

A FŐVÁROSI TÖRVÉNYSZÉK
mint elsőfokú bíróság
104.K.700.186/2019/17.

A Fővárosi Törvényszék a dr. (...) kamarai jogtanácsos által képviselt (...) (...) felperesnek - a dr. (...) kamarai jogtanácsos által képviselt Nemzeti Média és Hírközlési Hatóság Elnöke (...) alperes ellen, hírközlési ügyben hozott közigazgatási határozat [hiv. szám.: PC/12186-45/2018.] bírósági felülvizsgálata iránt indított perében meghozta a következő

Í t é l e t e t:

A Fővárosi Törvényszék a felperes keresetét elutasítja.

Kötelezi a bíróság a felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az alperesnek 115 000 (egyszáztizenötezer) forint perköltséget.

Kötelezi a bíróság a felperest, hogy fizessen meg az államnak - külön felhívásra - 36 000 (harminchatezer) forint kereseti illetéket.

Az ítélet ellen a közléstől számított 15 napon belül van helye fellebbezésnek, amelyet a Kúriához címzetten - jelen bíróságnál kell - az elektronikus kapcsolattartás szabályai szerint jogi képviselő útján benyújtani.

I n d o k o l á s

Az alperes hivatalból indított eljárása eredményeképpen a PC/12186-45/2018. szám alatti határozatában (a továbbiakban: határozat) azonosította az érintett piacot: „helyhez kötött magas minőségű hozzáférés nagykereskedelmi biztosítása (...) területén”, amely piacon jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatóként azonosította a felperest. Egyben - a jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltató felperes számára a határozat I. pontjában, határidő tűzésével kötelezettségeket írt elő. Ennek részeként az alperes módosította a HF/1930-14/2011. számú határozatban (a továbbiakban: korábbi határozat) meghatározott, az elektronikus hírközlésről szóló 2003. évi C. törvényt (a továbbiakban: Eht.) 102-103. §-a szerinti felperesi átláthatóságra való kötelezettséget, miszerint az alapszolgáltatás és a kiegészítő szolgáltatások nyújtásának feltételeit - az alkalmazott díjak kivételével - a határozat közlésétől számított 90 napon belül internetes honlapján köteles a felperes nyilvánosságra hozni. Az alkalmazott díjakat az alperes későbbiekben meghozandó határozatának közlését követő 5 napon belül köteles a felperes internetes honlapján a szolgáltatásnyújtási feltételek között nyilvánosságra hozni. Rögzítette azt is az alperes, hogy mik a szolgáltatások nyújtására vonatkozó feltételek minimális tartalmi elemei. Szintén módosította a korábbi határozatban megállapított, az Eht. 104. §-a szerinti „egyenlő elbánás” kötelezettségét mind a szolgáltatás külső igénybe vevői, mind a saját részre, illetve a felperes által irányított szolgáltató számára és más szolgáltatók számára nyújtott szolgáltatások, továbbá a teljesítmény mutatók és a

szolgáltatási szint garancia tekintetében. Módosította továbbá a korábbi határozatban a felperessel szemben kirótt, az Eht. 106. §-a szerinti „hozzáférréssel és összekapcsolással kapcsolatos” kötelezettséget az analóg és TDM, az Ethernet bérelt vonali végződtetési szegmens szolgáltatás, a kiegészítő szolgáltatások nyújtása, a felek közötti együttműködés szabályai, a hozzáférrési pontok áthelyezése vonatkozásában. Módosította a korábbi határozatban kirótt, az Eht. 102. §-a szerinti „számviteli szétválasztás” kötelezettségét is. Mindezeket túl előírta az Eht. 108. §-a szerinti „költség alapúság és a díjak ellenőrizhetősége” kötelezettséget az alapszolgáltatás, az új sávzélességű, vagy minőségi szintű alapszolgáltatás és a kiegészítő szolgáltatások díjainak meghatározása vonatkozásában is. A határozatának A. fejezte szólt a piacmeghatározásról, ennek részeként a kiinduló szolgáltatás meghatározásáról (I.3. pont), nagykereskedelmi piachoz kapcsolódó kiskereskedelmi piac vizsgálatáról, és ezen vizsgálat következtében az azonosított piacról (Határozat 238. pont), jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatóként történő azonosítás menetéről (piacelemzés, Határozat II.2.pont), B fejezetében rögzítette a (...) -al való együttműködés részleteit, a GVH álláspontját.

A felperes keresettel élt az alperesi határozat bírósági felülvizsgálata iránt és elsődlegesen kérte a határozat megsemmisítését és szükség esetén az alperes új eljárásra kötelezését; másodlagosan - a Határozat I. pontjában előírt jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatóként kötelezettségek felkészülésére előírt rendelkezése tekintetében - annak megváltoztatását. A felperes állította: a piac versenypiac, az ex ante szabályozása jogellenes, jogsértő az alperes megállapítása, miszerint jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatónak minősül. Kiemelte az alperes által is megjelölt korábbi határozatot, továbbá az Európai Bizottság fúzió kontroll keretében hozott COMP/M.7109. számú határozatát, a 2014. október 9-ei 2014/710/EU Bizottsági Ajánlást (a továbbiakban: Ajánlás). Hivatkozott az Eht. 62. § (1-3, 5) bekezdésének, a 63. § (1) és (4) bekezdésének, a 24. § (2) bekezdésének, az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) 62. § és 81. § (1) bekezdésének megsértésére. Érvelése szerint az alperes egy új, korábban ex ante szabályozás hatálya alatt nem álló, versenypiacnak minősülő érintett szolgáltatás piacot bevont a piacelemzés hatálya alá. Jogellenesen állapította meg, hogy a verseny nem hatékony az érintett piacon, illetve, hogy a felperes jelentős piaci erővel rendelkezne, és jogszabálysértő módon nem vette figyelembe az EU ajánlását, a korábbi határozatot. Utalt a jelentős árcsökkenésre is. Kiemelte azt is, hogy a határozat alapjául szolgáló adatok nem időszerűek, hiszen csak a 2012-2016. közötti időszakra vonatkozó adatokat dolgozta fel az alperes. Utalt az Európai Parlament és a Tanács 2002/21/EK irányelv (a továbbiakban: Keretirányelv) (27) preambulum bekezdésére, az Eht. 62. § (1) bekezdésére, továbbá az Ákr. 62. és 81. §-aiban foglaltakra is. Hangsúlyozta, hogy a földrajzi piacot is helytelenül határozta meg az alperes, hiszen egész Magyarország területét tekintette ilyennek. Ugyanakkor a volt koncessziós területen kívül a felperes nagyon korlátozottan rendelkezik hálózattal és hatékony verseny kizárólag a felperes volt koncessziós területén van. A különböző piaci részesedések a meghatározóak és nem az alkalmazott árszintek. E körben is utalt az Eht. 62. § (2) bekezdésére és az ajánláshoz kapcsolódó Explanatory Note-ra. Előadta, hogy a kiskereskedelmi piacot alperes nem kellően pontosan definiálta. E körben is utalt az ajánlásra az Eht. 62. § (1) bekezdés és az Eht. 104. § (2) bekezdés b) pontjában foglaltakra. Az alperes elmulasztotta definiálni a versenyproblémákkal érintett kiskereskedelmi piacot, illetve azt, hogy pontosan mely termékek és szolgáltatások képezik az alapul fekvő kiskereskedelmi piac részét, továbbá e tekintetben a határozat rendelkező része és indokolása ellentmondásos. A megállapított kötelezettségek alkalmazásának kezdő időpontját is sérelmezte a felperes, ezek már a határozat közlését követő naptól terhelik. Az alperes határozatai formai szempontból egyedi közigazgatási hatósági aktusnak minősülnek, tartalmukban ugyanakkor jövőre vonatkozó, szabályozó jellegű kötelezettségeket határoznak meg, melyek tipikusan a normatív aktusok, így különösen a jogszabályok sajátjai. Ezért a referencia ajánlatokról, hálózati szerződésekről, valamint az ezekkel kapcsolatos eljárások részletes

szabályairól szóló 277/2003. Korm. r. (XII. 24.) (a továbbiakban: Hszr.) normatív szabályainak alkalmazása helyett a piaci határozatok rendelkezései alkalmazandók. A határozatok tehát átveszik a normatív jogszabályok funkcióit. Ezek miatt hivatkozott Alkotmány Bírósági határozatokra, valamint a jogalkotásról szóló 2010. évi CXXX. törvény (a továbbiakban: Jat.) 2. § (3) bekezdésére, azaz arra, hogy mindig elegendő időt kell biztosítani a jogszabályi kötelezettségek végrehajtására. Utalt Magyarország Alaptörvényének B. cikke (1) bekezdésében foglalt jogállamiság elvének sérelmére is. Mindez kiemelten fontos, hiszen korábban nem szabályozott szolgáltatással kapcsolatban írt elő az alperes kötelezettségeket. A tárgyaláson kiemelte, hogy az Európai Bizottság általa hivatkozott döntésében vizsgálta mind a trónk és a végződtetési szegmens alpiacot is és egységesen megállapította, hogy a verseny biztosított. E körben utalt a fúziós döntés 139. és 143. pontjára. Kifogásolta, hogy több olyan kitarakás is van a határozatban (pl.: 203. pont), ami miatt ezekkel kapcsolatos gazdasági érveit előadni nem tudta.

Az alperes védiratában kérte a felperesi kereset elutasítását. A határozatában foglalt jogi álláspontjának teljeskörű fenntartásával, a határozatában foglalt releváns részek kiemelésével hangsúlyozta, hogy határozatában helytállóan részletezte azokat a körülményeket, indokokat, amelyek alapján szükségessé vált a szabályozás és a kötelezettségek előírása. Fenntartotta, hogy a piac szabályozása jogszerű volt és utalt a tagállami sajátosságokra is. Megítélése szerint az árcsökkenésből önmagában nem lehet megalapozott következtetést levonni, az adatok időszerűsége kapcsán pedig azt hozta fel, hogy a felperes is 2016. évre vonatkozó adatokat nyújtott be és az időpontokra tekintettel ennél későbbi adatok nem álltak a rendelkezésére. A földrajzi piac meghatározásával kapcsolatosan előadta, hogy a nagyobb szolgáltatók árazási gyakorlata nem igazodik a volt koncessziós területekhez. A kereskedelmi piacot meghatározta, mint ahogyan az ahhoz tartozó szolgáltatásokat is. A határozati indokolása - a felperesnek a kötelezettségek alkalmazásának jogszerű kezdő időpontja tekintetében előadott kereseti érvelésével szemben - nem ellentmondásos. Elegendő időt hagyott a felperesnek valamennyi kötelezettséggel kapcsolatban a felkészülésre. A tárgyaláson előadta, hogy a szabályozott szolgáltatást akkor kell nyújtani, ha igénylik, irreleváns, hogy a múltban nyújtotta-e azt a felperes. Fenntartotta, hogy az Európai Bizottság a felperes által hivatkozott döntésénél a részesedések vonatkozásában nem különítette el a trónk és a végződtetési szegmenst. A határozat 203. pontjára nézve előadta, hogy a felperesnek a saját hálózatának az adatait ismernie kell. Az alperes is utalt az ajánlásra, az Eht. szabályaira, az Ajánláshoz fűzött Explanatory Note-ra. Kiemelte, hogy egyeztetett az érdekeltekkel, a Gazdasági Versenyhivatallal többször is, notifikációs eljárást is lefolytatott.

A felperes keresete nem alapos.

A Törvényszék mindenekelőtt rögzíti, hogy a felperes a keresetét közigazgatási perben terjesztette elő a Kp. 38. § (1) bekezdés a) pontja alapján, amelynek tárgya az alperes által hozott jogerős egyedi közigazgatási határozat jogszerűsége. A Kp. 2. § (1) bekezdése szerint a bíróság feladata, hogy eljárásával a közigazgatási tevékenységgel megvalósított jogsértéssel szemben - erre irányuló megalapozott kérelem esetén - hatékony jogvédelmet biztosítson. A Törvényszék továbbá a Kp. 2. § (4) bekezdése és 85. § (1-2) bekezdése alapján járt el. Ezek szerint, ha a Kp. eltérően nem rendelkezik, a bíróság a közigazgatási jogvitát a kereseti kérelem, a felek által előterjesztett kérelmek és jognyilatkozatok keretei között bírálja el; a közigazgatási tevékenység jogszerűségét a kereseti kérelem korlátai között vizsgálja. A bíróság a közigazgatási tevékenység jogszerűségét - ha a törvény eltérően nem rendelkezik - a megvalósításának időpontjában fennálló tények alapján vizsgálja. Mindezek figyelembevételével a bíróság a felperes kereseti érveinek vizsgálatát a

következő szempontok figyelembevételével végezte el:

A felperes bírósági felülvizsgálat keretét meghatározó kereseti érvelésében számos esetben összemósítottak az anyagi és eljárásjogi jogszabálysértést állító hivatkozások (keresetlevél 7-9 oldalai). A bíróság elsődlegesen az eljárásjogi jogszabálysértést vizsgálta azzal, hogy abban az esetben amikor az eljárásjogi hibára vonatkozó felperesi érvelés lényegében az alperes érdemi döntését tette vitássá, azt az anyagi jogi felülvizsgálat körében értékelte.

A Legfelsőbb Bíróság (Kúria) Közigazgatási Kollégiumának 1/2011. (V. 9.) KK vélemény 2. pontja szerint a fél a közigazgatási szerv határozatának felülvizsgálatát jogszabálysértésre hivatkozva kérheti; keresetében anyagi és eljárási jogszabálysértésre hivatkozhat, és arra is, hogy a határozat meghozatalakor az alkalmazott jogszabályt tévesen értelmezték. Ezekben a perekben a bíróság elsősorban azt vizsgálja, hogy a határozat megfelel-e a jogszabályoknak. Önmagában eljárási jogszabálysértés miatt azonban csak akkor van helye a határozat hatályon kívül helyezésének, ha az eljárási jogszabálysértés a döntés érdemére is kihatott. A Kúria e véleményében tükröződő jogértelmezése és az ahhoz fűződő joggyakorlat a Kp. hatálybalépését követően is alkalmazandó. A perbeli esetben ezért a bíróságnak - a keresetben foglalt eljárásjogi szabálysértésre hivatkozás fényében - elsőként a felperesnek az Ákr. 62. és 81. §-aival kapcsolatos hivatkozásait kellett vizsgálnia. Amennyiben ugyanis ezen hivatkozásai helytállóak, úgy az az ügy érdemére kiható súlyos eljárásjogi szabálysértést jelent, a bíróság az ügy érdemi megítélésébe nem bocsátkozhat.

Az Ákr 62. § (1) bekezdése értelmében, ha a döntéshozatalhoz nem elegendőek a rendelkezésre álló adatok, a hatóság bizonyítási eljárást folytat le.

Az Ákr. felhívott 81. § (1) bekezdése szerint a döntés tartalmazza az eljáró hatóság, az ügyfelek és az ügy azonosításához szükséges minden adatot, a rendelkező részt - a hatóság döntésével, a szakhatóság állásfoglalásával, a jogorvoslat igénybevételével kapcsolatos tájékoztatással és a felmerült eljárási költséggel -, továbbá a megállapított tényállásra, a bizonyítékokra, a szakhatósági állásfoglalás indoklására, a mérlegelés és a döntés indokaira, valamint az azt megalapozó jogszabályhelyek megjelölésére is kiterjedő indokolást.

Amíg a közigazgatási eljárásban a tényállás megállapítása és a döntést megalapozó bizonyítékok feltárása alapvetően a hatóság kötelezettsége, addig a bírósági eljárásban ez már a felperest terheli, bizonyítási indítvány előterjesztésére, illetve bizonyítási eszköz rendelkezésre bocsátására legkésőbb az első tárgyaláson van lehetőség, bizonyítási indítvánnyal nem élt. A Kp. nem változtatott azon a korábbi perjogi szabályon, hogy a perben jelentős tényeket annak a félnek kell bizonyítania, akinek érdekében áll.

A Kp. 79. § (1) bekezdése szerint, ha a megelőző eljárás hivatalból indult, és a fél az abban megállapított tényállás megalapozatlanságát, hiányosságát vagy iratellenességét valószínűsíti, a bíróság a közigazgatási szervet a tényállás valóságának bizonyítására kötelezi.

Egységes a joggyakorlat abban, hogy a bizonyítási teher akkor fordul meg, ha a felperes a tényállást nem pusztán vitatja, hanem kellően valószínűsíti az alperes által megállapított tényállás valótlanosságát és vagy a tényállás helyességét cáfoló bizonyítékot nyújt be. Ennélfogva a bíróság a felperesnek az eljárásjogi jogszabálysértést állító hivatkozásait a „kellő valószínűsítés” elvárásának megközelítésében vizsgálta.

Annyiban helyesen érvelt a felperes, hogy az alperestől - mint a „a helyhez kötött magas minőségű hozzáférés nagykereskedelmi biztosítása” megnevezésű nagykereskedelmi piac azonosítására, az érintett piacon fennálló verseny hatékonyságának elemzésére, az érintett piacon jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatók azonosítására, illetve a jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatók számára jogszabályban meghatározott kötelezettségek előírására jogszabály által felruházott hatóságtól - megalapozottan várható el, hogy döntését az általa (helyesen) feltárt tényállásra és döntésének részletes, körültekintő, értékelő indokát adja. Az indokolás a döntés ténybeli és jogi megalapozottságának logikai levezetésére, a döntés okainak megjelenítésére szolgál. Igény, hogy az indokolás legyen teljes körű, a döntési folyamat minden lényeges részére kiterjedjen. Eljárásjogi szempontból ezért az az indokolás fogadható el, amelyből kétséget kizáróan megállapítható, hogy melyek a bizonyítási eljárásnak azok az elemei, amelyet az alperes a tényállás megállapításakor figyelembe vett, azokat miként mérlegelte, milyen bizonyítékokon nyugszik a döntés alapjául szolgáló tényállás. Ilyen tényállás alapján lehet okszerű következtetéssel eljutni a törvényi előírások sérelme, azaz az anyagi jogi jogsérelem megállapításához.

Ellentétes tényállítás vagy az állított tényállásbeli hibához szorosan, logikusan és alapos aggályt felvető módon kötődő kereseti hivatkozás nélkül a tényállás megállapításának jogszerűségét sikerrel kétség bevonni nem lehet. Erre figyelemmel annak kiemelését is szükségesnek látja a bíróság, hogy az alperesi indokolást vitató, önmagában csak az alperesi álláspont jogszerűtlenségére vonatkozó kinyilatkoztatással, a felperesi álláspont önmagában történő elemzésével, a határozat indokolásbeli jogszerűségét a felperes aggályossá tenni nem tudta. A felperes keresetének eljárásjogi hivatkozásai a fenti szempontoknak nem feleltek meg. Az alperes részletes elemzést adott a határozatában, felvázolva annak jogi, közgazdasági és műszaki jellegzetességeit. Koherens elemzést adott a piacmeghatározás, a jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatóként történő azonosítása, a kötelezettségek megállapítása körében. Ehhez képest a felperes ezen összefüggő érvelés egy-egy elemét kiemelve sérelmezte a határozatot, úgy, hogy sem azt nem vezette le, hogy az általa helyesnek vélt tényállás- és indokolásbeli jogsértés az alperesi indokolás egységét mennyiben, és milyen mértékben teszi jogszabálysértővé. Sem azt nem fejtette ki, hogy az általa hiányolt tényállási elemek miért relevánsak a határozat megállapításai tekintetében. Azaz, a felperes csak vitatta a határozat megállapításait anélkül, hogy azt okszerűen és zárt logikai láncolatban megindokolta volna, e kötelezettségét a bíróság - a tisztességes eljárás alapelveinek figyelembevételével - a jelen perben nem vehette át.

A keresetlevelének 7. oldalán a felperes úgy sérelmezi a határozat tényállás- és indokolásbeli hibáját, hogy konkrét hivatkozásokat nem tesz. Keresetlevelének azt megelőző része ugyan foglalkozik az eljárásjogi hibaként felhozott 6/2007. piaci határozattal, erre azonban az alperes is hivatkozott a piacmeghatározás során (határozat 37. oldala) azt elemezte és ezzel összefüggésben álláspontját indokolta. Így ezen az alapon a felperes eljárásjogi jogszabálysértésre sikerrel nem hivatkozhatott.

A bíróság a fenti jogszabályok és érvek alapján - a felperes kereseti hivatkozását megvizsgálva - megállapította, hogy az alperes eljárását súlyos eljárásjogi szabálysértés nem terheli így nem volt eljárásjogi akadálya annak, hogy a felperes érdemi érveinek felülvizsgálatába bocsátkozzon.

Az Eht. 62. § (1) bekezdése szerint az Elnök azonosítja az érintett piacokat; elemzi az érintett piacokon fennálló versenyt, valamint annak hatékonyságát, és amennyiben azokon a verseny nem hatékony,

a) azonosítja az érintett piacokon a jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatót, szolgáltatókat; valamint

b) a jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatóra, szolgáltatókra a XI-XIV. fejezetben foglalt kötelezettségek közül a piacelemzés alapján feltárt versenyt korlátozó akadályok által indokolt, azokkal arányos, legalább egy kötelezettséget ír elő vagy a jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatóra korábban, az e bekezdés szerinti piacelemzés első elvégzését megelőzően jogszabályban, vagy azt követően a határozatában megállapított legalább egy kötelezettséget fenntart, illetve módosítja azt.

(3) A piacelemzés alapján az Elnök jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatóként azonosítja azt a szolgáltatót, amelyik valamely olyan érintett piacon, amelyen a gazdasági verseny nem hatékony, egyedül vagy más szolgáltatóval közösen gazdasági erőfölényben van, azaz olyan gazdasági helyzetben van, amely lehetővé teszi, hogy a tevékenységét a versenytársaktól, a vevőktől, és végső soron a fogyasztóktól nagymértékben függetlenül folytassa.

(5) Amennyiben az Elnök a piacelemzés alapján egy, a piacelemzés megkezdésének időpontjában jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatónak minősülő szolgáltatót nem határoz meg jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatóként, határozatában megszünteti az ilyen szolgáltató jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatóként való azonosítását.

Az Eht. 63. § <<https://net.jogtar.hu/jogszabaly?docid=A0300100.TV>> (1) bekezdése értelmében(1) az Elnök az azonosított jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatóra az azon a piacon, amelyen a szolgáltató jelentős piaci erővel rendelkezik, a piacelemzés által feltárt, versenyt korlátozó akadályok által indokolt, azokkal arányos mértékű kötelezettséget vagy kötelezettségeket ír elő a XI-XIV. fejezetben meghatározott kötelezettségfajta közül, vagy hatályában fenntartja, illetve módosítja a jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatóra korábban megállapított kötelezettséget.

(1a)* <<https://net.jogtar.hu/jogszabaly?docid=A0300100.TV>> Az (1) bekezdés szerint előírt, fenntartott, módosított kötelezettség a jelentős piaci erejű szolgáltatóként azonosított szolgáltatót abban az esetben is terheli, ha a kötelezettséggel érintett elektronikus hírközlő hálózatnak nem a jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltató az üzemeltetője. Ebben az esetben a jelentős piaci erejű szolgáltató az (1) bekezdés szerint előírt, fenntartott, módosított kötelezettségét az Elnök 62-65. §-a szerint hozott határozatában meghatározott szabályok szerint és módon köteles teljesíteni.

(4) Amennyiben az Elnök megszünteti egy szolgáltató jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatóként való azonosítását, határozatában az ilyen szolgáltatót a jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatóként való azonosítására tekintettel terhelő valamennyi kötelezettség alkalmazását megszünteti.

Az érintett szolgáltatási piacot az Ajánlás szabályozza, az alperes feladata szabályozó tagállami hatóságként olyan intézkedések megtétele, amelynek révén - összhangban az uniós elvárással - elősegítse a tényleges fenntartható versenyt. Ehhez elemzést folytat le, amely jellegénél, rendeltetésénél fogva ex ante szemléletű. A felperes állította, hogy a piac eleve versenypiac, így annak ex ante szabályozása jogellenes. Tette ezt anélkül, hogy az alperesi határozat I. pontjában levezett jogi álláspontot, a versenykorlátozó akadályon fennállását érintő alperesi érvelést megalapozatlanná tévő indokokat hozott volna fel. Nem vezette le, hogy a szabályozás igénylő az alperes által azonosított versenyjogi aggályok-a piacelemzés összefüggésébe ágyazva - miért nem alaposak. A felperes kiemelten hivatkozott az Európai Bizottság fúzió-kontroll ügyében hozott határozatára, a Eht. szabályozására, az Ajánlásra annak alátámasztásaként, hogy az alperes a szabályozás céljával és a piaci várakozásokkal ellentétese minősítette az érintett piacot versenypiacnak. A Törvényszék rámutat arra, hogy az Európai Bizottság határozata egy vállalatfelvásárlás versenyjogi szemléletű elemzésén alapult, amelynek megállapításai az adott vállalatok közötti, adott tranzakcióra vonatkoznak. Mindez alapjaiban különbözik az alperes eljárásától. Az alperes jelen esetben ex ante, azaz jövőre nézve, előremutató ágazati szabályozási célú piacelemzési tevékenységet végzett és ez jelentősen különbözik az ex post természetű

tevékenységgel. Az alperes eljárása a jövőbeli piaci szituációk becsléseire épül, valószínűségi jelleggel. Jövőbeli magatartásokat írt elő az alperes múltbeli tények értékelése és azokból végzett valószínűségi becslések alapján. Az alperesi határozatban foglalt kötelezettségek így nem létező, csak várható tényálláson alapulnak. Az ex ante szabályozási tevékenység során az alperes figyelembe veszi a versenyjog általános elveit, módszereit, de ez nem jelenti azt, hogy konkrét vállalatok egyedi ügyében, konkrét tények és körülmények alapján vizsgált intézkedéseit és tranzakcióit elemző megállapításokat is figyelembe kellene vennie. A Törvényszék hangsúlyozza azt is, hogy az alperesi határozattervezet notifikációja megtörtént, és az Európai Bizottság észrevételeit és álláspontját figyelembe véve az alperes módosította határozattervezetét. A hivatkozott bizottsági határozat a részesedések tekintetében nem választotta szét a végződtetési és a trónk szegmenst. Ugyanakkor az alperes vizsgálata során a két szegmens elhatárolható volt és emiatt az alperesi határozat csak a végződtetési szegmens szabályozásáról rendelkezett. A Törvényszék utal arra is, hogy a tagállami szabályozást az adott tagállami piac sajátosságai alapján, azokat figyelembe véve kell kialakítani. Ezért irreleváns a magyar piacra vonatkozó döntés tekintetében a különböző tagállamok gyakorlata. A felperes nem jelölte meg azokat a versenyjogi kritériumokat sem, amelyeket összefüggésbe hozva megállapítható lett volna az Eht. 62. §-ának sérelme.

A felperes kiemelten utalt arra (például alperesi határozat 10-11. ábrája), hogy az üzleti titokra tekintettel kitakart részek vannak a határozatban, így ezekkel kapcsolatos gazdasági érveit előadni nem tudja. A bíróság ugyanakkor rámutat arra, hogy a felperes a bíróság kifejezett tájékoztatása után sem terjesztett elő sem bizonyítási indítványt, sem egyéb indítványt (például az adatok megismerésére vonatkozóan).

A felperes hivatkozott még az árcsökkenés tényezőjére. Az árcsökkenésből önmagában nem lehet megalapozott következtetést levonni a jelentős piaci erőre vonatkozóan. További tényezőket is vizsgálni kell, mint például a versenytársak árai és költségszerkezete. A Törvényszék megjegyzi azt is, hogy amennyiben a túlzó árazást alkalmazó jelentős piaci erejű szolgáltató és a versenytársak árai is csökkennek, ettől még a jelentős piaci erejű szolgáltató árszintje a versenytársak árai felett marad.

A felperes kifogásolta, hogy a felhasznált adatok nem időszerűek. Egyrészt a bíróság visszautal fentiekre, azaz arra, hogy az alperes jövőbeli piaci helyzetet kell, hogy feltárjon és valószínűsítsen múltbeli adatok alapján. Kiemeli azt is, hogy a felperes saját maga is nyújtott be 2016. évre vonatkozó adatszolgáltatással összefüggő nyilatkozatot 2018. május 9-én. Az eljárás lefolytatásakor okszerűen a 2016. évi adatok álltak rendelkezésre, hiszen a felperes is első ízben csak 2018. augusztus 8-án nyújtott be 2017. évre vonatkozó adatokat. A 2017. év adataira vonatkozó adatszolgáltatási eljárások ugyanakkor az alperesi határozat meghozatalakor sem zárultak még le. Az alperes tehát a rendelkezésére álló legfrissebb adatokat használta fel. Egyebekben a bíróság megjegyzi azt is, hogy a felperes a perben sem hivatkozott és jelölt meg 2017. évi vagy azt követő olyan adatot, tényt, körülményt, amellyel azt bizonyította volna, hogy lehetett volna a piacelemzés során időszerűbb adatokat figyelembe venni.

Az érintett földrajzi piac meghatározásánál az alperes és a felperes is hivatkozott az Explanatory Note-ban foglaltakra. A felperes állítása szerint az alperes elmulasztotta annak vizsgálatát, hogy Magyarország területén belül vannak olyan területek, ahol a versenyfeltételek eltérőek, amely kisebb koncessziós területre kiterjedő piacot meghatározását, és az ex ante beavatkozás hiányát eredményezheti. E kereseti érvelésnek az eljárásjogi jogszabálysértésen túli anyagi jogi felülvizsgálata során a bíróság nem azonosított a felperes kereseti előadásában olyan anyagi jogi sérelmet, amely a felperes által hivatkozott Eht. 62. § (2) bekezdésében foglalt kötelezettség sérelméhez vezetett volna. Így a felperes nem tudta sikerrel cáfolni az alperesi határozat C

fejezetének 1.I.1. pontjait, köztük azt, hogy a leggazdaságosabb bérelt vonalakat telepíteni a volt koncessziós területén kívül is. A felperes hivatkozott még a PC/17915-66/2017. és PC/17920-66/2017. számú határozatokra, azonban az anyagi jogi jogsértéshez okszerűen azt is be kellett volna mutatnia, hogy strukturális és magatartási tényezők érvényesülnek, mint a két érintett határozatban, így azonosíthatóak olyan jellemzők, amelyek alátámasztják a földrajzi szegmentáció lehetőségét.

A Törvényszék hangsúlyozza azt is, hogy a földrajzi piac kiválasztására az Explanatory Note-ban és a munkaanyagban rögzítettekkel összhangban került sor, ahol a BERC közös álláspontja szerinti módszert választotta. A nagyobb szolgáltatók árazási gyakorlata nem igazodik a volt koncessziós területekhez és a szolgáltatás kínálatban sem mutathatók ki eltérések a volt koncessziós területek között. A strukturális tényezőket és a magatartási tényezőket is együttesen figyelembe vette és értékelte az alperes. A földrajzi piac meghatározása során az alperes nem tesz és nem is tehet megállapítást a verseny hatékonyságával kapcsolatban. A felperes nem cáfolta azt az alperesi megállapítást, miszerint a volt koncessziós területén jóval túlnyúló települési eléréssel rendelkezik. A felperes azon szolgáltatók közé tartozik, akik a leggazdaságosabban képesek bérelt vonalakat telepíteni, így például a volt koncessziós területen kívül is. A 10-11. ábrával kapcsolatban tett felperesi előadás vonatkozásában a bíróság utal a fentiekre.

Téves az a felperesi állítás, miszerint nem határozta meg az alperes a kiskereskedelmi piacot, illetőleg az ahhoz tartozó szolgáltatásokat. Az alperes az indokolás I.4.2. pontja alatt a helyettesíthetőséget vizsgálta, és ennek keretében a (142) bekezdésében az alperesi határozat 65. oldalán sorolta fel a kiskereskedelmi piachoz tartozó szolgáltatásokat. Téves az a felperesi állítás is, miszerint ellentmondásos lenne a rendelkező rész I.B.2., illetőleg I.D.2. pontja és az indokolás. Az alperes a (184) bekezdésben meghatározta az alapszolgáltatást és a határozatának a 67-68. oldalán rögzítette, hogy kizárja a nagykereskedelmi piacból azon szolgáltatásokat, melyeket nem a kiskereskedelmi bérelt vonali szolgáltatások előállításához kapcsolódóan vesznek igénybe. Emiatt az alapszolgáltatás körébe csak azon Ethernet bérelt vonali végződtetési szegmens szolgáltatások tartoznak, amelyekre kiskereskedelmi bérelt vonali szolgáltatás épül. Ezzel összefüggésben határozta meg az alperes az alapszolgáltatás tartalmát I.D.2. pontjának utolsó bekezdésében. Az alapszolgáltatás nyújtásának kötelezettsége tehát annak függvénye, hogy a jogosult szolgáltató azt kiskereskedelmi szolgáltatás nyújtása érdekében igényli. A rendelkező rész I.B.2. pontjában pedig az alapszolgáltatásra ráépülő kereskedelmi bérelt vonali szolgáltatás Ethernet bérelt vonali szolgáltatás. Az alapszolgáltatásra ráépülő nagykereskedelmi bérelt vonali szolgáltatás azokat a nagykereskedelmi szolgáltatásokat foglalja magában, amelyek szintén kiskereskedelmi Ethernet bérelt vonali szolgáltatásként jelennek meg a kiskereskedelmi piacon. I.D.2. pont az Ethernet bérelt vonali végződtetési szegmens szolgáltatásról rendelkezik. Az erre ráépülő - a felperes által hivatkozott kötelezettség -, a kiskereskedelmi piac részét képező kiskereskedelmi szolgáltatásoknak, valamint nagykereskedelmi szolgáltatásoknak megfelelő minőség és sáv szélesség biztosítására vonatkozik. Mindez tehát összhangban van a kiskereskedelmi piacnak az indokolás I.4. pontban foglalt meghatározásával.

A kötelezettségek kezdő időpontjára vonatkozó felperesi előadás kapcsán a Törvényszék megállapította, hogy a felperes érvelése nem helytálló. Jelentősége annak van, hogy a tényleges kötelezettség alkalmazásának mi a kezdő időpontja. A hozzáféréssel és összekapcsolással kapcsolatos kötelezettség tekintetében a szabályozott díj jóváhagyása vagy megállapítása tárgyában hozott határozat közlését követő második hónap első napjától köteles befogadni és a hálózati szerződéseket megkötni a felperes, ahogy ezt az alperesi határozat a 18. oldalon rögzíti. A költségalapúság és a díjak ellenőrizhetősége kötelezettség tekintetében a felperes köteles kidolgozni a díjakra vonatkozó számításait, amelyeket 90 napon belül köteles benyújtani az alperesnek. Az

alperes ennek alapján hatósági eljárást folytat le, amelynek ügyintézési határideje 60 nap. Az e tárgyban meghozott határozat kézhezvételét követő második hónap első napjától köteles a felperes befogadni a vonatkozó igényeket, szerződést kötni és a szolgáltatást díj ellenében nyújtani, mint ahogy ezt az alperesi határozat a 18. oldalán tartalmazza. Mindezek folytán a felperes legkorábban 2019. szeptember 1-jétől köteles teljesíteni a megállapított kötelezettségeket. Az átláthatóság, kötelezettség vonatkozásában - az alkalmazott díjak kivételével - az alperesi határozat közlésétől számított 90 napon belül köteles nyilvánosságra hozni a felperes a szolgáltatások nyújtásának feltételeit. Az alkalmazott díjakat a fent említett díjakat megállapító határozat közlését követő 5 napon belül köteles honlapján nyilvánosságra hozni a felperes, mint ahogy az alperesi határozat a 2. oldalon ezt rögzíti. Az egyenlő elbánás kötelezettség akkor válik alkalmazandóvá, amikor az új szabályozott szolgáltatások tekintetében, azokat a felperes már kialakította és azt a szabályozott módon nyújtania kell. A határozat nem változtat a számviteli szétválasztási kimutatás elkészítésének a kötelezettségén. A felperes a kimutatást a már ismert, részére 2017. december 15-én közölt PC/17915-66/2017 számú határozat III. mellékletében meghatározott szabályok szerint köteles kidolgozni. Azaz felperes másfél éve ismert módszertani előírások alapján, múltbéli adatokra vonatkozó kimutatást köteles benyújtani. A Törvényszék azonban utal arra is, hogy az alperes ezen felperesi észrevételekre már a határozat 205-207. oldalán részletesen reagált. Ennélfogva a bíróság nem azonosított olyan, az Eht. és a Jat. rendelkezésén alapuló alanyi jogi jogsértést, amely a határozat e rendelkezésének megváltoztatását indokolta volna.

Mindezek alapján a bíróság megállapította, hogy a felperes keresete megalapozatlan, ezért az a Kp. 88. § (1) bekezdés a) pontja alapján azt elutasította.

Az alperest kamarai jogtanácsos képviselte, aki költségjegyzéket terjesztett elő, és kérte 115.000 forint megítélését, melyet a Kp. 35. § (1) bekezdés a) pontja folytán alkalmazandó, a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. (a továbbiakban: Pp.) 83. § (1) bekezdése alapján a felperes tartozik viselni.

A Törvényszék az illeték összegét a Pp. 102. § (1) bekezdése, az illetékről szóló 1990. évi XCIII. törvény 45/A. § (2) bekezdése, 39. § (3) bekezdése b) pontja és a 42. § (1) bekezdés a) pontja alapján állapította meg.

A fellebbezésre vonatkozó rendelkezés a Kp. 99. § (2) bekezdésén alapul.

Budapest, 2019. október 9.

dr. Szőke Mária s.k.
a tanács elnöke

. Nagy Szabolcs s.k. . Antal Regina s.k.
előadó bíró

bíró