

A GAZDASÁGI REKLÁMOK MEGÍTÉLÉSE NÉMET ÉS MAGYAR ALKOTMÁNYBÍRÓSÁGI DÖNTÉSEK ALAPJÁN

CSIRSZKI MARTIN MILÁN*

A gazdasági verseny megteremtése alapvető érdek a piacgazdaság megfelelő működéséhez, ugyanakkor országoként eltérő, hogy ez a kíváncsiom hogyan jelenik meg az alkotmányban. Míg Németország esetén a demokratikus hagyományok miatt a *Grundgesetz* ezt nem jeleníti meg *expressis verbis*, addig Magyarország Alaptörvényében találkozhatunk vele. A gazdasági verseny egyik fontos aspektusa a gazdasági reklám, amely sok esetben össze-mosódik a társadalmi célú reklámokkal, amely alkotmányjogi és versenyjogi problémákat is felvet. A szerző ennek kapcsán kíván bizonyos megállapításokat tenni.

Kulcsszavak: gazdasági verseny, gazdasági reklám, véleménynyilvánítási szabadság

Establishing economic competition is a fundamental interest for the proper functioning of a market economy, but the way this requirement is reflected in the constitution varies from country to country. While in the case of Germany, due to democratic traditions, the *Grundgesetz* does not include it *expressis verbis*, it can be found in Hungary's Fundamental Law. Economic advertising is an important aspect of economic competition, but the boundaries between economic and social advertisements are faded, which causes both constitutional law and competition law problems. The author intends to conclude some statements in connection with this topic.

Keywords: economic competition, economic advertising, freedom of expression

1. A piacgazdaság alkotmányos alapjai Magyarországon és Németországban

Magyarország Alaptörvényét 2011. április 25-én fogadta el az Országgyűlés. Az Alaptörvény számos különbséget tartalmaz a korábbi Alkotmányhoz képest, amely utóbbi számos módosítással ugyan, de egészen 1949. augusztus 20. napjától 2011. december 31. napjáig volt hatályban. Ilyen különbség jelenik meg abban az esetben is, ha az Alaptörvény M) cikkét összevetjük az Alkotmány 9. §-ával.

* DR. CSIRSZKI MARTIN MILÁN
I. évf. nappali tagozatos PhD-hallgató
Miskolci Egyetem ÁJK
Civilisztikai Tudományok Intézete
Munka- és Agrárjogi Intézeti Tanszék
jogcsm@uni-miskolc.hu



Az Alkotmány 9. §-a a következőképpen rendelkezett:

„(1) Magyarország gazdasága olyan piacgazdaság, amelyben a köztulajdon és a magántulajdon egyenjogú és egyenlő védelemben részesül.

(2) A Magyar Köztársaság elismeri és támogatja a vállalkozás jogát és a gazdasági verseny szabadságát.”

Ezzel szemben az Alaptörvény M) cikke észrevehetően más rendelkezéseket tartalmaz:

„(1) Magyarország gazdasága az értékteremtő munkán és a vállalkozás szabadságán alapszik.

(2) Magyarország biztosítja a tisztességes gazdasági verseny feltételeit. Magyarország fellép az erőfölénnyel való visszaéléssel szemben, és védi a fogyasztók jogait.”

Ezen alkotmányi, illetve alaptörvényi rendelkezések a gazdasági alkotmány fogalmkörébe sorolhatóak, amely nem más, mint „a gazdaságra vonatkozó alkotmányi normák összessége, amely minden olyan alkotmányos rendelkezést magába foglal, amely az állami gazdaságpolitikára, illetve a gazdaságra vonatkozik vagy azt érinti”.¹ Egy másik fogalom meghatározás alapján „[a] gazdasági alkotmány az alkotmánynak az a része, illetve azok a részei, ahol a gazdasági alapjogok és releváns alkotmányi elvek, illetve a piacgazdaságra vonatkozó esetleges rendelkezések találhatók”.² Egyértelmű, hogy a gazdasági alkotmány mai értelemben vett fogalmának jelentősége Magyarországon a rendszerváltozást követően értékelődött fel, amikor a tervgazdaságról áttért az ország a piacgazdaságra. Ekkortól beszélhetünk a piacgazdaság alapját képező versenyről, s az nem szorul magyarázatra, hogy a fentebb említett alkotmányi rendelkezés is kizárólag a rendszerváltozás termékének tekinthető, az eredeti, a Magyar Népköztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény ebben a formában azt nem tartalmazta. Ha *Drinóczi* meghatározását nézzük, látható, hogy a piacgazdaságra vonatkozó rendelkezések esetlegességéről beszél. Az esetlegességből következő *expressis verbis* említés hiánya megállapítható az Alaptörvény vonatkozásában, de ez nem jelenti azt, hogy a piacgazdaságra az Alaptörvény nem tartalmaz rendelkezést, hiszen mind az M) cikk, mind más cikkek (a magántulajdon, a nemzeti vagyon kapcsán stb.) piacgazdasági elemekkel átszőttek.³ Az értékteremtő munka, a vállalkozás szabadsága, valamint a tisztességes gazdasági verseny feltételeinek biztosítása mind a piacgazdaság irányába mutatnak. A gazdasági alkotmány „nemcsak egy fennálló állapot leírásának tekinthető, hanem állandó orientációként szolgál egy, az alkotmányozó által ideálisnak képzelt rend

¹ HALÁSZ Iván (szerk.): *Alkotmányjog*. Dialóg Campus Kiadó, Budapest, 2018, 289.

² DRINÓCZI Tímea: Gazdasági alkotmány az Alaptörvényben. *Pázmány Law Working Papers* 2012/33., <http://plwp.eu/docs/wp/2012/2012-33-Drinoczi.pdf>, 6.

³ DRINÓCZI Tímea: Gazdasági alkotmány az Alaptörvényben. *Jogtudományi Közlöny* 2012/10., 376.

irányába”⁴, fontos azonban azt is látni, hogy ez nem jelenti az alkotmány kettészakítását gazdasági és politikai részekre.⁵

Dolgozatomban a gazdasági alkotmány e rendelkezéseit – kiváltképpen a tisztességes és szabad gazdasági versenyt – kívánom megvizsgálni, mégpedig a véleménynyilvánítás szabadságával összefüggésben. Azt előljáróban szeretném megjegyezni, hogy amikor e dolgozat keretei között tisztességes és szabad versenyről beszélek, úgy abba beleértem a fogyasztói jogok védelmét is. Ennek indíttatása kétrétű: egyrészt az, hogy az Alaptörvény együtt, azonos helyen rendelkezik a tisztességes gazdasági versenyről, illetve a fogyasztói jogok védelméről, másrészt pedig az, hogy véleményem szerint egy tág értelmű versenyjog körébe egyértelműen beletartoznak a fogyasztókat védő rendelkezések is. Ez utóbbi véleményemet megalapozza az, ahogy Szöllősy András megragadja a jog e két területének a kapcsolatát. Álláspontja szerint a versenyjogon keresztül a fogyasztók közvetett védelme is megvalósul; a verseny védelme a fogyasztók érdekeit is szolgálja, az nem tekinthető öncélnak, „a piaci verseny ugyanis a potenciális fogyasztókért folytatott küzdelem, és a vállalkozók közötti versengés a fogyasztók számára számos előnyt hordoz magában”.⁶ Munkámhoz az Alkotmánybíróság gyakorlatát hívom segítségül, egyrészt az Alaptörvény elfogadása előtti, másrészt annak elfogadása utáni döntéseket. A célom azonban nem az, hogy a magyar Alkotmánybíróság e kettő, az Alaptörvény elfogadásával egymástól világosan elhatárolható időszakának gyakorlatát összevegyem. Az alkotmánybíróági határozatokon túlmenően, a német *Bundesverfassungsgericht* egyik határozatát is elemezni kívánom, amelyben fel kellett oldani a tisztességes versenyhez való jog és a véleménynyilvánítás szabadsága közötti kollíziót.

A német alaptörvény, a *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland* nem rendelkezik *expressis verbis* a piacgazdaságról mint a német gazdaságot meghatározó jellemzőről, valamint a vállalkozás jogát vagy szabadságát sem nevesíti, mint a korábbi magyar Alkotmány vagy a jelenlegi Alaptörvény. Ugyanakkor a foglalkozás szabadságát rögzíti, mégpedig akként, hogy valamennyi német állampolgárnak joga van ahhoz, hogy szabadon megválassza foglalkozását, hivatását, munkahelyét vagy képzési helyét.⁷ Ehhez hasonlitos az Alaptörvény XII. cikk (1) bekezdése, amely külön is deklarálja a következőket: „Mindenkinek joga van a munka és a foglalkozás szabad megválasztásához, valamint a vállalkozáshoz.”

⁴ NAGY Gusztáv: A magyar gazdasági alkotmányosság alapjai – egyes alkotmányos alapértékek és alapvető jogok fényében. *Közjogi Szemle* 2009/4., 40.

⁵ DRINÓCZI Tímea: *Gazdasági alkotmány és gazdasági alapjogok*. Dialóg-Campus Kiadó, Budapest–Pécs, 2007, 40–41.

⁶ SZÖLLŐSY András: *A fogyasztói döntések szabadságának védelme és a versenyjog – A fogyasztóvédelmi politika és a versenypolitika kapcsolata*. https://www.gvh.hu/pfile/file?path=/gvh/versenykultura_fejlesztés/tanulmányi_verseny/palyazati_eredmenyek/print_4450_h.pdf&inline=true, 2020. április 17., 22.

⁷ Lásd: Artikel 12 (1): Alle Deutschen haben das Recht, Beruf, Arbeitsplatz und Ausbildungsstätte frei zu wählen.

Amint látható, a magyar Alaptörvényben a vállalkozás megjelenik egyrészt jogként, másrészt szabadságként, míg a német *Grundgesetz* erről hallgat. Véleményem szerint, ennek a korábbi állami berendezkedés az oka. Míg a *Bundesrepublik Deutschland* a II. világháborút követően demokratikus berendezkedésű állammá vált és a mai napig az, addig Magyarország a rendszerváltozást megelőző közel négy és fél évtizedben a Szovjetunió befolyása alatt állt, s erősen antidemokratikus tendenciák jellemezték az élet valamennyi területén, így a gazdaságban is. Mindezek okán Magyarországon a tervgazdasággal való éles szembenállás reakciójaként kiemelt figyelmet fordítottak a legmagasabb szintű jogforrásban is a szabad versenyre, s az annak alappilléreként képező vállalkozási szabadságra. Ezzel ellentétben Németországban ez korántsem volt olyan hangsúlyos, hiszen a szabad versenyt a gazdasági élet természetes állapotának tekintették a II. világháborút követően mindvégig.

Magyarország esetében ez az érvelés kirajzolódik az Alkotmánybíróság egy 2014-es határozatából is, amely a következőképpen rendelkezik:

„Jóllehet az előző Alkotmány korábban deklarálta, hogy Magyarország piacgazdaság (a tervgazdaság elvetéseként), az Alaptörvény a gazdasági rendszerről nem tartalmaz hasonló döntést. Ugyanakkor az Alapvetés szabályai között [M] cikk] szerepel, hogy hazánkban a vállalkozás szabad, és az állam biztosítja a verseny feltételeit, továbbá mindenkinek joga van a tulajdonhoz [XIII. cikk (1) bekezdés]. A vállalkozás szabadsága, a tisztességes gazdasági verseny feltételeinek biztosítása, továbbá a tulajdon alapvető jogként való szabályozása – a piacgazdaság deklarálása nélkül is – azt jelenti, hogy Magyarország gazdasága piacgazdaság.”⁸

Ezt a gondolatot kiválóan megalapozza az Alkotmánybíróság egy 1991-es határozata, amely szerint: „a piacgazdaság plurálisan tagolt tulajdoni szerkezetű gazdaság, amely a különböző tulajdonformák egyenrangúságának, valamint a vállalkozás és verseny szabadságának alkotmányosan elismert elve alapján működik.”⁹

A 2014-es határozatban dr. Lenkovics Barnabás alkotmánybíró párhuzamos indokolása a törvényi szabályozás szintjét is érinti, amikor kijelenti:

„A magántulajdoni alapon működő piacgazdaság természetes velejárója a gazdasági verseny. Magának a »versenygazdaságnak« azonban elemi követelménye, hogy sokszereplős (kínálati jellegű) legyen, hogy a szereplők »azonos súlycsoportban« versenyezzenek, hogy a verseny szabályai minden versenyzőre azonosan kötelezőek legyenek, és végül, de nem utolsósorban, hogy a versenyzők tisztességesen versenyezzenek, azaz ne csak a törvényeket, de a gazdasági erkölcs, az üzleti tisztesség követelményeit is betartsák. [...] A versenygazdaság szerkezetét védő törvényhozáshoz csatlakozott a tisztességtelen piaci magatartások tilalma, annak generál-

⁸ 8/2014. (III. 20.) AB határozat, [83]–[84].

⁹ 59/1991. (XI. 19.) AB határozat, III. rész, 2. bekezdés.

klauzulája és külön nevesítve is a tiltott tényállások. Már ezek között is megjelent a gazdasági erőfölénnyel való visszaélés megtiltása, előbb a versenytársakkal szemben, majd pedig minden versenyző részéről a fogyasztókkal szemben.”¹⁰

Ezt a célt Magyarországon több törvény is hivatott szolgálni, így

1. a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tpv.),
2. a fogyasztókkal szemben tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló 2008. évi XLVII. törvény (a továbbiakban: Fttv.), valamint
3. a mezőgazdasági és élelmiszeripari termékek vonatkozásában a beszállítókkal szemben alkalmazott tisztességtelen forgalmazói magatartás tilalmáról szóló 2009. évi XCV. törvény (a továbbiakban: Tfmv.).

Számunkra e három törvény közül a Tpv. a leginkább releváns jelen esetben, amelynek németországi megfelelője a *Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb* (a továbbiakban: UWG). Az UWG szövetségi szintű törvény, ugyanakkor azt fontos megemlíteni, hogy a *Grundgesetz* egyes, a gazdaságot és a versenyt érintő kérdések szabályozását megosztott hatáskörként említi a szövetség és az államok között. Ilyen például a gazdasági erőfölénnyel való visszaélés megelőzése is.¹¹ Ez utóbbi szabályozását Magyarországon – lévén, hogy egy unitárius államról beszélünk –, természetesen szintén a Tpv. vállalja magára.¹²

A Tpv. preambuluma kiválóan szemlélteti a fentebb megfogalmazott kívánalmakat: „A gazdasági hatékonyságot és a társadalmi felemelkedést szolgáló piaci verseny fenntartásához fűződő közérdek, továbbá az üzleti tisztesség követelményeit betartó vállalkozások és a fogyasztók érdeke megköveteli, hogy az állam jogi szabályozással biztosítsa a gazdasági verseny tisztaságát és szabadságát.”

E gazdasági és versenyszabályozási környezet keretei között kellett értelmeznie az Alkotmánybíróságnak, valamint a *Bundesverfassungsgericht*nek a gazdasági reklám alkotmányos korlátozásának lehetőségét.

2. A gazdasági-kereskedelmi kommunikáció (gazdasági reklámok) megítélése

Ahogy az előző fejezetben említettem, a tisztességes és szabad verseny, valamint a véleménynyilvánítás és szólás szabadsága között ellentét húzódhat, amelyet valamely módon fel kell oldani, s ez a nemes feladat az Alkotmánybíróságra hárul. A véleménynyilvánítás szabadsága a kommunikációs alapjogok anyajoga. „Az ebből eredő külön nevesített jogok a szólás- és sajtószabadság, mely utóbbi felöleli valamennyi médium szabadságát, továbbá az informáltsághoz való jogot, az információk megszerzésének szabadságát. Tágabb értelemben a véleménynyil-

¹⁰ 8/2014. (III. 20.) AB határozat, [103] és [105].

¹¹ Lásd: Artikel 74 (1): Die konkurrierende Gesetzgebung erstreckt sich auf folgende Gebiete: ...16. die Verhütung des Mißbrauchs wirtschaftlicher Machtstellung.

¹² Lásd annak V. fejezetét.

vánítás szabadságához tartozik a művészi, az irodalmi alkotás szabadsága és a művészeti alkotás terjesztésének szabadsága, a tudományos alkotás szabadsága és a tudományos ismeretek tanításának szabadsága is.”¹³ Ebből a felsorolásból számunkra a sajtószabadság, valamint a szólásszabadság a releváns, amely leginkább a gazdasági reklámok és kereskedelmi kommunikáció formájában kerülhet összeütközésbe a tisztességes és szabad verseny koncepciójával. Tekintettel arra, hogy a véleménynyilvánítás szabadsága ma már egyértelműen kiterjed a reklámokra is,¹⁴ embert próbáló feladat annak eldöntése, hogy a véleménynyilvánítás szabadságának védelmét élvező reklámok milyen esetben állnak még összhangban a tisztességes gazdasági versennyel, s hol húzódik az a határ, amely után már ez a fajta védelem feloldódik, s az adott reklám versenyellenes piaci magatartássá torzul.

Mérföldkőnek tekinthető az Alkotmánybíróság egy korai határozata, amelyben a következőképpen rendelkezett: bár a gazdasági reklámtevékenység „az Alkotmány 61. § (1) bekezdésében foglalt szabad véleménynyilvánítás védelmét élvezi, a kereskedelmi jellegű információk közzététele esetében szélesebb körű állami beavatkozás lehet alkotmányosan indokolt, mint a véleményközlés egyéb eseteiben”.¹⁵ Ezt az állami beavatkozást tilalmak és korlátozások formájában jeleníti meg a gazdasági reklámtevékenység alapvető feltételeiről és egyes korlátairól szóló 2008. évi XLVIII. törvény (a továbbiakban: Reklámtv.). A tilalmak és korlátozások egyrészt általános, azaz valamennyi árura és szolgáltatásra kiterjedő rendelkezéseket fogalmaznak meg, másrészt viszont speciális, azaz egyes árukra és szolgáltatásokra vonatkozó szabályokat foglalnak magukban. A teljesség igénye nélkül egy párat szeretnék megemlíteni az általános tilalmakból:

- Tilos az olyan reklám, amely erőszakos, illetve a személyes vagy a közbiztonságot veszélyeztető magatartásra ösztönöz.
- Tilos az olyan reklám, amely a gyermek- és fiatalkorúak fizikai, szellemi, érzelmi vagy erkölcsi fejlődését károsíthatja.
- Tilos az olyan gyermek-, illetve fiatalkorúaknak szóló reklám, amely alkalmas a gyermek-, illetve fiatalkorúak fizikai, szellemi, érzelmi vagy erkölcsi fejlődésének kedvezőtlen befolyásolására, különösen azáltal, hogy erőszakra, szexualitásra utal vagy azt ábrázol, vagy témájának meghatározó eleme az erőszakos módon megoldott konfliktus.
- Tilos az olyan reklám, amely a nemiséget súlyosan szemérmesítő nyíltsággal ábrázolja, különösen amelyik nemi aktust vagy nemi szervet nyíltan ábrázol (pornográf reklám).

¹³ 30/1992. (V. 26.) AB határozat. Elemzi: SÁRI János – SOMODY Bernadette: *Alapjogok. Alkotmánytan II.* Osiris Kiadó, Budapest, 2008, 86.

¹⁴ KOLTAY András: A véleménynyilvánítás szabadsága. In: Jakab András – Fekete Balázs – Könczöl Miklós – Menyhárd Attila – Sulyok Gábor (szerk.): *Internetes Jogtudományi Enciklopédia.* Budapest, Magyarország, 2018. Lásd: <https://ijoten.hu/uploads/a-velemenynyilvanitas-szabadsaga.pdf>, 2020. április 17., 3.

¹⁵ 1270/B/1997. AB határozat, IV./3.

- Tilos az olyan áru reklámja, amelynek előállítása vagy forgalmazása jogszabályba ütközik.¹⁶

Továbbá, érdekesnek gondolom, hogy néhány speciális példát is említsek:

- Tilos fegyver, lőszer, robbanóanyag és a közbiztonságra különösen veszélyes eszköz reklámja.
- Tilos emberi szövet, szövetet bármilyen felhasználás céljára reklámozni.
- Tilos alkoholtartalmú ital olyan reklámja, amely gyermek-, illetve fiatalkorúaknak szól; alkoholtartalmú ital mértéktelen fogyasztására ösztönöz, vagy negatívan tünteti fel az önmérsékletet, illetve az alkoholfogyasztástól való tartózkodást; azt állítja vagy olyan benyomást kelt, hogy az alkoholnak gyógyászati tulajdonsága van, serkentő vagy nyugtató hatású.¹⁷

E kérdéskört rendkívül jól cizellálja, s a valóságnak sokkal inkább megfelelő véleményt alkot Bragyova András alkotmánybíró egy párhuzamos indokolásában. Ennek keretében kifejti, hogy a gazdasági reklám korlátozásának lehetőségét elsődlegesen semmiképpen sem a véleménynyilvánítás szabadságának térrénumában kellene értelmezni, hiszen a reklám egyfajta eszköz a gazdasági tevékenység előmozdításában, s annak során nem véleményt fejeznek ki a kommunikáció során. „A reklámot korlátozó jogi szabályozás alkotmányos mércéje ugyanaz, ami minden gazdasági tevékenységre: elsősorban a vállalkozás, illetve a foglalkozás szabadsága.”¹⁸ Ahogy említettem, e gondolat sokkal jobban szemlélteti a valóságot, hiszen ha a gazdasági reklám funkciójára gondolunk, az egyértelműen a gazdasági tevékenység koordináltái között értelmezhető, mintsem, hogy az a vélemény kifejezésre juttatását szolgálja. Ha belegondolunk, hogy a Reklámtv.-ben megfogalmazott tilalmak és korlátozások tulajdonképpen a gazdasági tevékenység gyakorlása során esetlegesen szóba jöhető eszközök szűkítését jelentik, akkor sokkal inkább az mondható el, hogy a vállalkozás, illetve a foglalkozás szabadságának korlátozásából vezethetjük le a megkorlátozásokat. Példának okáért, ha egy dohánykereskedőt veszünk alapul, aki népszerűsíteni szeretné az általa forgalmazott termékeket, akkor a gazdasági reklámtilalmak által elsődlegesen nem a szólás szabadsága kerül korlátozásra, hanem az általa gyakorolt tevékenység alapját képező vállalkozás szabadsága. A tilalom, illetve a korlátozás sokkal inkább értelmezhető a dohánykereskedő viszonylatában, akinek eleve az egész tevékenysége a szabad és tisztességes gazdasági verseny feltételrendszerébe, s az alapul szolgáló vállalkozás, illetve foglalkozás szabadságába illeszkedik, mintsem, hogy e gazdasági reklámtilalmakat és -korlátozásokat a védendő csoportok (pl. a gyermekek) és a védendő közérdekek (pl. közegészségügy) viszonylatában a szólásszabadság korlátozásának kiterjesztéseként fogjuk fel.

¹⁶ Lásd: Reklámtv. 7–12. §§.

¹⁷ Lásd: Reklámtv. 14–22. §§.

¹⁸ 23/2010. (III. 4.) AB határozat, Bragyova András alkotmánybíró párhuzamos indokolása, 3. bekezdés.

Ennek ellenére is, az Alkotmánybíróság következetesen kitart a véleménynyilvánítás szabadságának keretei között történő interpretáció mellett. S bár rögzítette, hogy „a gazdasági közlések célja alapvetően vagy kizárólagosan gazdasági érdekek által motivált, ezért az ilyen kommunikáció védelme lényegesen alacsonyabb”, ezt a védelmet továbbra is az Alkotmány 61. §-a alapján biztosította.¹⁹ E nézőpont ugyanúgy megmaradt az Alaptörvény hatálybalépését követő időszakban is, vagyis ezzel ellentétes döntés, amely a gazdasági reklámot a vállalkozás és a foglalkozás szabadsága kategóriái alá vonta volna, nem született. Ugyan van példa vizsgálódásra a gazdasági reklám, valamint a vállalkozás és foglalkozás szabadságának kapcsolattrendszerében, de végül itt is a véleménynyilvánítás szabadsága lett az elfogadott megoldás. Ebben az esetben az Alkotmánybíróság deklarálta azt, hogy – tekintettel arra, hogy az Alaptörvény a véleménynyilvánítás szabadságát az Alkotmányban foglaltaknak megfelelően védi – az Alkotmánybíróság „ezért a kereskedelmi szólás szabadsága és a véleménynyilvánítási szabadság összefüggései tekintetében tett megállapításait fenntartja”.²⁰

Ha a Reklámtv. fogalommeghatározásából indulunk ki, az is sokkal inkább azzal hozható összhangba, hogy a gazdasági reklámot a vállalkozás és foglalkozás szabadsága alatt értelmezzük. A Reklámtv. a következőképpen definiálja a gazdasági reklámot: „olyan közlés, tájékoztatás, illetve megjelenítési mód, amely valamely birtokba vehető forgalomképes ingó dolog – ideértve a pénzt, az értékpapírt és a pénzügyi eszközt, valamint a dolog módjára hasznosítható természeti erőket –, szolgáltatás, ingatlan, vagyoni értékű jog értékesítésének vagy más módon történő igénybevételenek előmozdítására, vagy e céllal összefüggésben a vállalkozás neve, megjelölése, tevékenysége népszerűsítésére vagy áru, árujelző ismertségének növelésére irányul.”²¹ Ezzel kapcsolatban két észrevételt tennék. Egyrészt, ha a véleménynyilvánítás szabadságának térrénumában elhelyezkedő sajtószabadságba kívánjuk a gazdasági reklámot beleilleszteni, akkor láthatjuk, hogy a sajtószabadság (és a véleménynyilvánítás szabadságának többi részeleme is) megjelenít egyfajta véleményt, míg a gazdasági reklámnak effajta véleménynyilvánító funkciót tulajdonítani kifejezetten erőltetett. Másrészt, ha azzal érvelünk, hogy a gazdasági reklám is közlés, és a véleménynyilvánítás szabadsága valamennyi közlésre kiterjed, akkor érdemes olyképpen gondolkodnunk, hogy a közlés lehet értékítélet és tényközlés, és én egyik alá sem sorolnám be könnyűszerrel a gazdasági reklámot (ide nem értve az összehasonlító reklámokat, ahol kizárólag tényközléssel lehet felsorakoztatni az érveket egyik vagy másik termék/szolgáltatás mellett vagy ellen, amennyiben jogszerű tartalomra kívánunk törekedni). A gazdasági reklám sokkal inkább egy ösztönző-motiváló eszköz a gazdasági élet szereplőinek kezében, amelynek kifejezett gazdaságvezérelt indokai azt predesztinálják, hogy a szabad és tisztességes gazdasági verseny alkotmányos rendszerében értékeljük, s emellett a gazdasági reklám véleményformáló aspektusai – meglátásom szerint – egyértelmű-

¹⁹ 165/2011. (XII. 20.) AB határozat, 2.2.5.

²⁰ 3208/2013. (XI. 18.) AB határozat, [104].

²¹ Reklámtv. 3. § d) pont.

en feloldódnak a versenyjogi szempontokkal szemben. Ezt némiképpen árnyalja az a tendencia, amely az online térben, a közösségi felületeken történik, hiszen egy-egy véleményvezér, *influencer* saját véleményével ellátva termékeket és szolgáltatásokat reklámoz. Azt azonban hozzá kell tenni, hogy ezek mögött is egyértelmű gazdasági érdekek állnak, amelyből mind a véleményvezér, mind a gyártó/a szolgáltatást nyújtó profitál. Nem hiába döntött úgy a Gazdasági Versenyhivatal (a továbbiakban: GVH), hogy az efféle „véleménynyilvánítások” során fel kell tüntetni azt, hogy egy reklámról van szó. Kiválóan fejezi ki az a nyilatkozat ezt, amely szerint „akkor tekinthető jogszerűnek egy magánszemély (legyen az közszereplő, véleményvezér, kiskorú youtuber, blogger, vlogger) közösségi oldalán írt posztjainak sorában megjelenő fizetett (azaz, ellentételezett) tartalom, ha abban egyszerűen, egyértelműen, közérthetően, továbbá jól észlelhetően, hangsúlyosan, a fogyasztók számára szembeütően és szükségszerűen érzékelhetően jelenik meg, hogy az nem egy független, semleges vélemény vagy ajánlás, hanem ellenszolgáltatás vagy egyéb közvetlen gazdasági érdek (is) áll mögötte”²².

Ha a következő definíciót megvizsgáljuk, akkor is sokkal inkább az előbb említett jellemzők jelennek meg a reklám lényegalkotó elemeit illetően. A reklám a „piacgazdaság szerves része, amely alkalmas a verseny feltámasztására, fenntartására, élénkítésére”, továbbá az nem más, mint a vállalkozások által tanúsítható kereskedelmi gyakorlatok egyike.²³ Ha az Fttv. fogalom meghatározását nézzük meg a kereskedelmi gyakorlatra vonatkozóan, szintén a gazdasági jellegű elemek emelkednek ki, s e fogalom meghatározásnak egyik aspektusát jelenti a gazdasági reklám, amely formájában ugyan egy közlés, kommunikáció, de tartalmában gazdasági célokat jelenít meg.²⁴ Ennek kapcsán még megemlítendő, hogy a reklámra vonatkozó definíciók a legtöbb esetben „bizonyos kommunikációs formákra utalnak, amelyek a címzettjeiket tervszerű tevékenység részeként, szándékos, ám bármely kényszerítéstől mentes befolyásolás útján bizonyos cél elérésére ösztönzik”.²⁵

Feltétlenül fel kell azonban hívni a figyelmet arra, hogy a magyar jogi szabályozás elkülöníti egymástól a gazdasági reklámot és a társadalmi célú reklámot. Utóbbi kapcsán a médiaszolgáltatásokról és a tömegkommunikációról szóló 2010. évi CLXXXV. törvény (a továbbiakban: Mttv.) a következőképpen rendelkezik: „politikai reklámnak nem minősülő, üzleti érdekeltséget nem tartalmazó, reklámcélokat nem szolgáló, ellenérték fejében vagy anélkül közzétett felhívás vagy közérdekű üzenet, amely valamely közérdekű cél elérése érdekében kíván hatást gyakor-

²² https://www.gvh.hu/sajtoszoba/sajtokozlemenyek/2017_es_sajtokozlemenyek/kotelezes_tsegvallalassal_zarult_a_gvh_elso_velemen.html, 2020. április 17.

²³ TÓTH Tihamér (szerk.): *A reklámjog nagy kézikönyve*. CompLex Jogi és Üzleti Kiadó, Budapest, 2009, 21.

²⁴ Fttv. 2. § d) kereskedelmi gyakorlat: a vállalkozásnak, illetve a vállalkozás érdekében vagy javára eljáró személynek az áru fogyasztók részére történő értékesítésével, szolgáltatásával vagy eladásösztönzésével közvetlen kapcsolatban álló magatartása, tevékenysége, mulasztása, reklámja, marketingtevékenysége vagy egyéb kereskedelmi kommunikációja.

²⁵ LIBER Ádám: A reklám és a szabad véleménynyilvánítás. *Magyar Jog* 2006/10., 592.

rolni a médiaszolgáltatás nézőjére vagy hallgatójára.”²⁶ Bár az Mttv.-be bekerült a társadalmi célú reklám fogalma, amely megsüvegelendő, mégiscsak lehet hiányérzetünk. Ennek oka az, hogy az Mttv. azt is kimondja, hogy

„[n]em minősül burkolt kereskedelmi közleménynek valamely vállalkozás társadalmi célú, közérdekű szerepvállalásáról történő tájékoztatás, azonban az ilyen beszámolókból kizárólag a vállalkozás neve, logója és védjegye tüntethető fel, valamint – amennyiben a társadalmi szerepvállaláshoz szorosan kapcsolódik – terméke, szolgáltatása jeleníthető meg. Nem jelenhet meg a beszámolóban a vállalkozás jelszava, kereskedelmi közlemény részlete, és a tájékoztatás nem ösztönözhet kifejezetten a vállalkozás termékének megvásárlására, vagy szolgáltatásának igénybevételére.”

Ez a rendelkezés újfent rendkívül tág teret enged annak eldöntésében, hogy egy adott reklám gazdasági célú vagy társadalmi célú, amely minősítés a leginkább meghatározó az alkotmányjogi és a versenyjogi kérdések tisztázásához. A társadalmi célú reklám törvényi definíciójának megalkotása előtt ettől világosabb képet mutatott egy szakirodalmi álláspont, amely szerint a társadalmi reklám „az olyan tájékoztatás, amely valamilyen, a közösség szempontjából jelentős, közösségi szükségleteket kielégítő szolgáltatásra hívja fel a figyelmet úgy, hogy a reklámozónak még közvetett anyagi érdeke sem fűződik a reklám közzétételéhez”.²⁷

Gellén Klára szerint „meg kell találni azt a határt, amikor még a pusztán tájékoztatáshoz való jog keretein belül kimeríti a szerepvállalás az egyszerű szerkesztett tartalom kategóriát, szemben a szerkesztett tartalomban elhelyezett gazdasági céllal népszerűsítő üzenettel. A népszerűsítésnek a közérdekű szerepvállalásra, a megjelenésre kell fókuszálnia, és esetlegesen háttérbe húzódva, másodlagosan jelenhet csak meg a gazdasági szereplő, vagy annak terméke.”²⁸ Ez a megállapítás is mutatja, hogy a határok nagyfokú elmosódásáról van itt szó. A vállalkozás társadalmi szerepvállalása esetén is ugyanúgy megjelenhet a terméke/szolgáltatása is, amely már erős aggályokat vet fel annak vonatkozásában, hogy valóban társadalmi cél áll-e előttünk. Az Alkotmánybíróság is elismeri, hogy „[t]ermészetesen adódhatnak nehézségek a kereskedelmi környezetben megjelenő közlésekhez kötődő gazdasági érdekek meghatározó voltának vagy kizárólagosságának megítélésében”.²⁹ A Gazdasági Versenyhivatal ettől azért sztriktebben fogalmazott, amikor egy példával élve azt mondta ki, hogy „[a] reklám nem minősülhet társadalmi célúnak, amennyiben ugyan (például) a biztonságos közlekedést szolgálja, azon

²⁶ Mttv. 203. § 64. pont.

²⁷ CSÉCSY György – PRIBULA László: A reklám fogalmi meghatározásának szempontjai, egyes reklámtípusok megjelenése a jogi szabályozásban. *Magyar Jog* 2010/5., 259.

²⁸ GELLÉN Klára: A gazdasági és a társadalmi érdek konvergálása a reklámokban. *In Medias Res* 2016/1., 30.

²⁹ 23/2010. (III. 4.) AB határozat, IV./4.1.

azonban valamely konkrét autómárka is feltüntetésre kerül”.³⁰ Ebből is egyértelműen kiütözik az alkotmányjogi és a versenyjogi megközelítés különbözősége, talán azt is mondhatjuk, hogy összeegyeztethetlensége, amelyet a következőkben a *Bundesgerichtshof* és a *Bundesverfassungsgericht* eltérő megközelítése is tükröz.

3. A kollízió lehetősége

Ha az Alkotmánybíróság nézőpontja mellett kitartunk, akkor az mondható el, hogy előfordulhat, hogy a gazdasági reklám formájában megjelenő véleménynyilvánítási szabadságot, sajtószabadságot korlátozni szükségeltetik. „A gazdasági reklámtevékenység és egyéb kereskedelmi információközlés ugyanis, bár lehetőséget biztosít a polgárok számára a nekik kínált áruk, szolgáltatások megismerésére, mások személyhez fűződő jogai, a fogyasztói jogok vagy akár a tisztességes verseny érdekében, az elérni kívánt céllal arányos módon alkotmányosan korlátozható.”³¹ Úgy gondolom, hogy ez a megállapítás is alátámasztja a gazdasági reklám vállalkozás szabadsága alatt történő tárgyalásának szükségességét, hiszen azok az értékek, amelyek érdekében a gazdasági reklám korlátozható, sok esetben gazdasági jellegűek. A fogyasztói jogok érvényre juttatása, illetve a tisztességes verseny biztosítása a piacgazdaság alapját jelentő gazdasági verseny fő komponensei, amely gazdasági verseny egyértelműen a vállalkozás, illetve a foglalkozás szabadságán alapul. Ezt egyértelműen visszatükrözik az 1. pontban tárgyalt alkotmánybíróági határozatok is.

A kollízió példájára – a megegyező magyar, illetve német alkotmánybíróági megközelítés miatt – a német *Bundesverfassungsgericht* világviszonylatban ismert ún. *Schockwerbung* (sokkrekklám) ítéletét szeretném felhozni.³² Az ítélet fő megállapítása az, hogy a kiadót megillető sajtószabadság sérül abban az esetben, ha a kiadónak megtiltják olyan jellegű reklám közzétételét, amelynek viszonylatában a reklámozót szólásszabadság illeti meg.

A történeti tényállást tekintve az ügy, amely a *Bundesverfassungsgericht* elé került, a következőképpen foglalható össze. A *Stern* nevet viselő magazin kiadója (a továbbiakban: panaszos vagy kiadó) alkotmányjogi panasszal élt a *Bundesgerichtshof*³³ két ítéletével szemben, amelyben az megtiltotta a panaszosnak, hogy a Benetton nevű cég meghatározott reklámjait/hirdetéseit közzétegye a jóerkölcsbe ütköző jellegük (*wegen eines Verstoßes gegen die guten Sitten*) miatt, amelyet a már fentebb hivatkozott UWG 1. §-ába ütközőnek ítélt. E rendelkezés az UWG célját deklarálja, amely egyrészt a tisztességtelen piaci magatartásokkal szemben a versenytársak, a fogyasztók és egyéb piaci szereplők védelmét, másrészt pedig a közérdek védelmét jeleníti meg.³⁴ A Benetton három kérdéses reklámja/hirdetése erőteljesen „sokkoló” képeket mutatott be:

³⁰ A Gazdasági Versenyhivatal Vj-11/2004/26. sz. határozata, 14.2.

³¹ 1270/B/1997. AB határozat, IV./3.

³² BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 12. Dezember 2000 – 1 BvR 1762/95 –, Rn. (1-73), http://www.bverfg.de/e/rs20001212_1bvr176295.html, 2020. április 5.

³³ Németországban a Legfelsőbb Bíróság.

³⁴ UWG § 1 – Zweck des Gesetzes: „Dieses Gesetz dient dem Schutz der Mitbewerber, der Verbraucherinnen und Verbraucher sowie der sonstigen Marktteilnehmer vor unlau-

1. egy teljes egészében olajban úszkáló, koromfekete kacsát;
2. gyermekmunkásokat a harmadik világból; valamint
3. egy emberi feneket, amelyre egy HIV-pozitív pecsétet nyomtak.

E „reklámok” miatt a *Központ a tisztességtelen verseny elleni küzdelemért*³⁵ (a továbbiakban: Egyesület) a panaszoshoz fordult, hogy ne publikálja azokat, majd miután a panaszos ezt visszautasította, az Egyesület bírósághoz fordult, ahol valamennyi fokon a javára ítélték. Az olajáztatta kacsá, valamint a gyermekmunkások viszonylatában a *Bundesgerichtshof* arra az álláspontra helyezkedett, hogy a jóerkölcsbe ütközés azon az alapon állja meg a helyét, hogy a szenvedés megjelenítése a Benetton logója mellett arra készteti a fogyasztókat, hogy sajnálatot és tehetetlenséget érezzenek, s ezáltal a Benettonnal azonosuljanak, amely a fogyasztókkal egyetemben törődik ilyen kérdések megoldásával. A *Bundesgerichtshof* szerint az emberi vagy állati fájdalmak megjelenítése valamely gazdasági tevékenység során gazdasági érdektől vezérelve váltja ki a sajnálat érzését a fogyasztókból. S bár a gazdasági szereplők megnyilvánulhatnak fontos társadalmi vagy szociális kérdésekben (itt elegendő a *Corporate Social Responsibility*-re gondolni, amely megjelenhet társadalmi célú reklám formájában), s ez nem ellentétes a versenyjogi rendelkezésekkel, de ha ez a megnyilvánulás nem járul hozzá a társadalmi vita alakításához, akkor versenyjogi szempontból ez nem tekinthető másnak, minthogy a fogyasztók szimpátiáját, azonosulását kívánja kiváltani gazdasági érdekektől vezérelve. Ebből azt a következtetést vont le, hogy a reklámok közzétételével maga a kiadó (a panaszos) is versenytevékenységet folytatott, és így megalapozottak voltak az alsóbb szintű bíróságok ítéletei.

A harmadik képet (HIV-pozitív) illetően a *Bundesgerichtshof* azt a kiegészítést fűzte (az első két képhez képest többletként), hogy a HIV-fertőzöttek reklámként való képi megjelenítése nemcsak a sajnálat érzésével operál a fogyasztók felé, hanem önmagában véve is komoly aggályokat vet fel az emberi méltóságot illetően. Hozzátette továbbá, hogy a versenyjognak szembe kell szállnia olyan érzéketlen gazdasági tevékenységgel is, amely a diszkriminációt elszenvedő embereket, valamint azt a fajta mentalitást állítja középpontba, hogy az embereket bármilyen módon megbélyegezzék.

Ilyen előzményeket követően került a *Bundesverfassungsgericht* elé az ügy, amely a *Bundesgerichtshof*fal szemben más nézőpontra helyezkedett. A panaszos szerint a *Bundesgerichtshof* megsértette a véleménynyilvánítás szabadságát³⁶, s kö-

teren geschäftlichen Handlungen. Es schützt zugleich das Interesse der Allgemeinheit an einem unverfälschten Wettbewerb.”

³⁵ Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs e.V.

³⁶ Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Artikel 5 (1): Jeder hat das Recht, seine Meinung in Wort, Schrift und Bild frei zu äußern und zu verbreiten und sich aus allgemein zugänglichen Quellen ungehindert zu unterrichten. Die Pressefreiheit und die Freiheit der Berichterstattung durch Rundfunk und Film werden gewährleistet. Eine Zensur findet nicht statt.

vetkeztetései nem alapozzák meg valamely, a versenyhez kapcsolódó védendő érdek megsértését. A Benetton reklámjai csupán a valóságot kívánják láttatni, és az érzelmekre ható/hatni kívánó reklámozás nem versenyellenes. A panaszos úgy reagált arra az érvre, hogy e képek nem járulnak hozzá a társadalmi vita kialakításához, hogy az ilyen jellegű vizuális megjelenítés önmagában és közvetlenül hozzáad a társadalmi vitához, mindennemű további írásbeli vagy szóbeli megnyilvánulás nélkül. A HIV-fertőzötteket megjelenítő reklám kapcsán további észrevétele az volt a panaszosnak, hogy az egy létező politikai és szociális problémára hívja fel a figyelmet, s bár a reklámozási szándék levezethető abból, hogy a Benetton logója megjelenik a képen, az csak másodlagosnak (!) tekinthető. Úgy vélem, hogy ez az érvelés egyik legellentmondásosabb pontja, amire a későbbiekben még kitérek.

Elöljáróban megjegyezném, hogy a *Bundesverfassungsgericht* a panaszos javára ítélt mindhárom képi reklám esetében, s úgy gondolta, hogy mindhárom fotó a véleménynyilvánítás szabadsága alá tartozik (értelemszerűen, ha a Benetton megközelítéséből tekintünk rá), illetve a sajtószabadság alá tartozik (ha a *Stern* magazin, azaz a panaszos megközelítéséből tekintünk rá). A *Bundesverfassungsgericht* szerint e fotók hozzájárulnak a társadalmi vita alakításához, ugyanakkor azt is elismeri, hogy a szociális konvenció nézőpontjából tekintve megállapítható, hogy az UWG 1. §-ának értelmezése szerint ezek a reklámok a jóerkölcsbe ütköznek, mivel az emberek és állatok szenvedéseit jelenítik meg, s ezáltal a sajnálat érzésével operálnak, mégpedig kompetitív célok érdekében. Ez a konvenció ugyanakkor nem jelenti azt, hogy jelen esetben felmerülne bármely köz- vagy magánérdek védelmének szükségessége. A *Bundesverfassungsgericht* kiemeli azt is, hogy a rendes bírósági eljárás felperese, az Egyesület, aki keresetet indított a panaszos ellen, téves és nem támogatható álláspontot vesz fel, amikor sérelmezi, hogy a három kép egyáltalán nem kapcsolódik a Benetton gazdasági tevékenységéhez, s ezáltal azok elvetendőek. A *Bundesverfassungsgericht* szerint a reklámok a legtöbb esetben ehhez hasonló módon igyekeznek megragadni a figyelmet érzelmi síkon, hogy pozitív megítélést szerezzenek. Anélkül, hogy az eltérő megközelítések további érveit és ellenérveit felsorakoztatnám, sokkal inkább másra szeretnék fókuszálni. Látható, hogy a *Bundesgerichtshof* a panaszos által közzétett reklámokat elítélte, míg a *Bundesverfassungsgericht* elfogadhatónak vélte.

Érdekes adalékként szeretnék röviden megemlíteni egy másik sokkreklámmal kapcsolatos esetet Németországból. Ez speciálisnak tekinthető, mivel a reklámozó egy ügyvéd lett volna, aki sokkoló, öngyilkosságot és családon belüli erőszakot megjelenítő képekkel, valamint nevének és ügyvédi minőségének feltüntetésével szeretett volna bögréket készíttetni. Miután a *Bundesgerichtshof* sem „támogatta az ötletét”, tekintettel a szövetségi ügyvédi törvényre, amely kimondja, hogy az ügyvéd reklámtevékenysége formájában és tartalmában egyaránt kizárólag a foglalkozási tevékenységére terjedhet ki,³⁷ az ügyvéd a *Bundesverfassungsgericht*hez fordult. Utóbbi azonban nem fogadta be a panaszát, s azt így érdemben sem vizsgálta a

³⁷ Bundesrechtsanwaltsordnung, 43b. §.

nem megfelelő tartalom, illetve a nem kellő megalapozottság miatt.³⁸ Ugyanakkor azt megjegyezte a *Bundesverfassungsgericht*, hogy a hivatkozott törvényi szakasz az ügyvédek reklámozására vonatkozóan megteremti az alapot arra, hogy a véleménynyilvánítás szabadsága ebben az esetben korlátozva legyen. Kifejti azt is, hogy az ügyvéd párhuzamot vont a Benetton-ügy, valamint a saját intenciói között, mondván, hogy társadalmi párbeszédet akart indítani, de mindeközben elfelejti azt, hogy az ügyvédi hivatás gyakorlójaként e tekintetben speciális helyzetben van.³⁹ Utóbbi körülmény miatt számunkra ez az eset csak egy mellékes adalékként szolgálhat.

A továbbiakban egy elhatárolást szeretnék felvázolni.

4. Konklúzió és javaslatok

Amire szeretném felhívni a figyelmet, az egy szemléletbeli változtatás szükségessége, hogy a gazdasági verseny tisztességesebbé válhasson. Az, hogy a reklám a gazdasági verseny, s ezen keresztül a piacgazdaság egyik legfontosabb kategóriája, s reklám nélkül az utóbbi kettő nem képzelhető el,⁴⁰ vitathatatlan. Az is egyértelmű, hogy lesznek olyan „vegyes” reklámok, amelyek mind társadalmi, mind gazdasági célt megjelenítenek, akárhogy is el van különítve a két fogalom a jogforrások szintjén. A tisztességes verseny fokozottabb eléréséhez a jogalkalmazásnak e téren változtatást kell eszközölnie a szemléletében.

Láthattuk, hogy a magyar alkotmánybírósági gyakorlatban a gazdasági reklámokat a véleménynyilvánítás szabadsága alá vonják be, holott az Alaptörvény egyértelműen rögzíti a vállalkozás szabadságát. Úgy vélem, hogy a gazdasági cézzal közreadott reklámok korlátozását alkotmányjogi szempontból egyértelműen a vállalkozás szabadságának korlátozásaként kellene felfogni, míg a tartalmuk alapján társadalmi reklámnak minősülőket érdemesebb a véleménynyilvánítás szabadsága alatt hagyni. A differenciálás által jobban ki lehetne domborítani, hogy a gazdasági reklámok a tisztességes és szabad verseny koherens részét képezik, hiszen kereskedelmi gyakorlatnak minősülnek, s amely tisztességes és szabad versenynek az alapja a vállalkozás szabadsága. Ebben az esetben a gazdasági reklámok korlátozása versenyjogi és fogyasztóvédelmi jogi szempontok alapján történhetne, mégpedig tágabb teret engedve a korlátozásnak a véleménynyilvánítás szabadságának korlátaival képest. A társadalmi üzenetet hordozó reklámok esetében a véleménynyilvánítás szabadsága alá történő besorolás biztosíthatná, hogy a korlátozási lehetőségek szűkebb körben érvényesüljenek, s a társadalmi reklám akként funkcionáljon, hogy a társadalmi párbeszéd emeléséhez hozzájárulhasson. Ha a gazdasági reklámot a vállalkozás szabadsága alá sorolnánk be, az olyan reklámtípusok, mint például, amelyek a gyermekeket igyekeznek megóvni a dohányzástól, illetve az alkoholfogyasztástól, minden nehézség nélkül fogyasztóvédelmi szempontú korláto-

³⁸ BVerfG (2. Kammer des Ersten Senats), Beschl. v. 5.3.2015 – 1 BvR 3362/14.

³⁹ BVerfG: Verbot einer Anwaltswerbung mit Schockmotiven auf Tassen verfassungskonform. In: beck-aktuell-Redaktion, Verlag C.H. Beck, 20. März 2015.

⁴⁰ VÖRÖS Imre: Reklámszabályok a versenytörvényben. *Jogtudományi Közlöny* 1997/11., 454.

zásnak lennének tekinthetők, hiszen a jelen példánál maradva a gyermekek egy különösen védett és védendő fogyasztói csoportot alkotnak. Versenyjogi, s nem alkotmányjogi megfontolások miatt a Tpvt.-be érdemes lenne – az UWG példáját követve – a közérdeket mint a törvény által védendő érdeket szerepeltetni, s ezáltal valamennyi reklámtilalom és reklámkorlátozás a tisztességes és szabad verseny követelményéből levezetve megalapozhatóvá válna. Ehhez azonban szükségeltetne az is, hogy az Alkotmánybíróság a gazdasági reklám korlátozását a vállalkozás szabadságának korlátozásából vezesse le, s így valamennyi elem a szabad és tisztességes verseny rendszerében helyezkedhetne el, mégpedig teljes mértékben elkülönítve a rendszerbe nem beilleszthető véleménynyilvánítás szabadságától.

A rendszer a következőképpen foglalható össze. Adott a vállalkozás szabadsága (megszövegezve az Alaptörvényben), amely előfeltétele a piacgazdaságnak, valamint a szabad és tisztességes versenynek. A szabad és tisztességes verseny keretei között a piaci szereplők gazdasági (profitorientált) tevékenységet fejtenek ki, amelynek egyik fajtája a gazdasági reklám. A gazdasági reklám egyrészt versenyjogi, illetve fogyasztóvédelmi jogi szempontok, másrészt a közérdek védelme érdekében korlátozható, amely korlátozás így teljes egészében a vállalkozás szabadságának korlátozásaként is megjelenik, hiszen a piaci szereplő az általa közzétehető reklámok tilalmazása és korlátozása által nem élhet vállalkozási szabadságával korlátlanul.

A német rendszerre áttérve az első probléma az, hogy a *Grundgesetz*-ben nincs benne a vállalkozás szabadsága, de a gazdasági reklámot valamely alapjog, alapszabadság alá mégiscsak be kell sorolni, s abból levezetni. A *Bundesverfassungsgericht* ehhez a véleménynyilvánítás szabadságát választotta, amely a *Grundgesetz* rendelkezéseit figyelembe véve teljes mértékben indokolt. S ezt a példát követte a magyar Alkotmánybíróság is az Alkotmány hatálya alatt,⁴¹ amely mára már eléggé aggályossá vált. A probléma a felvázolt német alkotmánybíróági határozatban az, hogy míg a *Bundesverfassungsgericht* értelemszerűen alkotmányjogi szemléletet követett, addig a *Bundesgerichtshof* versenyjogit. Alkotmányjogi szempontból egyértelmű, hogy az olyan képek, mint amilyeneket a Benetton is felhasznált és a *Stern* magazin közreadott, a véleménynyilvánítás szabadsága alá tartoznak. Az aggályok ott merülnek fel, hogy e képeket a Benetton profitszerzésre használta fel, amelyet valamelyest el is ismert, amikor azt mondta, hogy e képek csak (!) másodlagosan szolgálták a reklámozás célját, s azt is elismerte, hogy e cél le sem tagadható amiatt, hogy a logó megjelenik a képeken. Úgy vélem, hogy ebben az esetben e kettő cél, azaz a társadalmi problémák megjelenítésének célja, valamint a reklámozás gazdasági célja nem függetleníthető egymástól. Nem függetleníthető, mert ha felmerül a gazdasági cél akár „enyhe mértékben” is, akkor teljes érvennyel helytálló a *Bundesgerichtshof* érvelése, amely azt emelte ki, hogy e képekkel a Benetton célja az volt, hogy a sajnálat érzésével operáljon és ezáltal

⁴¹ Magyarországon viszont ez nem indokolt, ahogy erre Bragyova András alkotmánybíró is rámutat párhuzamos indokolásában. Lásd: 23/2010. (III. 4.) AB határozat, Bragyova András alkotmánybíró párhuzamos indokolása.

szimpátiát váltson ki a fogyasztók részéről a cég irányába. Értelmezhetetlen számomra az, hogy valamely tevékenységnek (jelen esetben a reklámnak mint kereskedelmi gyakorlatnak) a célja csak másodlagosan, „csak kicsit” gazdasági jellegű. Véleményem szerint a *Bundesgerichtshof* versenyjogi szempontú érvelése teljes mértékben helytálló, hiszen az efféle, „társadalmi reklám formájába bújtatott” gazdasági reklám a közérdekbe, s a jóerkölcsbe ütközik, s egyértelműen tisztességtelen eszközökkel tesz szert versenyelőnyre a gazdasági versenyben, amely kijelentés országhatárokon átvélően megállja a helyét.

Úgy gondolom, hogy a *Bundesverfassungsgericht*nek első ízben a reklám milyenségét kellett volna feltárnia, s eldöntenie, hogy az tisztán gazdasági célú, avagy tisztán társadalmi célú reklám volt-e. Kitartok álláspontom mellett, hogy a kettő között átmenet nincsen. Ezt a magyar jogszabályi környezet is kiválóan mutatja, amely a definíció szintjén különbséget tesz a társadalmi célú és a gazdasági célú reklám között (bár egy másik rendelkezésével újra elmosza a határokat). A minősítést követően, lévén, hogy a panaszos is beismerte a képek „másodlagos” gazdasági jellegét a logó képeken való feltüntetése miatt, a *Bundesverfassungsgericht*nek megalapozott lett volna helyben hagynia a *Bundesgerichtshof* versenyjogi alapokra helyezett érvelését, amellyel a Németországban a II. világháború óta, *expressis verbis* rendelkezés nélkül is érvényesülő szabad és tisztességes versenyt kívánta védelmezni.

Az is látható, hogy amíg a *Bundesverfassungsgericht*, valamint az Alkotmánybíróság a gazdasági reklámot a véleménynyilvánítás szabadsága alatt fogja tárgyalni, a társadalmi reklámok formájába bújtatott gazdasági reklámok védve lesznek, hiszen azáltal, hogy bizonyos szinten, másodlagosan megjelenik bennük a társadalmi cél, élvezik a véleménynyilvánítás szabadságának védelmét. A gazdasági reklámok vállalkozás szabadsága alá vonásával a vegyesen gazdasági-társadalmi célú reklámok korlátozva lehetnének alkotmányjogi nézőpontból is, ha azt a versenyjogi törvények alapján versenyjogi szempontból a közérdekre hivatkozással jogszerűtlennek tekintették. Véleményem szerint, ha a vállalkozás szabadságát (s így a reklámozást mint gazdasági tevékenységet) a tisztességes versenyhez fűződő közérdekre hivatkozással korlátoznák, egy védhető megoldás születne. A véleménynyilvánítás szabadságának (s így a reklámozásnak mint gazdasági tevékenységnek) a korlátozása a tisztességes versenyhez fűződő közérdekre hivatkozással eleve észszerűtlen volna, nem véletlen, hogy ez nem is történik meg.

Amíg a gazdasági és társadalmi reklámot – eltérő céljuk és funkciójuk ellenére – egységesen a véleménynyilvánítás szabadsága alá vesszük, nem fog az alkotmányjogi és a versenyjogi nézőpont közeledni, s jogalkalmazási összeütközések képződhetnek. S e tekintetben irreleváns, hogy jogszabályi szinten és definíció szintjén meg vannak-e különböztetve a reklámok céljukra tekintettel.

Végző gyanánt annyit kívánok még megemlíteni, hogy véleményem szerint a társadalmi problémák, egyenlőtlenségek, deficitiek bármilyen módon történő segítségül hívása a profitszerzéshez, pontosabban az azokkal való visszaélés a profitszerzés érdekében, az erkölcs általános elvárásaiba, s jelen eset függvényében a reklámetika kívánalmaiba ütközik. A reklám e két típusának nemcsak a jogalkotás,

hanem a jogalkalmazás szintjén való éles elhatárolása, s az ebből következő alkotmányjogi szemléletváltás talán hozzájárulhatna a tisztességes gazdasági verseny magasabb szintre emeléséhez. A magyar jogrendszer vonatkozásában a váltást talán megalapozhatná az Alkotmány és az Alaptörvény közötti hangsúlyeltolódás a gazdasági alkotmány kapcsán: míg előbbiben a rendszerváltástól kezdve több mint két évtizedig a verseny szabadsága volt a legfontosabb biztosítandó garancia, addig az Alaptörvény elfogadása óta „a tisztességes verseny ethosza került a középpontba”.⁴² E két reklámtípus következetesebb jogalkalmazói szétválasztása pedig még inkább felértékelődhet a 21. század viszonyait erőteljesen meghatározó online felületeken.

Felhasznált irodalom

- [1] CSÉCSY György – PRIBULA László: A reklám fogalmi meghatározásának szempontjai, egyes reklámtípusok megjelenése a jogi szabályozásban. *Magyar Jog* 2010/5., 257–264.
- [2] DRINÓCZI Tímea: Gazdasági alkotmány az Alaptörvényben. *Jogtudományi Közlöny* 2012/10., 369–383.
- [3] DRINÓCZI Tímea: Gazdasági alkotmány az Alaptörvényben. *Pázmány Law Working Papers* 2012/33., 1–21.
- [4] DRINÓCZI Tímea: *Gazdasági alkotmány és gazdasági alapjogok*. Dialóg-Campus Kiadó, Budapest–Pécs, 2007.
- [5] GELLÉN Klára: A gazdasági és a társadalmi érdek konvergálása a reklámokban. *In Medias Res* 2016/1., 17–32.
- [6] HALÁSZ Iván (szerk.): *Alkotmányjog*. Dialóg Campus Kiadó, Budapest, 2018.
- [7] KOLTAY András: A véleménynyilvánítás szabadsága. In: Jakab András – Fekete Balázs – Könczöl Miklós – Menyhárd Attila – Sulyok Gábor (szerk.): *Internetes Jogtudományi Enciklopédia*. Budapest, Magyarország, 2018, <https://ijoten.hu/uploads/a-velemenynyilvanitas-szabadsaga.pdf>, 1–39.
- [8] LIBER Ádám: A reklám és a szabad véleménynyilvánítás. *Magyar Jog* 2006/10., 591–601.
- [9] NAGY Gusztáv: A magyar gazdasági alkotmányosság alapjai – egyes alkotmányos alapértékek és alapvető jogok fényében. *Közjogi Szemle* 2009/4., 39–50.
- [10] SÁRI János – SOMODY Bernadette: *Alapjogok. Alkotmánytan II.* Osiris Kiadó, Budapest, 2008.

⁴² Sulyok Márton Péter: A gazdasági verseny alkotmányos védelme Magyarországon a rendszerváltozástól a napjainkig. *Jogtudományi Közlöny* 2018/1., 29.

-
- [11] SÜLYÖK Márton Péter: A gazdasági verseny alkotmányos védelme Magyarországon a rendszerváltozástól a napjainkig. *Jogtudományi Közöny* 2018/1., 29–38.
- [12] SZÖLLÖSY András: *A fogyasztói döntések szabadságának védelme és a versenyjog – A fogyasztóvédelmi politika és a versenypolitika kapcsolata.* https://www.gvh.hu/pfile/file?path=/gvh/versenykultura_fejlesztes/tanulmányi_versenypalyazati_eredmenyek/print_4450_h.pdf&inline=true, 1–35.
- [13] TÓTH Tihamér (szerk.): *A reklámjog nagy kézikönyve.* CompLex Jogi és Üzleti Kiadó, Budapest, 2009
- [14] VÖRÖS Imre: Reklámszabályok a versenytörvényben. *Jogtudományi Közöny* 1997/11., 453–468.