

**A KÚRIA
mint felülvizsgálati bíróság**

Kfv.III.37.539/2013/5.szám

A Kúria ajogtanácsos által képviselt felperes neve(.....) felperesnek ajogtanácsos által képviselt(.....) alperes ellen hírközlési ügyben hozott közigazgatási határozat felülvizsgálata iránt indult perében a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 2013. június 4. napján kelt 20.K.30.454/2013/4. számú jogerős ítélet ellen a felperes által 5. szám alatt benyújtott felülvizsgálati kérelem folytán alulírott helyen és napon megtartott nyilvános tárgyaláson meghozta az alábbi

í t é l e t e t :

A Kúria a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 20.K.30.454/2013/4. számú ítéletét hatályában fenntartja.

Kötelezi a felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az alperesnek 30.000 (harmincezer) forint felülvizsgálati eljárási költséget.

Kötelezi a felperest, hogy fizessen meg az államnak - külön felhívásra - 70.000 (hetvenezer) forint felülvizsgálati eljárási illetéket.

Az ítélet ellen további felülvizsgálatnak nincs helye.

I n d o k o l á s

Akérelmére az elektronikus hírközlésről szóló 2003. évi C. törvény (a továbbiakban: Eht.) alapján általános hatóságfelügyeleti eljárást folytatott le a felperesi szolgáltatóval szemben, amelynek tárgya aszolgáltatás nyújtásával és számlázásával kapcsolatos szolgáltatói gyakorlat elektronikus hírközlésre vonatkozó szabályoknak és az Általános Szerződési Feltételeknek (a továbbiakban: ÁSZF) való megfelelése

volt. A megismételt eljárás során hozott 2012. szeptember 5-én kelt számú végzésével kiterjesztette az eljárás tárgyát a felperesi szolgáltató 2012. szeptember 1-jével hatályos ÁSZF egyes rendelkezéseinek vizsgálatára. Az elsőfokú hatóság a kérelemre indult általános felügyeleti eljárásban a kérelemben foglaltakkal kapcsolatosan vizsgálta a szolgáltatónak a szerződés megkötésekor - azaz 2009. június 1-től 2009. június 30-ig hatályos ÁSZF-nek, valamint a szolgáltatás lemondásának időpontjában, azaz 2011.július 1-től 2011. augusztus 23-áig hatályos ÁSZF-jének, továbbá az eljárás tárgyának hivatalból történő kiterjesztésével összefüggésben az eljárás idején, azaz 2012. szeptember 1-jétől hatályos ASZF-jének aszolgáltatás meghatározása igénybevételének feltételeire és aktiválására szolgáló rendelkezéseit.

Az elsőfokú hatóság a 2012. október 16.napján keltszámú határozatával kötelezte a felperest, hogy az ÁSZFmeghatározására, igénybevételére és igénybevételének feltételeire vonatkozó rendelkezéseit úgy módosítsa, hogy az elektronikus hírközlésre vonatkozó szabályokban foglalt rendelkezéseknek és a közérthetőség, az ellentmondás-mentesség követelményének feleljen meg. Megállapította a hatóság, hogy a szolgáltató 2009. június 1-től június 30-ig hatályban volt ÁSZF-jénekmeghatározására, igénybevételére és igénybevételeinek feltételeire vonatkozó rendelkezései nem feleltek meg az elektronikus hírközlésre vonatkozó szabályokban foglalt rendelkezéseknek, valamint a közérthetőség és ellentmondás mentesség követelményének. A hatóság a kérelmezőnek aSzolgáltatás nyújtására és számlázására vonatkozó kérelmét elutasította. A határozatban foglaltak nem, vagy késedelmes teljesítése esetén bírság kiszabását helyezte kilátásba. A felperes fellebbezett a határozat ellen, az elsőfokú határozat 2.1. és 2.2. pontjainak megváltoztatását kérte. A fellebbezés elbírálása során az alperes a 2012.december 10.napján kelt számú határozatával az elsőfokú határozat rendelkező részét részben megváltoztatta és kiegészítette a kötelezéseket, továbbá megállapításokat a „Közérthetőség ellentmondás-mentesség és áttekinthetőség követelményének” való megfeleléssel. A határozat indokolási részében a 129. § /5/ bekezdés jogszabályi hivatkozást 129. §-ra változtatta és módosította az Eht. 127. § /2/ bekezdést magában foglaló mondatot is. Egyebekben az elsőfokú határozatot helybenhagyta.

A felperes keresetében az alperesi határozatnak 2.2. pontja vonatkozásában kérte a felülvizsgálatot, ebben a körben kérte annak hatályon kívül helyezését, illetve annak akként történő módosítását, hogy a kérelem elutasításra és a jogsértés megállapítása mellőzésre kerüljön. Álláspontja szerint nem sértette

meg az Eht. 130. § /1/ bekezdésében és az elektronikus hírközlési előfizetői szerződések részletes szabályairól szóló 6/2012.(X.6.) NMHH rendelet (a továbbiakban: Rendelet) 6. § /4/ bekezdésében és 15. § /4/ bekezdésében foglalt előírásokat. A közigazgatási eljárás során előadottakat megismételve hangsúlyozta a felperes, hogy az ÁSZF-ben a felfüggesztésként említett kikötés azt a célt szolgálta, hogy az előfizetők éppen aktuális, hónapról hónapra változó igényei szerint hol havidíjas, hol havidíj mentes online szolgáltatást tudnak igénybe venni anélkül, hogy az utóbbi szolgáltatás megrendelésére, lemondására különösebb adminisztratív teher mellett kerülne sor. Az előfizető bármikor lemondhatja a havidíj mentes Onlineis, ez esetben az internet szolgáltatás használatának elérhetősége sem biztosított számára. Aszolgáltatás esetén az történik, hogy az előfizető megrendel egy rendszeresen nyújtott havidíj mentes szolgáltatást, ugyanakkor a megrendeléssel történt ügyleti akaratával abban a szerződéses feltételben is egyetért, hogy ahavidíj mentes csomag megrendelése után bármikor kérhet havidíjas, havi adatmennyiséget nyújtó csomagot is. Ez utóbbi lemondását követően ugyanakkor, ha tovább kívánja élvezni a havidíj mentes csomag előnyeit, elvárhatja a szolgáltatótól, hogy azt a későbbiekben is rendelkezésére tartsa. Nem értett egyet a felperes az alperes határozatának azon megállapításával, hogy a havidíjas csomag lemondása után ha aszolgáltatás ismét elérhető, akkor hiányzik az előfizető ügyleti akarat, mert álláspontja szerint az előfizetőszolgáltatás megrendelésénél kifejtett ügyleti akarat arra is kiterjedt, hogy az a szolgáltatás folyamatosan elérhető legyen számára azt követően is, hogy egy havidíjas szolgáltatást lemondott. A felperes véleménye szerint a felfüggesztés kikötése az előfizetők érdekeit az előfizetők érdekeit nem sérti, reális ügyleti akaratot valósít meg, a szolgáltatás rendszeres kiadással nem jár, de ha az előfizető mégis használni kívánja, hasznos szolgáltatást nyújt a folyamatos rendelkezésre állással.

Az elsőfokú bíróság a felperes keresetét alaptalannak értékelte és elutasította azt. Ítéletének indokolásában hivatkozott a Fővárosi Törvényszék korábbi ítéletére, amelyben rögzítésre került, hogy a törvény céljainak elérése érdekében a jogalkotó - tekintettel a hírközlési piac sajátosságaira a szolgáltatót és a fogyasztót nem egyenlő helyzetére és lehetőségeire - külön kívánta szabályozni a szolgáltatók és fogyasztók közötti szerződések rendszerét, megkülönböztetve, illetve kiemelve azokat a Ptk. általános polgári jogi rendszeréből. A szolgáltató és az előfizető közötti jogviszony esetében tehát elsődlegesen az Eht. kógens rendelkezéseit kell alkalmazni. Rögzítette az elsőfokú bíróság, hogy sem az Eht., sem a Rendelet nem ismeri a felfüggesztés jogintézményét. A szünetelést az Eht. 135. és 136. §-a és a Rendelet 20. §-a szabályozza. Így a Ptk. rendelkezései alkalmazására ebben az esetben nincs lehetőség.

A szolgáltatás szüneteltetésére vonatkozó szabályok között ad lehetőséget a szolgáltatónak a Rendelet szolgáltatás legfeljebb hat hónapig történő felfüggesztésére.

Az elsőfokú bíróság osztotta azt az alperesi jogértelmezést, hogy a szolgáltatásra vonatkozó bárminemű akaratnyilvánítás - bele értve különösen egy adott szolgáltatás megrendelését, lemondását vagy módosítását - kizárólag az előfizetői szerződéseken keresztül valósítható meg. A szerződés tárgyában történő bármilyen változás érinti az előfizetői szerződés tartalmi elemét, ezért az a szerződés módosítását eredményezi. Az ÁSZF perbeli esetben vitatott részében a szolgáltató felperes a szolgáltatás változásra vonatkozó konszenzus nélkül módosítja egyoldalúan az előfizetői szerződést.

Az Eht. 132. § /2/ bekezdésére hivatkozással leszögezte az elsőfokú bíróság, hogy ezen szabályok alapján egy szolgáltatás igénybevételének megszüntetésére vonatkozó jognyilatkozat nem jelenti egyben egy másik szolgáltatás megrendelésére irányuló akaratnyilatkozatot is. Az ÁSZF érintett rendelkezése nem felel meg az Eht. 130. §

/1/ bekezdése szerinti közérthetőség. ellentmondás-mentesség és áttekinthetőség követelményének, ellentétes a Rendelet 6. § /4/ bekezdésében és 15. § /4/ bekezdésében foglaltakkal, mivel meg nem rendelt szolgáltatást biztosít az előfizető számára, akár más megrendelt, hangalapú szolgáltatáshoz, akár készülékvásárláshoz, akár tarifacsomag váltáshoz kapcsolódóan. Az elsőfokú bíróság álláspontja szerint a Rendelet 6. § /4/ bekezdése szándékolatlan szolgáltatás igénybevételével kapcsolatos és ebből eredő díjfizetési kötelezettség elkerülését célozza, mely szerint a szolgáltató nem követelhet az előfizetőtől díjat, ellenszolgáltatást, olyan szolgáltatást értékesít, melyet az előfizető nem rendelt meg. A Rendelet szerint a szolgáltató erre vonatkozó ajánlatának hallgatólagos vagy ráutaló magatartással történő elfogadását az előfizető elfogadó nyilatkozata elmulasztása esetén sem lehet vélelmezni.

A jogerős ítélet ellen a felperes nyújtott be felülvizsgálati kérelmet, annak hatályon kívül helyezését kérte, a jogsértés megállapításának mellőzését, másodlagosan a hatályon kívül helyezés mellett az elsőfokú bíróság új eljárásra és új határozat hozatalára utasítását. Arra hivatkozott, hogy a jogerős ítélet sérti a Rendelet 6. § /4/ bekezdését, 15. § /4/ bekezdését, valamint az Eht. 130. § /1/ bekezdését és 127. § /1/ bekezdését. A felperes álláspontja szerint az ítélet és a közigazgatási határozatok is lényegesen tévednek abban, hogy a havidíjas mobilinternet szolgáltatás lemondása után a havidíjmentesszolgáltatás

megrendelés nélkül teljesül az előfizetők számára. A tények helyes értékelése után megállapítható, hogy nem megrendelés nélkül történik a havidíj mentesszolgáltatás teljesítése, hiszen a szolgáltatás - a havidíjas szolgáltatás megszüntetése után - csak azoknak az előfizetőknek vált újra elérhetővé, akik korábban egyszer már megrendelték aszolgáltatást és lemondó nyilatkozatot egyetlen időpillanatban sem tettek. Mivel az érintett előfizetői kör nem mondta le korábban a havidíjmentesszolgáltatást, utóbb történő teljesítése - az ÁSZF-ben írt „felfüggesztést” követően - új megrendelésnek semmiképp sem minősül, hanem a korábbi megrendelésen alapuló szolgáltatásnak. A „felfüggesztés” vonatkozásában (ami jelentése szerint megrendelt - nem lemondott - szolgáltatás függőben tartása meghatározott időre) a hírközlési jogszabályok nem tartalmazzak tilalmat, így a Ptk. alapján a felek szabadon állapodhatnak meg ilyen feltételekkel. Az Eht. 127. § /2/ bekezdése szerint ugyanis az Eht-ban és a Rendeletben nem szabályozott kérdésekben a Ptk. az irányadó.

A Rendelet 15. § /4/ bekezdés sérelme kapcsán arra hivatkozott a felperes, hogy a felfüggesztést követően nyújtottszolgáltatás nem jelenti az előfizető számára a szolgáltatás megrendelését, figyelemmel arra, hogy ezen szolgáltatást korábban már megrendelte, de nem mondta le, így új megrendelés sem szükséges. Hangsúlyozta, hogy a mobilinternet szolgáltatás teljesítése folyamatos, a változás csak abban áll, hogy annak díjazása miként alakul (havidíjas, vagy havidíjmentes szolgáltatásként).

A felperesi álláspont szerint az Eht. 130. § /1/ bekezdése sem sérült. Az ÁSZF kifogásolt pontja - leszámítva, hogy a közigazgatási hatóság szerint tartalmilag jogsértő - világos, egyértelmű, érthető és értelmezhető előírásokat tartalmaz, a kikötés jelentése nem vitatott, csak annak jogszerűsége. Így az Eht. 130. § /1/ bekezdésének akkor sincs alapja, ha egyébként a Rendelet érintett pontjait sértene az ÁSZF.

Az alperes felülvizsgálati ellenkérelme a jogerős ítélet hatályban tartására irányult.

A felperes felülvizsgálati kérelmében kérte a felülvizsgálati kérelem tárgyaláson történő elbírálását.

A felülvizsgálati kérelem nem alapos.

A Kúria álláspontja szerint az elsőfokú bíróság megfelelő

alapossággal feltárta és rögzítette ítéletének indokolásában az ügyben irányadó tényállást és abból az ide vonatkozó jogszabályi rendelkezések alkalmazásával helytálló jogi következtetést vont le, azzal a Kúria is egyetértett.

Kiemeli a Kúria, hogy a Pp. 270. § /2/ bekezdése és 272. § /2/ bekezdése értelmében a felülvizsgálati eljárás során kizárólag a jogerős ítélet jogszerűsége vizsgálható, a Pp. 275. § /2/ bekezdésének megfelelően a felülvizsgálati kérelemmel érintett körben.

Elsődlegesen azt hangsúlyozza a Kúria, hogy a Ptk. 1. §

/1/ bekezdése szerint más jogszabályokat csak akkor kell a Ptk-val összehangban, a Ptk-ra figyelemmel értelmezni, ha jogszabály ettől eltérően nem rendelkezik. Az Eht. 127. § /2/ bekezdése ugyanakkor kifejezetten azt tartalmazza, hogy a Ptk. rendelkezéseit az Eht-ban foglalt eltérésekkel és kiegészítésekkel kell alkalmazni. Az Eht. a részben, a magánjog területére tartozó elektronikus hírközlési jogviszonyokat, így az előfizetői jogviszonyokat is a Ptk. magánjogi szabályaihoz képest közjogilag korlátozza, illetve egyes szabályok és jogintézmények tekintetében olyan Ptk-tól eltérő és azt kiegészítő szabályokat és jogintézményeket ír elő, amelyek elsődlegesen a Ptk. vonatkozó rendelkezéseihez képest. Az Eht. által is előírt közjogi korlátozás tehát azt jelenti, hogy amennyiben az Eht. valamely jogintézményt, szerződéses elemet szabályoz, akkor ebben a tekintetben a magánjogi viszony korlátozottá válik. Ez egyben azt is eredményezi, hogy a Ptk. és az Eht. szabályai között nincs átjárhatóság, amennyiben az Eht. szabályozza az adott jogintézményt vagy jogviszonyt, akkor ebben a tekintetben teljes egészében az Eht. szabályai érvényesülnek a Ptk. rendelkezéseihez képest.

Az Eht. és a Rendelet sem ismeri a felfüggesztés jogintézményét, de figyelemmel kell lenni a szolgáltatás szünetelésének szabályaira. Az Eht. 135. és 136. §-a, valamint a Rendelet 20. §-a egyértelmű rendelkezéseket ad a szolgáltatás szünetelésére vonatkozóan, így a szolgáltatás átmeneti szüneteltetése tekintetében a Ptk. szabályainak alkalmazására az Eht. 127. § /2/ bekezdése értelmében nincs lehetőség.

Az ügyleti akarat hiányára vonatkozó felperesi érvelés alaptalansága kapcsán rámutat arra a Kúria, hogy az Eht. 127. § /1/ bekezdésében foglaltak alapján az előfizetői szolgáltatás nyújtásáról a szolgáltató az előfizetővel előfizetési szerződést köt. Az Eht. és a Rendelet rendelkezik ezen előfizetési szerződés

tartalmáról, annak létrejöttéről, a szerződés tartalmát illetően meghatározva az általános szerződési feltételeket és az egyedi előfizetési szerződéseket. Mindkét esetben lényeges a szerződés tartalma, a szolgáltatás tárgya, vagyis az a szolgáltatás, amelyet az előfizető a szerződés megkötésekor (adott esetben módosításakor) igényel. Az előfizetői szerződés tárgyát képező előfizetői szolgáltatás meghatározása az Eht. 129. § /5/ bekezdés c/ pontja alapján az egyedi előfizetői szerződésnek, míg a 131. § /1/ bekezdés c/ pontja szerint az ÁSZF-nek is kötelező tartalmi eleme a szolgáltatásra vonatkozó, bármintemű akaratnyilvánítás - beleértve különösen egy adott szolgáltatás megrendelését, lemondását vagy módosítását - kizárólag az előfizetői szerződésen keresztül valósítható meg. Az előfizetői jogviszony valamely szolgáltatás tekintetében csak akkor jön létre, ha létrejött egy egyedi előfizetői szerződés, amely tartalmazza az előfizető és a szolgáltató egybehangzó akaratnyilatkozatát a szolgáltatási igénybevételére vonatkozóan. Mivel a szolgáltatásban vagyis a szerződés tárgyában történő bármiféle változás, módosítás az előfizetői szerződés kötelező tartalmi elemét érinti, ezért az egyben az előfizetői szerződés módosítását is eredményezi. Az ÁSZF rendelkezése szerint azonban ilyen módon a szolgáltató a szolgáltatásra vonatkozó konszenzus nélkül módosítja egyoldalúan az előfizetői szerződést. E rendelkezés alapján tehát egy szolgáltatás igénybevételének megszüntetésére vonatkozó előfizetői jognyilatkozat egyben egy másik szolgáltatás megrendelésére vonatkozó akaratnyilatkozatnak is minősülne, melyre az Eht. egyoldalú előfizetési módosításra vonatkozó 132. § /2/ bekezdésében foglalt taxatív rendelkezések nem biztosítanak lehetőséget.

Helytállónan állapította meg az elsőfokú bíróság az alperesi hatósággal egyezően, hogy a felperes gyakorlata az Eht. 127. § /1/ bekezdésébe ütközik, mivel egy olyan szolgáltatást aktivál az előfizetők ott meghatározott köre részére, amely szolgáltatás nyújtása tárgyában a szolgáltatónak és az egyes előfizetőknek egyedi előfizetői szerződést kell kötniük, azzal, hogy a szolgáltató egy korábbi szolgáltatás nyújtását felfüggeszti, egy másik szinte azonos szolgáltatás nyújtásának ideje alatt, majd a másik szolgáltatás lemondásakor ismételten az előfizető külön erre vonatkozó igénye nélkül aktiválja az első szolgáltatást: nem érvényesül az előfizető közvetlen ügyleti akarat.

Az ÁSZF díjszabásban foglalt rendelkezések érthetetlen és ellentmondó szerződéses feltételt jelentenek, ugyanis tartalmilag azt eredményezik, hogy bár az előfizető lemondja a havidíjas tarifa csomag keretében részére biztosított mobilinternet szolgáltatást, ugyanakkor egyidejűleg - más tarifacsomag keretében - ezen alapszolgáltatást továbbra is biztosítja részére a szolgáltató. Egy szolgáltatás lemondására vonatkozó ügyleti akarat - ahogy azt az

elsőfokú bíróság is helyesen megállapította – nem értelmezhető ugyanezen szolgáltatás más tarifacsomag keretében történő biztosítására vonatkozó ügyleti akaratként.

Helyesen utalt arra is az elsőfokú bíróság, hogy a díj vonatkozásában is relevanciája van a felperesi eljárásnak. Amennyiben az előfizető egy meghatározott szolgáltatást kíván igénybe venni, akkor ahhoz egy meghatározott díj tartozik. Azzal azonban, hogy nincs egyértelmű tudomása az előfizetőnek arról, hogy milyen szolgáltatást is vesz igénybe, nem lesz közvetlen tudomása arról sem, hogy adott esetben milyen költségekkel járhat tevékenysége.

Jogszerűen és megalapozottan jutott az elsőfokú bíróság azon következtetésre, hogy az ÁSZF vonatkozó rendelkezése nem felel meg az Eht. 130. § /1/ bekezdése szerinti közérthetőség, ellentmondásmentesség és áttekinthetőség követelményének. Ellentétes a Rendelet 6. § /4/ bekezdésében és 15. § /4/ bekezdésében foglaltakkal is, mivel meg nem rendelt szolgáltatást biztosít az előfizető számára, akár más, megrendelt hangalapú szolgáltatáshoz, akár készülékvásárláshoz, akár tarifacsomag váltáshoz kapcsolódóan.

Minderre tekintettel a Kúria megállapította, hogy a jogerős ítélet a felülvizsgálati kérelemben megjelölt jogszabályokat nem sértette meg, ezért azt a Pp. 275. §

/3/ bekezdése alapján hatályában fenntartotta.

Megjegyzi a Kúria, hogy az elsőfokú bíróság tévesen jelölte meg a jogerős ítélet fejrészeiben az alperest, az Elnökhelyettes az SZMSZ II. fejezete 5.3. b/ pont és a IV. fejezete 14.1. e/ pont alapján delegált hatáskörében járt el.

A felülvizsgálati eljárásban felmerült alperesi perköltség megfizetésére a Kúria a felperest a Pp. 270. § /1/ bekezdés folytán alkalmazandó, Pp. 78. § /1/ bekezdés szerint kötelezte.

A tárgyi illetékfeljegyzési jog folytán le nem rótt felülvizsgálati eljárási illeték megfizetésére a felperes a 6/1986.(VI.26.) IM rendelet 13. § /2/ bekezdése értelmében köteles.

Budapest, 2014. február 26.

***Dr.Kárpáti Zoltán sk. a tanács elnöke, dr.Fekete Ildikó sk. előadó
bíró, Dr.Beniczkyné dr.Kelemen Gyöngyi sk. bíró***

A kiadmány hitelélül

bírószági írnok