

BALOGH VIRÁG

Közigazgatási Jogi Tanszék

Témavezető: dr. Nagy Marianna tanszékvezető egyetemi tanár

AZ ÁTLAGFOGYASZTÓ FOGALMÁVAL KAPCSOLATOS EGYES KÉRDÉSEK

I. Bevezetés

Az átlagfogyasztó absztrakciója több évtizede meghatározza az európai fogyasztóvédelmi jogalkotást és jogalkalmazást. Az európai bírósági jogalkalmazási gyakorlatban kialakított, később a másodlagos joganyag központi elemévé vált fogalom, mint a fogyasztóvédelmi beavatkozás alapjának mércéje azt jelzi, hogy az európai fogyasztóvédelmi politika nem célozza meg minden egyes fogyasztó védelmét – az átlagfogyasztó mércéjét el nem érő fogyasztói magatartás nem vált ki beavatkozást. Ilyen módon az átlagfogyasztó absztrakciója a fogyasztóvédelem egyik alapvető fogalma, ennek megfelelően jelen dolgozat ennek elemzését tűzte ki célul – elsőként az átlagfogyasztó fogalmának európai bírósági joggyakorlatát, majd a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatok tilalmáról szóló 2005/29/EK irányelv (UCP irányelv)¹ fogalmi rendszerét és az arra épülő joggyakorlatot elemzem.

A dolgozat a fentiek után az átlagfogyasztó fogalmával kapcsolatos kritikai megjegyzésekre tér ki, javaslatokat téve a fogalom kiterjesztési, pontosítási lehetőségeire és a joggyakorlat lehetséges fejlesztési irányaira.

II. Fogyasztóvédelmi politika, a fogyasztói magatartás közgazdaságtana

A fogyasztóvédelmi szabályozás piaci alapú megközelítése szerint a piaci folyamatokba történő beavatkozás akkor megalapozott, ha a szabályozó piaci kudarcot észlel, és a szabályozás a piaci kudarc következményeit költséghatékonyan enyhíteni képes. A piaci kudarc fogalmának részletezésére e helyütt nincs mód, de fontos megjegyezni, hogy a fogyasztóvédelmi politika egészen a legutóbbi időkig az információs aszimmetria, mint piaci kudarc csökkentését tűzte ki célul.²

Nem tűnik valóságtól elrugaskodott állításnak az, hogy a neoklasszikus közgazdaságtani iskola által leírt racionális fogyasztói viselkedés erősen modell-szerű. A XX. század második felében a közgazdaságtan egyik iránya az olyan piacokat vette alapul, ahol a megvalósuló tranzakciók egyik szereplője – a fogyasztó – kevesebb információval rendelkezik a tranzakció

¹ Az Európai Parlament és Tanács 2005/29/EK irányelve

² Az információs aszimmetria elemzéséről, valamint piacra gyakorolt hatásairól ld. bővebben: GEORGE A. AKERLOF: Volume 84 (3) 488–500.

tárgyáról, mint annak másik szereplője – ezt a jelenséget nevezi a közgazdaságtan információs aszimmetriának.

A közgazdaságtani irodalom az elmúlt években a viselkedési közgazdaságtan eredményeire³ alapozva kiszélesítette a homo economicus modelljén alapuló fogyasztói viselkedési modellt – a dolgozat következő részében az átlagfogyasztó fogalmának jogi-közpolitikai aspektusait erre alapozva mutatom be, azt kutatva, hogy a fenti változások tetten érhetőek-e a jogalkotásban, illetve a jogalkalmazásban.

III. Az átlagfogyasztó fogalmának jogi megközelítése

1. A fogyasztó fogalma

A fogyasztó fogalmát illetően a magyar jogszabályi háttér az európai joggal párhuzamos szabályozást tartalmaz: mind az UCP Irányelv,⁴ mind pedig a fogyasztók jogairól szóló 2011/83/EU irányelv⁵ azt a természetes személyt tekinti fogyasztónak, aki az irányelvek hatálya alá tartozóan olyan célból jár el, amely kívül esik kereskedelmi, ipari, kézműipari vagy szakmai tevékenysége körén kívül.

A magyar szabályozás körében fogyasztóvédelemről szóló 1997. évi CLV. törvény (Fgytv.) 2. § a) pontja alapján 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.

A fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló 2008. évi XLVIII. tv. (Fttv.) 2. § a) pontja alapján fogyasztónak minősül az önálló foglalkozásán és gazdasági tevékenységén kívül eső célok érdekében eljáró természetes személy.

A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (Ptk.) 8.1. § (1) bekezdés 3. pontja alapján fogyasztónak minősül a szakmája, önálló foglalkozása vagy üzleti tevékenysége körén kívül eljáró természetes személy. Az új Ptk. – a korábbtól eltérően – nem a fogyasztói szerződés, hanem a fogyasztó és vállalkozás közti szerződés⁶ fogalmát használja. Vállalkozásnak a 8:1. § (1) bekezdés 4. pontja alapján a szakmája, önálló foglalkozása vagy üzleti tevékenysége körében eljáró személy minősül.

2. Az átlagfogyasztó, mint a fogyasztóvédelmi beavatkozás mércéje

Az európai fogyasztói jog nem határtalan a fogyasztói sérelmek orvoslásában: csupán azokat a magatartásokat tartja jogsértőnek, amelyek az átlagfogyasztó magatartását hátrányosan befolyásolhatják.

³ A viselkedési közgazdaságtan eredményeinek összefoglalásáról ld.: STEPHANO DELLA VIGNA: 2009. 47:2

⁴ Az UCP Irányelv 2. cikk 1. pontja.

⁵ Az Európai Parlament és Tanács 2011/83/EU irányelve a fogyasztók jogairól, 2. cikk 1. pont

⁶ Ün. B2C, vagy business-to-consumer szerződések.

Az Európai Unió működéséről szóló szerződés (EUMSZ) nem utal az átlagfogyasztó absztrakciójára – a 159. cikk csupán annyit rögzít, hogy a fogyasztók érdekeinek védelme és a magas szintű fogyasztóvédelem biztosítása érdekében az Unió védi a fogyasztók egészségügyi, biztonsági és gazdasági érdekeit, segíti az információhoz való hozzájutást, az oktatást és azt, hogy a fogyasztók saját érdekeik védelmében felléphessenek.

Az elsődleges és másodlagos joganyag kezdeti, az átlagfogyasztó fogalmának meghatározását illető hiányosságai ellenére az Európai Bíróság (ECJ) számos döntésében elemezte az átlagfogyasztó fogalmát, amely eredményeképp a jogalkalmazás a másodlagos joganyag megalkotása nélkül is biztos támpontot nyújtott a fogyasztóvédelmi beavatkozás szintjének mérlegelése során. A bírósági gyakorlat ezen felül alapvetően befolyásolta a későbbi fogyasztóvédelmi jogalkotást – az UCP átlagfogyasztó-fogalma az európai bírósági joggyakorlatra alapul.

A dolgozat továbbiakban az Európai Bíróság esetjogán, valamint az UCP irányelv fogalmi struktúráján keresztül elemzi az átlagfogyasztó fogalmát.

2.1. Az Európai Bíróság átlagfogyasztó fogalmát elemző joggyakorlata

Az átlagfogyasztó mércéjére vonatkozó bírósági gyakorlat első mérföldköve a *Mars* döntés.⁷ Az Európai Bíróság ebben a döntésében azt a meghatározó kérdést vizsgálta, hogy a Mars csokoládé csomagolásán található „+10%” feliratot tartalmazó eltérő színű csomagolás jelenthette-e azt az átlagfogyasztó számára, hogy az extra csomagolás mérete megegyezik a termék méretének növekedésével. Az Európai Bíróság az „*ésszerűen körütekintő fogyasztó*” mércéjének alkalmazásával megállapította, hogy az ésszerűen körütekintő fogyasztó tisztában van azzal, hogy a termék csomagolásának és a terméknek a méretnövekedése nem feltétlenül feleltethető meg egymásnak.

Az átlagfogyasztó mércéjét kialakító döntések sorában kiemelkedő jelentőségű a *Gut Springenheide* döntés,⁸ amelyben a Bíróság azt értékelte, hogy alkalmasak lehetnek-e a fogyasztó megtévesztésére azok az állítások, amelyeket a tojások reklámozása során az előállításra (egészen pontosan a tyúkok takarmányára) vonatkozóan tesz egy vállalkozás. A Bíróság leszögezte, hogy a nemzeti bíróságok joggyakorlatukat az olyan fogyasztó magatartására kell, hogy alapozzák, aki ésszerűen tájékozott, ésszerű körütekintéssel és óvatossággal jár el. Annak ellenére, hogy az Európai Bíróság nem tartotta az ügyben szükségesnek szakvélemény beszerzését vagy fogyasztók körében végzett közvélemény kutatást, döntésében rámutatott, hogy általában nem zárja ki a közvélemény-kutatás, vagy szakértői vélemény beszerzésének lehetőségét, amennyiben azt az eljáró nemzeti bíróság szükségesnek ítéli meg. A fenti döntésben megfogalmazott mérce a következő időszakra meghatározta az Európai Bíróság joggyakorlatát.⁹

⁷ Az Európai Bíróság C-470/93. számú ügyben hozott ítélete, *Verein gegen Unwesen in Handel und Gewerbe Köln e.V. v Mars GmbH*, 1995

⁸ Az Európai Bíróság C-210/96. ügyben hozott ítélete, *Gut Springenheide GmbH and Rudolf Tusky v. Oberkreisdirektor des Kreises Steinfurt*, 1998

⁹ Ld. bővebben: Az Európai Bíróság C-220/98. ügyben hozott ítélete, *Estée Lauder Cosmetics GmbH & Co. OHG v Lancaster Group GmbH*; valamint a C-239/02. számú ügyben hozott ítélet, *Douwe Egberts NV v*

A bírósági joggyakorlat áttekintése alapján egyértelmű, hogy a Bíróság az átlagfogyasztó mércéjeként olyan fogyasztói képet alakított ki, aki racionális alapon mérlegeli a piacon elérhető alternatívákat, és képes közöttük ilyen alapon döntést hozni.

Az egyesített *El Corte Inglés* ügyekben¹⁰ az Európai Bíróság arra a következtetésre jutott, hogy az átlagfogyasztó általában egészében értelmez egy védjegyet és nem elemzi azt részletesen. Ezen felül ritkán van lehetősége arra, hogy közvetlenül hasonlítson össze különböző védjegyeket, ehelyett a saját tudatában raktározott képre hagyatkozik. A Bíróság azt is kiemelte, hogy az átlagfogyasztó figyelmének szintje függ attól is, milyen termékkel vagy szolgáltatással kapcsolatos védjegyről van szó a fogyasztói döntés során.

A *Kásler* döntésben¹¹ az Európai Bíróság rámutatott arra, hogy a tisztességtelen szerződési feltételekről szóló 93/13/EK irányelv¹² 4. cikkének (2) bekezdését akként kell értelmezni, hogy a szerződéses feltétel ne csak nyelvtanilag legyen egyértelmű a fogyasztó számára, hanem olyan módon legyen megfogalmazva, hogy a fogyasztó képes legyen felmérni azokat a gazdasági következményeket, amelyek az adott szerződéses feltétel alkalmazása során számára jelentősek.

A *Teekanne* ügyben¹³ a Bíróság leszögezte, hogy ahhoz, hogy dönthessen egy kereskedelmi gyakorlat megtévesztésre alkalmasságáról, a nemzeti bíróságoknak az átlagfogyasztó kereskedelmi gyakorlatra vonatkozó feltételezett elvárásait kell figyelembe vennie – az átlagfogyasztó mércéjének meghatározásakor az ésszerűen jól tájékozott, körültekintő és óvatos fogyasztót kell alapul venni.

A fentieket áttekintve leszögezhető, hogy az Európai Bíróság az elmúlt évtizedekben számos irányelv alkalmazása során alakította ki azt a gyakorlatát, miszerint az átlagfogyasztó mércéjével mérlegeli a vállalkozások által alkalmazott egyes kereskedelmi gyakorlatokat. Az európai bírósági gyakorlat *Gut Springenheide* ügyben kialakított és fent részletezett, ésszerűen, megfelelő körültekintéssel és óvatossággal eljáró átlagfogyasztó-mércéje álláspontom szerint megfelel az információs közgazdaságtan közgazdasági elméletében kialakított racionális, a költségeket mérlegelő fogyasztó képének.

A bírósági döntések kevés iránymutatást adnak arra, milyen módon kezelhető az átlagfogyasztó mércéje abban az esetben, amikor a fogyasztók – akár fizikai sajátosságaik, akár az érintett termék vagy szolgáltatás sajátosságai miatt – nem képeznek homogén csoportot. A Bíróság ugyanis döntéseiben a vizsgált esetben szeerplő terméktől vagy szolgáltatástól nagymértékben függetlenül használja az általa kialakított átlagfogyasztói mércét.

Westrom Pharma NV and Christophe Souranis, carrying on business under the commercial name of Etablissements FICS' and Douwe Egberts NV v FICS-World BVBA

¹⁰ Az Európai Bíróság T-183/02. és a T-184/02. ügyekben hozott ítélete, *El Corte Inglés v Office for Harmonisation in the Internal Market*, 2004

¹¹ Az Európai Bíróság C-26/13. ügyben hozott ítélete, *Kásler v. OTP Jelzálogbank Zrt.*, 2014

¹² Az Európai Tanács 93/13/EGK irányelve a fogyasztókkal kötött szerződésekben alkalmazott tisztességtelen feltételekről

¹³ Az Európai Bíróság C-195/14. ügyben hozott ítélete, *Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände - Verbraucherzentrale Bundesverband e.V. kontra Teekanne GmbH & Co. KG*, 2015

Nem egyértelmű az sem, milyen mértékben normatív az átlagfogyasztó absztrakciója. Más szavakkal: szükséges-e, hogy az átlagfogyasztó mércéjét akár a nemzeti bíróságok, akár az Európai Bíróság empirikus adatok alapján tisztázzák, különös tekintettel az elmúlt időszak fogyasztói viselkedést elemző közgazdaságtani eredményeire?

2.2. Az UCP Irányelv átlagfogyasztó-mércéje

Az átlagfogyasztó fogalma az Európai Bíróság joggyakorlatából az UCP irányelv megalkotásával került át a másodlagos joganyagba. Az átlagfogyasztó fogalmát az UCP irányelv szövege nem definiálja, a fogalom közvetetten, a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat fogalmával, a jogsértő kereskedelmi gyakorlat mércéjének meghatározásaként került az irányelvbe¹⁴. Eszerint az a kereskedelmi gyakorlat minősül jogsértőnek, amely az átlagfogyasztó magatartását torzítja vagy torzíthatja, miközben nem felel meg a szakmai gondosság követelményének. A fogalom meghatározásához az UCP irányelv (18) preambulum bekezdése ad támpontot: „(...) Az UCP irányelv azt az átlagfogyasztót veszi viszonyítási alapul, aki a Bíróság értelmezése szerint megfelelően tájékozott, figyelmes és körültekintő, figyelembe véve a társadalmi, kulturális és nyelvi tényezőket is, ugyanakkor ez az irányelv rendelkezik azon fogyasztók kihasználásának megakadályozásáról is, akik tulajdonságaik alapján különösen kiszolgáltatottak a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatoknak. Amennyiben egy kereskedelmi gyakorlat célzottan egy bizonyos fogyasztói csoportra – például a gyermekekre – irányul, kívánatos, hogy a csoport átlagtagja szempontjából megvizsgálják a kereskedelmi gyakorlat hatását. Az átlagfogyasztókra vonatkozó vizsgálat nem statisztikai alapú vizsgálat. A nemzeti bíróságok és hatóságok – az Európai Bíróság esetjogának figyelembevételével – saját mérlegelési jogkörükben határozzák meg az átlagfogyasztó adott esetben tanúsított jellegzetes viselkedését.”

Az UCP Irányelvet átültető Fttv. 4. § (1) szerint a kereskedelmi gyakorlat megítélése során az olyan fogyasztó magatartását kell alapul venni, aki ésszerűen tájékozottan, az adott helyzetben általában elvárható figyelmességgel és körültekintéssel jár el, figyelembe véve az adott kereskedelmi gyakorlat, illetve áru nyelvi, kulturális és szociális vonatkozásait is. Ha a kereskedelmi gyakorlat a fogyasztók egy meghatározott csoportjára irányul, az adott csoport tagjaira általánosan jellemző magatartást kell figyelembe venni.

Az UCP Irányelv átültetését szolgáló magyar Fttv. tehát az Irányelvvvel egyezően tartalmazza az átlagfogyasztó fogalmát. Mind az Irányelv, mind pedig az azt átültető magyar jogszabály kiemeli ugyanakkor, hogy az átlagfogyasztó fogalmának több rétege is lehetséges, függően attól, hogy a 1) kereskedelmi gyakorlat milyen célcsoportot határoz meg, 2) az adott célcsoportnak vannak-e olyan tulajdonságai, amelyek sérülékennyé teszik őket.

2.3. Az UCP Irányelv 2009. évi magyarázata (Első Iránymutatás)

Az UCP Irányelv célja az egységes magas szintű fogyasztóvédelem biztosítása az Európai Unió összes tagállamában. Ennek megfelelően az európai jogalkotó a maximum harmonizáció

¹⁴ Az UCP irányelv 5. cikk (1) bekezdése.

eszközét választotta az irányelv megalkotása során, kevés teret biztosítva a tagállami jogalkotónak az implementáció folyamatában. Tekintettel a maximum-harmonizációs törekvésekre, a Bizottság két esetben pontos, részletes iránymutatást bocsátott ki a tagállami jogalkalmazók számára az UCP Irányelv alkalmazására.¹⁵

Az Első Iránymutatás az Európai Bíróság joggyakorlatára építve részletes magyarázattal szolgál az átlagfogyasztó fogalmát illetően, aki kritikus, tudatos, a saját piaci magatartása során óvatosan eljáró személy, informálódik az egyes áruk árát és minőségét illetően, valamint hatékony és saját maga számára optimális döntéseket hoz. A *Mars ügyre* utalva egyértelműen leszögezi az Iránymutatás, hogy az ésszerű óvatossággal eljáró fogyasztó nem tételezi fel, hogy egy promóciós jellegű szlogen a termék csomagolásán méretében megegyezik a termék megnövekedett méretével. Az UCP Irányelv átlagfogyasztója olyan fogyasztó, aki ésszerűen jár el a piaci alternatívák közötti választás során, ilyen módon nem könnyen téveszthető meg. Az UCP Irányelv (18) preambulum bekezdésében foglaltakat megerősítve kiemeli az Iránymutatás, hogy az átlagfogyasztó magatartásának elemzéséhez nincs szükség statisztikai alapú vizsgálatra.

Az Iránymutatás leszögezi, hogy az átlagfogyasztó fenti általános tesztjének alkalmazása lehetővé teszi, hogy a nemzeti bíróságok és hatóságok minden egyes ügyben az adott ügy körülményeit figyelembe véve vizsgálják azt, milyen mértékben befolyásolja az átlagfogyasztó magatartását az adott kereskedelmi gyakorlat.

Az Iránymutatás elismeri, hogy a közvéleménykutatások egyes esetekben hasznos eszköznek bizonyulhatnak a fogyasztói magatartás feltérképezésében, ám emlékeztet arra is, hogy ezek a kutatások mind tartalmukban, mind pedig értelmezésükben újabb kérdéseket vethetnek fel.

Az Iránymutatás rámutat további olyan körülményekre, amelyek alapvetően fontosak az átlagfogyasztó mércéjének meghatározásakor: ilyenek lehetnek a kulturális, a nyelvi, a társadalmi szempontok. Az átlagfogyasztó mércéje azonban ezen szempontok különbözősége ellenére is olyan absztrakt koncepció marad, amely megítéléséhez a (18) *preambulum bekezdésben* foglaltaknak megfelelően nem kötelező az empirikus bizonyítékok beszerzése, értékelése.

2.4. Az Irányelv 2016. évi magyarázata (Második Iránymutatás)

A 2016-os Iránymutatás¹⁶ leszögezi, hogy az átlagfogyasztó mércéje az EUMSZ 114. cikkében foglaltaknak megfelelően úgy került kialakításra, hogy megfelelő egyensúlyt biztosítson a fogyasztóvédelem és a szabad kereskedelem közpolitikai céljai között.

A 2016-os Iránymutatás megismétli a korábbi Iránymutatás tartalmát annyiban, hogy kijelenti: az átlagfogyasztó mércéjének vizsgálata nem statisztikai alapú vizsgálat. Ennek

¹⁵ Commission Staff Working Document Guidance on the implementation/application of Directive 2005/29 on Unfair Commercial Practices Directive SEC(2009) 1666

¹⁶ Commission Staff Working Document – *Guidance on the implementation of Directive 2005/29/EC on Unfair Commercial Practices*, {COM(2016) 320}

ellenére az Iránymutatás – idézve a Bizottság által elvégzett kutatás¹⁷ eredményeit – kiemeli, hogy az átlagfogyasztó úgy véli, hogy jól informált az árakkal kapcsolatosan, elolvassa az internet-szolgáltatók, a bankok és az energia-szolgáltatók által közzétett kommunikációt (még akkor is, ha néha csak felületesen), és kiemeli, hogy nem kizárólag a reklámokból tájékozik.

Ami az ésszerűségét illeti, az átlagfogyasztó meglehetősen óvatosságnak látja magát, mind emberi kapcsolataiban, mind gazdasági döntéseinek meghozatala során, kerüli a kockázatokat. Az Iránymutatás ennek ellenére leszögezi, hogy lehetséges, hogy a válaszadás során a fogyasztók túlzottan magabiztosak voltak, amit az is alátámaszt, hogy a bonyolult ajánlatok értékelésénél (komplex árazás az energiaszektorban, bundled ajánlatok a hírközlési piacokon, bevezető árak alkalmazása több szektorban) a fogyasztók nem képesek a legjobb ajánlatok kiválasztására. Ezen felül az átlagfogyasztó saját bevallása szerint sem hasonlítja össze a bankok vagy az energiaszolgáltatók ajánlatait.

Az Iránymutatás továbbá rámutat, hogy lehetnek különbségek az egyes tagállamok fogyasztói, és így a tagállamok által alkalmazott átlagfogyasztó-mérce között. Az Iránymutatás leszögezi, hogy a fentiek miatt lehetséges, hogy a kulturális, nyelvi vagy társadalmi különbségek alapján egy kereskedelmi gyakorlat jogsértő az egyik tagállamban, míg nem jogsértő egy másikban.

Összességében leszögezhető, hogy az UCP Irányelv és a magyarázatául megalkotott Iránymutatások elismerik, hogy a fogyasztók nem alkotnak homogén csoportot, és a fogyasztó absztrakciójának legalább három rétege különítható el: 1) az átlagfogyasztó általánosságban, 2) fogyasztók egy meghatározott csoportjának átlagtagja, amennyiben a kereskedelmi gyakorlat fogyasztók jól definiálható csoportja felé irányul, 3) a sérülékeny fogyasztó, aki az átlagfogyasztónál hiszékenyebb és kevésbé ésszerű.

A fogyasztók homogenitását illetően az Iránymutatások fontos lépést tesznek a fogyasztók – akár az átlagfogyasztók – közötti különbségtétel irányába, amikor megjegyzik, hogy lehetnek olyan társadalmi, kulturális, gazdasági körülmények, amelyek az átlagfogyasztói mércét tagállamonként másként befolyásolják.

Ami az átlagfogyasztó mércéjének statisztikai megalapozottságát illeti, míg az UCP Irányelv kifejezetten jelzi, hogy az átlagfogyasztó vizsgálata nem statisztikai alapú vizsgálat, a Második Iránymutatás maga mutat rá az Európai Bizottság által végeztetett empirikus kutatási eredményekre az átlagfogyasztó magatartásának elemzése során.

2.5. Tagállami joggyakorlat – példák

A tanulmány jelen pontjában az Európai Bíróság által kialakított és az UCP Irányelvvvel megerősített átlagfogyasztó-fogalmat értelmező tagállami joggyakorlat bemutatására kerül sor. Nem célokom, hogy kimerítően ismertessem a tagállami joggyakorlatot, de az igen, hogy általános képet adjak a tagállami hatóságok és bíróságok átlagfogyasztó-fogalmat illető döntéseiről.

¹⁷ *Consumer vulnerability in key markets across the European Union (EACH/2013/CP/08).*

Az olasz versenyhivatal (*Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato*, AGCM) által indított ügyben az olasz közigazgatási bíróság leszögezte,¹⁸ hogy az átlagfogyasztó tudásszintje nem határozható meg pusztán statisztikai eszközökkel, hiszen társadalmi, kulturális és gazdasági körülményeket (ideértve a gazdasági környezetet és a piaci lehetőségeket) is figyelembe kell venni a fogyasztó viselkedésének értékelésekor. Az érintett termék vagy szolgáltatás sajátosságai, csakúgy, mint a piac jellemzői sem hagyhatóak figyelmen kívül az értékeléskor.

A lengyel verseny- és fogyasztóvédelmi hatóság (*UOKiK*) álláspontja szerint¹⁹ a lengyel átlagfogyasztó megérti a számára elérhető információt. Ismeri a reklámok nyelvét, tisztában van a metaforák és túlzások használatával, ezen felül bízik az általa ismert vállalkozásokban. Az átlagfogyasztó tudása viszont nem teljes, mivel nem minősül professzionális felhasználónak. Az átlagfogyasztótól nem várható el, hogy minden, a döntéséhez lényeges körülményről teljes tudással bírjon, tekintettel arra, hogy nem szakértője az adott területnek. Az átlagfogyasztó nem naiv, ám ez nem jelenti azt, hogy alappal ne feltételezné, hogy a vállalkozás által közzétett tájékoztatás egyértelmű, teljes és nem megtévesztő.

A Karlsruhe-i felsőbíróság (*Oberlandesgericht*) egyik döntésében kifejtette,²⁰ hogy a látási nehézségekkel küzdő fogyasztók is minősülhetnek átlagfogyasztónak, és a kis betűmérettel nyomtatott tájékoztatás minősülhet megtévesztő kereskedelmi gyakorlatnak.

2.6. Magyar joggyakorlat

A Gazdasági Versenyhivatal (GVH) Versenytanácsa számos ügyben értelmezte az átlagfogyasztó fogalmát.²¹ A Versenytanács több esetben következetesen használt tesztje szerint a vizsgált kereskedelmi gyakorlat megítélése során az olyan fogyasztó magatartását kell alapul venni, aki ésszerűen tájékozottan, az adott helyzetben általában elvárható figyelmességgel és körültekintéssel jár el. A versenytanácsi gyakorlat szerint a reklámok valóságtartalmában fenntartás nélkül megbízó fogyasztó racionális fogyasztónak minősül, valamint az a fogyasztó is ésszerűen jár el, aki nem kételkedik a reklámok által nyújtott tájékoztatásban, a reklámozó szavahihetőségében, hanem a reklámokat ésszerűen költséghatékony tájékoztató folyamatban az üzleti tisztesség követelményének érvényesülésében bízva kezeli. Az ésszerűen eljáró fogyasztótól nem azt kell elvárni, hogy ellenőrizze a reklámokban szereplő információ helytállóságát. A reklám egyik funkciója éppen az, hogy a vállalkozás és a fogyasztó között meglévő információs aszimmetria feloldására költséghatékony megoldásokat keres, s ezek között – számára

¹⁸ Az ügyet az UCP Irányelv Első Iránymutatása idézi.

¹⁹ Ld. az UOKiK elnökének alábbi döntéseit: nr DDK 14/2008 of 19 August 2008, p. 12; nr RPZ 28/2010, s. 13; nr RWA-44/2012, p. 15; nr RPZ 2/2013 of 12 March 2013, s. 15, cited in: DR. MONICA NAMYSLOWSKA: 2014.

²⁰ Az ügyet az UCP Irányelv Második Iránymutatása idézi.

²¹ Jelen dolgozatban nem elemzem az Fttv. hatásköri szabályait, csupán utalok arra, hogy az Fttv. 10. § (3) és 11. § (1) bekezdései együttes értelmezésével a versenyt érdemben érintő kereskedelmi gyakorlatok tisztességtelenségének megítélése a GVH hatáskörébe tartozik.

költségmegtakarítást eredményezően – a fogyasztó valóságosnak, pontosnak fogadja el a vállalkozás nyújtotta tájékoztatást, történjék az bármilyen formában.²²

Egy másik ügyben a Verenytanács kifejtette, hogy az UCP Irányelv 18. preambulum bekezdése szerint az átlagfogyasztókra vonatkozó vizsgálat nem statisztikai alapú vizsgálat. Ugyanezen bekezdés kimondja, hogy a nemzeti bíróságok és hatóságok – az Európai Bíróság esetjogának figyelembevételével – saját mérlegelési jogkörükben határozzák meg az átlagfogyasztó adott esetben tanúsított jellegzetes viselkedését. Emellett, a Versenytanács megítélése szerint továbbra is irányadó az a gyakorlat, mely szerint a használt kifejezéseknek a mindennapi életben elfogadott általános jelentése az irányadó annak megállapításánál, hogy adott tájékoztatás a fogyasztók megtévesztésére alkalmas-e. Mindezekre figyelemmel a Versenytanács határozatának meghozatalához (nincsen) szükség statisztikai alapú felmérésekre (...).²³

A GVH határozatait felülvizsgáló bírósági döntések tovább csiszolják az átlagfogyasztó mércéjével kapcsolatos megállapításokat. Az Ítéltábla megállapította, hogy az Fttv. nem tartalmazza ugyan az „átlagfogyasztó” kifejezést, előírja azonban azt, hogy a kereskedelmi gyakorlat megítélése során az olyan fogyasztó magatartását kell alapul venni, aki ésszerűen tájékozottan, az adott helyzetben általában elvárható figyelmességgel és körültekintéssel jár el, figyelembe véve az adott kereskedelmi gyakorlat, illetve áru nyelvi, kulturális és szociális vonatkozásait is. E normaszöveg lényegében a mindennapi, a közepszerű, azaz a nagy többséghez hasonló személyt takarja. A megfogalmazással a jogalkotó arra utalt tehát, hogy az utca emberét, az átlagos vásárlót kell alapul venni, azaz nem a szélsőséges személyeket, így nem a rendkívüli képességekkel rendelkező, kiemelkedő tudású embereket, de nem is a beszámítási képességgel kevésbé vagy egyáltalán nem rendelkező gyengeelméjűeket.²⁴

Az Ítéltábla ugyanebben a döntésében kitért arra, hogy ésszerűen tájékozottan, az adott helyzetben általában elvárható figyelmességgel és körültekintéssel eljáró átlagfogyasztó azonban a bevett túlzások kivételével nem kételkedik a tájékoztatások szavahihetőségében, azokat nem fogadja fenntartással, hanem jóhiszeműen bízik valóság tartalmukban. (...) Az ésszerűen eljáró fogyasztó nem köteles további kutakodást folytatni annak érdekében, hogy a hozzá eljuttatott üzenet valóságnak megfelelő, teljes tartalmát megismerje, kivéve, ha erre az üzenet küldője nyomtatékkal felhívja a figyelmet vagy a szöveg tartalmából e köteleességre erős utalás van. Kétségtelen, hogy a fogyasztótól is elvárható, hogy döntése során haszonmaximalizálásra törekedjék, és ennek érdekében ésszerű mértékű információkeresést folytasson. Ugyanakkor ez nem jelentheti a tájékozódás kötelezettségének parttalan áthárítását az adott döntési folyamatban hangzatos szlogenek által tisztességtelenül befolyásolt fogyasztóra.²⁵

²² A Vj-84/2009. számú versenyfelügyeleti eljárásban hozott határozat.

²³ A Vj-8/2011. számú versenyfelügyeleti eljárásban hozott határozat.

²⁴ A Fővárosi Ítéltábla 2.Kf.27.171/2012/4. számú határozata.

²⁵ A Fővárosi Ítéltábla 2. Kf. 27.350/2008/8. számú határozata.

IV. Az átlagfogyasztó fogalmának lehetséges kiterjesztései, árnyalása

Az átlagfogyasztó fogalmának elemzése során – bár érintettem a fogyasztó fogalmával kapcsolatos egyes nyitott kérdéseket – nem kérdőjeleztem meg azt az alapvetést, hogy az átlagfogyasztó koncepciója arra az axiómára alapul, hogy a fogyasztó a vállalkozás és a fogyasztó viszonyában az a személy, aki termékeket vásárol, illetve szolgáltatásokat vesz igénybe (ún. B2C viszonyok).

Ezt a gondolatot árnyalja az ún. *prosumer*-re vonatkozó szakirodalom. A *sharing economy*²⁶ és más, elsősorban a digitális gazdasággal kapcsolatos új gazdasági folyamatok tükrében a *prosumer* fogalma figyelemreméltó koncepciónak bizonyul – a gazdasági tranzakciók átalakulása együtt jár az ún. *peer-to-peer* vagy *consumer-to-consumer* (C2C) tranzakciók megjelenésével.²⁷

Az elsőként Toffler²⁸ által alkalmazott fogalom a „*consumer*”, „*producer*” és „*professional*” fogalmak összeolvadásából jött létre. A fogalom mögött álló elméleti háttér szerint, míg a termelés és a fogyasztás sokáig párhuzamosan egymás mellett létező rendszerekként működött, a technológiai fejlődés lehetővé teszi ezek kombinációját.²⁹ Kotler úgy fogalmaz, hogy a posztindusztriális társadalom megjelenésével együtt jár a fogyasztás átalakulása. A *prosumer* olyan fogyasztó, aki nem mások által előállított termékeket vásárol vagy mások által nyújtott szolgáltatásokat vesz igénybe, hanem a saját szükségleteit saját termeléssel elégíti ki.³⁰

Az európai fogyasztóvédelmi politika és jogalkotás aszerint különbözteti meg a fogyasztót és a vállalkozást, hogy melyikük jár el „*professzionális*” tevékenységben a kettejük között zajló tranzakció során. A *prosumer* koncepciója pontosan ezt a világos szétválasztást árnyalja: számos EU-tagállam energiaszabályozása lehetőséget ad arra, hogy az energiaszolgáltatás igénybevevője, a fogyasztó maga is termelheszen energiát. Amennyiben a fogyasztó az általa termelt többlet-energiát eladhatja, nem kérdéses, hogy ebben a tranzakcióban nem fogyasztóként lép fel.³¹

Nincs szükség különösebben részletes érvelésre ahhoz, hogy belássuk, hogy az a jelenség, amennyiben egy fogyasztó egyben vállalkozóként is képes a piacokon megjelenni, befolyásolhatja azt az átlagfogyasztó-képet, amire a közpolitika, a jogalkotás és a jogalkalmazás a piaci beavatkozás mércéjét alapítja. Nehézséget okozhat annak kezelése, hogy ugyanaz a személy az egyik szituációban fogyasztóként, míg a másikban vállalkozóként lép fel. Az UCP Irányelv különösen tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatokat tartalmazó feketelistájának 22. pontja tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatként definiálja a hamis

²⁶ A *sharing economy* és a fogyasztóvédelem kapcsolatáról bővebben ld.: CHRISTOPHER KOOPMAN, MATTHEW MITCHELL AND ADAM THIERER: 2014.

²⁷ *New trends and key challenges in the area of consumer protection, In-depth analysis for the IMCO Committee*, Directorate-General for Internal Policies, IP/A/IMCO/2014-12, p14,

²⁸ PHILIP KOTLER: Volume 13. 510-513.

²⁹ *Consumer protection in the EU*, Study prepared for the European Parliament, QA-02-15-518-EN-N, p16

³⁰ PHILIP KOTLER: uo.

³¹ A *prosumerre* optimalizált energiaszabályozás egyes kérdéseit ld.: *Prosumers: an integral part of the power system and markets*, EURELECTRIC paper, 2015. június, D/2015/12.105/15

módon fogyasztóként való fellépést. Az ilyen és ehhez hasonló előírások nehezen alkalmazhatóak olyan online website-ok esetén, amelyek lényege pontosan az, hogy fogyasztók egymással szemben egyes esetekben vállalkozásként, pl. saját lakásukat kiadónak kínálva, más esetekben fogyasztóként, pl. kiadó lakást keresve lépnek fel.

A fogyasztó-fogalom tisztázásának szükségességén túl bemutatott viselkedési közgazdaságtani eredmények³² is hozzájárulhatnak az átlagfogyasztó fogalmának további árnyalásához. A viselkedési közgazdaságtan által feltárt és korábban bemutatott döntéshozatali hibák azt a látszatot kelthetik, hogy a racionális fogyasztó koncepciójától való eltávolodás egyben a fogyasztói irracionalitás koncepciójához való közeledést jelenti. A szisztematikus döntéshozatali hibákat elkövető, homogén csoportot nem képező fogyasztók kapcsán leszögezhető, hogy az a fogyasztóvédelmi politika, amely elismeri és inkorporálja a viselkedési gazdaságtan eredményeit, vélhetően más beavatkozási pontokat talál és más eszközöket alkalmaz, mint a racionális fogyasztó koncepciójára építő fogyasztóvédelmi beavatkozás. Megjegyzem, hogy a viselkedési közgazdaságtan eredményei nem jelentik azt, hogy az átlagfogyasztó mércéje általánosságban alacsonyabb kell, hogy legyen. Azt viszont igen, hogy amennyiben lehetséges, különösen a generálklauzulás jogalkotás alapján történő, és így a jogalkalmazó számára széles mozgásteret biztosító fogyasztóvédelmi jogalkalmazás során az adott fogyasztói csoport jellegzetességeit a jogalkalmazó a lehetőségek határáig figyelembe vegye, adott esetben empirikus bizonyítéokra alapozva döntését.

V. Összegzés

A dolgozatban áttekintettem az átlagfogyasztóra vonatkozó fontosabb közgazdasági elméleteket, bemutattam az átlagfogyasztó koncepcióját megalapozó és megerősítő jogalkalmazói gyakorlatot, valamint a fogyasztóvédelmi jogalkotás eredményeit. Az alábbiakban a teljesség igénye nélkül néhány olyan megállapítást teszek, amelyek a dolgozatban kifejtettek alapján meghatározhatják az átlagfogyasztó fogalmának jövőbeni fejlesztési irányait.

Az elmúlt évek felgyorsuló gazdasági változásai eredményeként a fogyasztó fogalma felülvizsgálatra szorul. A vállalkozás és a fogyasztó közötti éles határvonal elmosódása szükségessé teszi az UCP irányelv fogyasztó-fogalmának árnyalását. A fogyasztó egyes esetekben kereskedelmi/szakmai tevékenységén belül jár el, azonban az időszakos gazdasági tevékenység nem ok arra, hogy egy személy vállalkozónak minősüljön.

Bár az Európai Bíróság által kialakított és az UCP Irányelvbe iktatott átlagfogyasztói mérce megfelelően rugalmas és alkalmas arra, hogy a tagállami hatóságok az egyes tagállamok sajátosságainak megfelelő joggyakorlatot alakítsanak ki, szükséges az átlagfogyasztóra vonatkozó joggyakorlat további finomítása, a tagállami hatóságok rendelkezésére álló empirikus bizonyítékok minél több ügyben való felhasználása.

³² Jelen dolgozatban nem elemzem részletesen a viselkedési közgazdaságtan fogyasztói viselkedésre vonatkozó megállapításait, csupán utalok arra, hogy a közgazdaságtan ezen irányzata szerint a fogyasztó szisztematikus döntéshozatali hibáktól szenved, ilyen értelemben nem viselkedik racionálisan.

Felhasznált irodalom

Commission Staff Working Document – Guidance on the implementation/application of Directive 2005/29 on Unfair Commercial Practices Directive, SEC(2009) 1666 <https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/2/2009/EN/2-2009-1666-EN-F-0.Pdf> (2016.05.19.)

Commission Staff Working Document – Guidance on the implementation of Directive 2005/29/EC on Unfair Commercial Practices, {COM(2016) 320} http://ec.europa.eu/justice/consumer-marketing/files/ucp_guidance_en.pdf (2016.05.19.)

Consumer protection in the EU, Study prepared for the European Parliament, QA-02-15-518-EN-N http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/IDAN/2015/565904/EPRS_IDA%282015%29565904_EN.pdf (2016.06.06.)

Consumer vulnerability in key markets across the European Union (EACH/2013/CP/08) http://ec.europa.eu/consumers/consumer_evidence/market_studies/docs/vulnerable_consumers_approved_27_01_2016_en.pdf (2016.05.31.)

FTC Policy Statement on deception, Appended to Cliffdale Associates, Inc., 103 F.T.C. 110, 174 (1984)

New trends and key challenges in the area of consumer protection, In-depth analysis for the IMCO Committee, Directorate-General for Internal Policies, IP/A/IMCO/2014-12 http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/IDAN/2014/518773/IPOL_IDA%282014%29518773_EN.pdf (2016.06.06.)

Prosumers: an integral part of the power system and markets, EURELECTRIC paper, 2015. június, D/2015/12.105/15 http://www.eurelectric.org/media/178736/prosumers_an_integral_part_of_the_power_system_and_market_june_2015-2015-2110-0004-01-e.pdf (2016.06.06.)

GEORGE A. AKERLOF: The Market for 'Lemons': Quality Uncertainty and the Market Mechanism, *Quarterly Journal of Economics (The MIT Press) Volume 84 (3)*

STEPHANO DELLA VIGNA: Psychology and Economics: Evidence from the field, *Journal of Economic Literature*, 2009, 47:2

CHRISTOPHER KOOPMAN, MATTHEW MITCHELL AND ADAM THIERER: The sharing economy and consumer protection regulation: The case for policy change, Mercatus Centre, George Mason University, 2014. <http://mercatus.org/sites/default/files/Koopman-Sharing-Economy.pdf> (2016.06.06.)

PHILIP KOTLER: The prosumer movement: a new challenge for marketers, *Advances in Consumer Research*, Volume 13. <http://www.acrwebsite.org/volumes/6542/volumes/v13/NA-13> (2016.06.06.)

DR. MONICA NAMYSLOWSKA: Fair B2C Advertising in the Telecommunications and Banking Sector in Poland - Mission: Impossible? In: Tihamér Tóth (ed.): *Unfair commercial practices – The long road to harmonized law enforcement*, Budapest, Pázmány Press, 2014.

THE CONCEPT OF THE AVERAGE CONSUMER

The abstraction of the average consumer is the centerpiece of European consumer protection law. It serves as a benchmark for both legislation and law enforcement. Hence, analyzing and understanding the concept of the average consumer is vital in order to grasp the essence of consumer protection regulation.

In the paper, I glance through the practice of the European Court of Justice with regards to the concept of the average consumer and conclude that the consumer in the eyes of the ECJ is a reasonably circumspect one, much in line with the model of the rational consumer set by neoclassical economics. I touch upon the average consumer threshold of the Unfair Commercial Practices Directive, which proved to be one of the most influential piece of EU-legislation in the field of consumer protection. I point out that how the threshold of the average consumer changed under the UCPD and its Guidances, furthermore, I elaborate on member states' practices with regards to the UCPD.

Finally, I point to recent developments that may further enhance the way in which the average consumer is embedded both in legislation and in law enforcement and offer possible modification to the concept itself.