pozitív hatással jár – e, viszont a UCP irányelv sugallja a negatív hatást, vagy – pontosabban – az „illetéktelen befolyásolást”. Tehát a spanyol jogszabály pontatlan.

Az agresszív gyakorlatok esetén a helyzet majdnem ugyanaz, de itt nem változtatással/módosítással, hanem befolyásolással/ráhatással – a gazdasági magatartásra nézve – találkozunk (a „rontja a választási szabadságot” kitétel a spanyol jogszabályban is megvan). Így nem szerepel a „ténylegesen vagy valószínűsíthetően arra készíti a fogyasztót, hogy olyan ügyleti döntést hozzon, amelyet egyébként nem hozott volna meg” kitétel, bár ez az irányelvben megtalálható. Ugyanez a probléma a megtévesztő mulasztásoknál is: nem szerepel ez az eredmény.⁹ Ez komoly hiány.

Egyedi megoldásként a spanyol Unfair Competition Law nem tartalmaz feketelistát,¹⁰ sem külön – külön megtévesztő és agresszív részt, hanem a gyakorlatok önálló cikkekben szerepelnek, egy önálló – „fogyasztókat és használókat érintő kereskedelmi gyakorlatok” című – fejezetben. Ezek:

- a fogyasztókat befolyásoló tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatok
- a fogyasztók között összetévesztést okozó megtévesztő gyakorlatok
- magatartási kódexekre, vagy minőségjelzésekre vonatkozó megtévesztő gyakorlatok
- csalogató reklám és megtévesztő eladásösztönző gyakorlatok

⁷ Updates unfair competition and advertising i. m. 4. p.

⁸ 2005/29/EK irányelv 2. fejezet 1. szakasz 6. cikk (1) bek.

⁹ Law 29/2009 of 30 December 2009 amending the statutory regime of unfair competition and advertising in order to enhance protection afforded to consumers and users

IV Article one Article 7. 1., Article 8. 1.

2005/29/EK irányelv 2. fejezet 1. szakasz 7. cikk (1), 8. cikk

¹⁰ A UCP irányelvben ez a lista tartalmazza a minden körülmény között tisztességtelennek minősülő gyakorlatokat. A listában megtévesztő és agresszív gyakorlatokat tartalmazó részek vannak.

- termékek és szolgáltatások természetére és tulajdonára, felhasználhatóságukra és a vásárlást követő szolgáltatásokra vonatkozó megtévesztő gyakorlatok
- - piramis – elvre épülő eladási gyakorlatok
- összetévesztést okozó megtévesztő gyakorlatok
- rejtett kereskedelmi gyakorlatok
- egyéb megtévesztő gyakorlatok
- kényszer általi agresszív gyakorlatok
- zaklatás általi agresszív gyakorlatok
- kiskorúakkal kapcsolatos agresszív gyakorlatok
- egyéb agresszív gyakorlatok¹¹

A spanyol Unfair Competition Law esetében, mivel a cikkek egy része azt mondja a gyakorlatokra, hogy azok „tiszteztelen kereskedelmi gyakorlatnak tekintendők”, más részük pedig azt, hogy „tiszteztelennek kell tekinteni őket” és nem jelzik, hogy ezek minden körülmény között tisztességtelennek minősülnek. A probléma az, hogy a kifejezések így nem tükrözik a feketelista szellemét, hiszen a UCP irányelv megjelölése: „minden körülmény között tisztességtelennek minősülő”.^{12 13}

III. Finnország

Finnország igen eredeti megoldással élt: 2008-ban egyrészt módosította a fogyasztóvédelemről szóló törvényt (az 561. sz. törvénnyel), másrészt a feketelistát a 601. sz. kormányrendeletben¹⁴ helyezte el (az összehasonlító reklám szabályait ugyanakkor – szintén

¹¹ Law 29/2009 of 30 December 2009 amending the statutory regime of unfair competition and advertising in order to enhance protection afforded to consumers and users

IV Article one Chapter III

¹² 2005/29/EK irányelv I. melléklet

¹³ Updates unfair competition and advertising i. m. 6. – 9. p.

¹⁴ No 601 Government decree on practices in marketing and customer relationships considered unfair to consumer

<https://webgate.ec.europa.eu/ucp/public/index.cfm?event=public.country.viewFile&lawID=64&languageID=EN>
[2011.07.31.]

módosítás révén – az 1978. évi 1061. sz. törvénybe foglalta bele, ami a tisztességtelen üzleti gyakorlatokról szól).¹⁵ Így szerkezetileg a legsajátosabb tagállami megoldással találkozunk: a feketelista nem része a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatokról szóló rendelkezéseket tartalmazó törvénynek, hanem önálló jogforrásban szerepel.

A finn feketelista elválasztja egymástól a megtévesztő és az agresszív gyakorlatokat, de az agresszívok közül két gyakorlat hiányzik. A következők nem szerepelnek:

- Biztosítási kötvénnyel kapcsolatosan kártérítési igényt érvényesíteni kívánó fogyasztótól olyan dokumentumok bemutatásának megkövetelése, amelyek az igény érvényességének megítélése szempontjából ésszerűen nem tekinthetők irányadónak, vagy a vonatkozó írásbeli megkeresésre a válaszadás rendszeres elmulasztása azzal a céllal, hogy ez a fogyasztót visszatartsa szerződéses jogainak gyakorlásától.
- Azonnali, vagy halasztott fizetés követelése a kereskedő által szállított termékekért, illetve azok visszaszállításának, vagy megőrzésének követelése, ha azokat a fogyasztó nem kérte; kivéve, ha a 97/7/EK irányelv 7. cikke (3) bekezdésének megfelelően szolgáltatott helyettesítő termékről van szó (nem kért értékesítés).¹⁶

A gyakorlatok hiánya a következő problémával jár: két, minden körülmény között tisztességtelennek minősülő kereskedelmi gyakorlat hiányzik, amik nem igényelnek vizsgálatot. Hiányuk sérti a fogyasztók érdekeit.

Meg kell jegyezni továbbá, hogy a nem kért értékesítés hiánya már csak azért is probléma, mert a fogyasztói jogokról szóló leendő irányelvben szerepelni fog - kifejezetten a nem kért értékesítés esetére – egy, az ellenszolgáltatások alól mentesítő szerződéses jogorvoslati lehetőség. Márpedig a fogyasztó nem tud majd élni ezzel a lehetőséggel, ha nem – és a jogalkalmazó sem – fogja tudni azonosítani a vele szemben folytatott gyakorlatot nem kért értékesítésként, a listabeli hiány miatt.

¹⁵ No 561 Act amending Chapter 2 of the Consumer Protection Act

No 562 Act amending the Unfair Business Practices Act

<https://webgate.ec.europa.eu/ucp/public/index.cfm?event=public.country.viewFile&lawID=55&languageID=EN>
[2011.07.31]

¹⁶ 2005/29/EK irányelv I. Melléklet 27., 29.

No 601 Government decree on practices in marketing and customer relationships considered unfair to consumer
Section 2

Habár Finnországban a fogyasztóvédelmi törvény vette át a UCP irányelvbeli rendelkezéseket, érdekes vonása a törvénynek, hogy szól versenycselekményekről is – igaz, csak az információszolgáltatás kapcsán. A törvény ugyanis előírja, hogy tying és bundling – ezekről leírás a függelékben található – esetén a következőket kell egyértelműen megnevezni a marketing során:

- az ajánlat tartalmát és értékét, a csomagbeli termékek önálló árát, kivéve, ha az egyes termékek ára kevesebb, mint tíz euró, továbbá
- az ajánlat feltételeit, különösen az ajánlat időtartamát, valamint a mennyiségi és egyéb korlátozásokat.¹⁷

IV. Lettországból

Lettországban új jogszabály született (Law on prohibition of unfair commercial practices). A feketelistát illetően a következő megoldást alkalmazták: a lista megtévesztő gyakorlatait a törvény megtévesztő gyakorlatokról szóló szakaszai, a lista agresszív gyakorlatait pedig a törvény agresszív gyakorlatokról szóló szakaszai után helyezte el. Ezzel a megoldással érvényesül a fokozatosság elve. Ugyanis így a fogyasztó láthatja a bizonyos feltételek esetén megtévesztőnek/agresszívnek minősülő - és vizsgálatot igénylő - gyakorlatok után közvetlenül azokat is, melyek esetén az ő panasa már nem igényel majd hosszadalmas vizsgálatot, hiszen azok a gyakorlatok minden körülmény között tisztességtelennek minősülnek. A gyakorlatok megjelölése tükrözi a feketelista szellemét: "kereskedelmi gyakorlatok, melyek megtévesztőek/agresszívok minden körülmény között."¹⁸

A lett jogszabály több érdekességgel is szolgál szerkezetileg:

- a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatok általános tilalmát követően a jogszabály azok számára, akik gazdasági vagy szakmai tevékenységet folytatnak - továbbá az ő

¹⁷ A törvény a tying – ra és a bundling – ra nézve a következő meghatározást tartalmazza: „Ha termékeket egyesített áron kínálnak eladásra, vagy egy termék megvétele mellé egy másikat árengedménnyel kínálnak, vagy ha a vétel speciális előnnyel jár”

No 561 Act amending Chapter 2 of the Consumer Protection Act Chapter 2 Section 12

¹⁸ Law on prohibition of unfair commercial practices Chapter III. Article 11., Chapter IV. Article 13.

<https://webgate.ec.europa.eu/ucp/public/index.cfm?event=public.country.viewFile&lawID=46&languageID=EN> [2011.07.31.]

szakmai szervezeteik számára – a jogszabály röviden meghatározza, hogy a megfelelő/jó gyakorlatról szóló kódexük mit tartalmazzon majd¹⁹

- az általános rendelkezések és a megtévesztő kereskedelmi gyakorlatokról szóló fejezetek közé a jogalkotó beiktatott egy plusz fejezetet, ami azokat a kereskedelmi gyakorlatokat jellemzi, amik nem felelnek meg a szakmai gondosság követelményeinek és negatívan befolyásolják a fogyasztó gazdasági magatartását. E fejezeten belül helyezte el a jogalkotó a - UCP irányelvben az általános tilalomnál található – rendelkezést a kiszolgáltató fogyasztókról.²⁰

A lett jogszabály csupán a kereskedelmi gyakorlat és a kereskedelmi gyakorlat folytatójának fogalmait tartalmazza. A többi fogalomra nézve a fogyasztói jogok védelméről szóló jogszabálybeli meghatározásokat rendeli alkalmazni a jogalkotó.

A kereskedelmi gyakorlat folytatója tágabb kategória, mint a UCP irányelvbeli kereskedő: „termelő, szolgáltató, vagy kiskereskedő, aki – gazdasági vagy szakmai tevékenysége részeként – kereskedelmi gyakorlatot folytat, valamint aki a termelő, szolgáltató vagy kiskereskedő nevében vagy javára jár el”.²¹ Az eltérő definíció azzal a következménnyel jár a gyakorlatban, hogy így nem azonosítható az adott kereskedelmi gyakorlat egyik alanya – legalábbis nem a UCP irányelvnek megfelelően.

A kereskedelmi gyakorlat fogalma sem azonos a UCP irányelvbelivel: „tevékenység (magatartási forma, megjelenítési mód, kereskedelmi kommunikáció, marketing) vagy a tevékenység hiánya (mulasztás), mely közvetlenül kapcsolódik a fogyasztó részére történő eladásösztönzéshez, áru (materiális vagy immateriális áruk) értékesítéséhez, vagy szolgáltatásnyújtáshoz.”²² A lett fogalom egyrészt a gyakorlat megjelenési formáinak egy részét besorolja a „tevékenység” alá, noha az irányelvben ezek egyenrangúak a tevékenységgel, másrészt a marketing az irányelvben – a reklámmal együtt – a kereskedelmi

¹⁹ Tartalmazza iránymutatásokat a tisztességes kereskedelmi gyakorlat és a szakmai gondosság kritériumaira nézve – melyek megfelelnek az általánosan elfogadott, becsületes piaci gyakorlatnak – továbbá tartalmazza a jóhiszeműség elvét, a releváns gazdasági vagy szakmai tevékenységi kör kapcsán.

Law on prohibition of unfair commercial practices Chapter I. Article 5. (3)

²⁰ Law on prohibition of unfair commercial practices Chapter II, Chapter II Article 8.

²¹ Law on prohibition of unfair commercial practices Chapter I. Article 1. (1) 1), (2)

²² Law on prohibition of unfair commercial practices Chapter I. Article 1. (1) 2)

kommunikáció fogalmi eleme, viszont a lett jogszabályban a tevékenység kategóriájába – a kereskedelmi kommunikációval együtt - tartozik. Harmadszor, a reklám hiányzik a felsorolásból. Végül: a szolgáltatás nyújtása nem fogalmi elem az irányelvben (az áru szolgáltatása viszont igen).²³

Összességében a lett fogalom nem felel meg a UCP irányelvbelinek, az adott gyakorlattal kapcsolatos vizsgálat tárgyát képező tevékenység/mulasztás besorolása után az eset nem a megfelelő (tiszteztelen kereskedelmi gyakorlatok esetén eljáró) szerv elé kerül majd elbírálásra.

A lett jogszabály egyedi megoldást tartalmaz egyes, kifejezetten a UCP irányelvhez kötődő fogalmakra nézve (a többi – ahogy arról már volt szó - a fogyasztói jogok védelméről szóló jogszabályban található). Ezeket ugyanis beépítette az ezeket tartalmazó rendelkezések közé. Így pl. a – már korábban említett – megfelelő/jó gyakorlat kódexét közvetlenül az után definiálja, hogy javasolja a gazdasági vagy szakmai tevékenységet folytatóknak a kódex megalkotását. A kódex fogalma – tartalmilag - a UCP irányelvbeli magatartási kódex fogalmával azonos.²⁴

A – már említett – plusz fejezetben a jogalkotó a szakmai gondosság követelményeinek eleget nem tevő kereskedelmi gyakorlatot úgy határozza meg, hogy leírja a szakmai gondosság UCP irányelvbeli fogalmát, és az annak való megfelelés hiányával definiálja az említett gyakorlatot.²⁵ Szintén ebben a fejezetben a fogyasztó gazdasági magatartását negatívan befolyásoló kereskedelmi gyakorlatot a jogalkotó úgy határozza meg, hogy a UCP irányelvbeli jelentős torzítás fogalmát írja le (attól eltekintve, hogy a jogszabály – a döntés meghozatalára vonatkozó képességre nézve - korlátozást, míg az irányelv rontást említ, továbbá, míg a jogszabály szerint a fogyasztó – a negatív befolyásolás eredményeként – szerződéskötésről dönt, addig az irányelv szerint ügyleti döntést hoz meg).²⁶ Ezt követően a

²³ 2005/29/EK irányelv 1. fejezet 2. cikk d)

²⁴ Law on prohibition of unfair commercial practices Chapter I. Article 5. (1), (2)
2005/29/EK irányelv 1. fejezet 2. cikk f)

²⁵ Law on prohibition of unfair commercial practices Chapter II. Article 6.

²⁶ Law on prohibition of unfair commercial practices Chapter II. Article 7. (1)
2005/29/EK irányelv 1. fejezet 2. cikk e)

szerződéskötésről való döntést a jogszabály definiálja, a fogalom hasonlít a UCP irányelvbeli ügyleti döntésre, de nem azonos azzal.²⁷

Az agresszív az irányelvben az adott gyakorlat rontja az átlagfogyasztó választási szabadságát. Ehhez képest a lett jogszabályban a „negatívan hat rá/befolyásolja”²⁸ kitételrel találkozunk, ami egy árnyalattal kevésbé fejezi ki a hatás mértékét, mint a rontja kifejezés.

V. Összegzés

Szerkezeti szempontból a három említett tagállam három különböző módon oldotta meg a feketelista átvételét:

- Spanyolország feldarabolta a listát és a gyakorlatokat külön cikkekbe foglalta
- Finnország egy kormányrendeletben helyezte el a listát
- Lettország jogalkotója elválasztotta egymástól a feketelista megtévesztő és agresszív gyakorlatokat tartalmazó részeit, és a lista megtévesztő gyakorlatait a törvény megtévesztő gyakorlatokról szóló szakaszai, a lista agresszív gyakorlatait pedig a törvény agresszív gyakorlatokról szóló szakaszai után helyezte el.

Ez utóbbi megoldás tekinthető a legjobbnak, a Lettországról szóló részben rögzítettek miatt.

A kifejezéseket illetően egyértelmű, hogy a tagállami megfogalmazások nem azonosak a UCP irányelvbelieliekkel, ami súlyosabb esetben már a tartalom torzulásához vezet.

Végül érdemes megemlíteni a lett jogszabály kapcsán egyrészt a plusz fejezetet, másrészt azt a megoldást, hogy egyes fogalmakat beépítettek az ezeket tartalmazó rendelkezések közé. Mindkét eset – mivel a fogalmak közvetlenül a róluk szóló szabályok után helyezkednek el és nem a jogszabály elején – az átláthatóság megvalósítását szolgálja.

²⁷ Law on prohibition of unfair commercial practices Chapter II. Article 7. (2)

²⁸ Law on prohibition of unfair commercial practices Chapter IV. Article 12. (1)