

## **A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN !**

A Fővárosi Ítéltábla a Bán, S. Szabó & Partners Ügyvédi Iroda, ügyintéző: dr. Rausch János György ügyvéd által képviselt I. r., az Erdélyi Ügyvédi Iroda, ügyintéző: dr. Erdélyi Márk ügyvéd által képviselt II. r. és a dr. Csikai Attila ügyvéd által képviselt III. r. felpereseknek a jogi előadó által képviselt Nemzeti Hírközlési Hatóság Tanácsa (1015 Budapest, Ostrom u. 23-25. - hivatkozási szám:...) alperes ellen hírközlési ügyben hozott közigazgatási határozat felülvizsgálata iránt indított perében a Fővárosi Bíróság 2008. évi április hó 17. napján kelt 7.K.34.969/2006/96. számú ítélete ellen az I. r. felperes által 97., a II. r. felperes által 98. sorszám alatt előterjesztett fellebbezés folytán az alulírott helyen 2009. évi március hó 18. napján megtartott nyilvános tárgyalás alapján meghozta a következő

### **í t é l e t e t:**

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletének fellebbezéssel nem támadott rendelkezéseit nem érinti, fellebbezett rendelkezéseit helybenhagyja.

Kötelezi az I. és II.r. felperest arra, hogy az illetéktügyekben eljáró hatóság külön felhívására fizessenek meg az államnak külön-külön 24.000 (azaz huszonnégyezer) - 24.000 (azaz huszonnégyezer) forint fellebbezési illetéket.

Ez ellen az ítélet ellen további fellebbezésnek nincs helye.

### **I n d o k o l á s**

Az alperes a 2005. évi január hó 17. napján kelt ... számú határozatában a felperesi jogelődöket a „beszédcélú hívásvégződtetés egyedi mobil rádiótelefon-hálózatokban a Magyar Köztársaság területén” elkülönült nagykereskedelmi piacokon - saját piacuk tekintetében külön-külön - jelentős piaci erejű (a továbbiakban: JPE) szolgáltatókként azonosította. E határozat jogszerűségének felülvizsgálata során a Fővárosi Ítéltábla a ... számú jogerős ítéletével a felperesi jogelődök keresetét elutasította, amely határozatot a Legfelsőbb Bíróság a ... számú ítéletével hatályában fenntartott.

Az alperes az elektronikus hírközlésről szóló 2003. évi C. törvény (a továbbiakban: Eht.) 52-57.§-a alapján az Európai Bizottság 2003/311/EC számú Ajánlásában

foglaltak szerint, valamint a piacmeghatározás, a piacelemzés és jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatók azonosítása, valamint a rájuk vonatkozó kötelezettségek előírása során alkalmazandó alapelvekről szóló, módosított 16/2004. (VI.24.) IHM rendelet (a továbbiakban: IHM rendelet), továbbá a piacmeghatározás, a piacelemzés és a jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatók azonosítása, valamint a rájuk vonatkozó kötelezettségek előírása során a hatóság által alkalmazandó alapelvekről (vizsgálati szempontokról) szóló 8001/2004. (IHK. 8.) IHM tájékoztató (a továbbiakban: IHM tájékoztató) alapján folytatta le a piacmeghatározásra, a JPE szolgáltatók azonosítására és kötelezettségek előírására irányuló eljárást.

Az alperes eljárása keretében az Eht. 52.§-ának (2) bekezdése, valamint a 151.§-a alapján adatszolgáltatási kötelezettséget írt elő valamennyi mobil rádiótelefon-szolgáltatást nyújtó vállalkozás számára.

Az alperes a Gazdasági Versenyhivatallal (a továbbiakban: GVH) mind a piacazonosítás során, mind a JPE szolgáltatók meghatározása és kötelezettségek kiszabása tekintetében együttműködött, a szakmai álláspontját beszerezte.

A határozattervezetet a hatóság internetes oldalán és a Hírközlési Értesítőben 2006. évi július hó 6. napján közzétette.

Az Eht. 36.§-ának (1) bekezdése szerinti egyeztetés lefolytatását követően az Eht. 65.§-a alapján az alperes 2006. évi augusztus hó 24. napján megküldte az Európai Bizottságnak a szolgáltatók észrevételeinek megfelelően pontosított és a szolgáltatók észrevételeire vonatkozó indokolással ellátott határozattervezetét.

Az alperes a 2006. évi október hó 2. napján kelt ... számú határozatában az elvégzett piacelemzés eredményeként rögzítette, hogy a vizsgált piac szélesítését nem indokolták a keresleti és kínálati helyettesítési lehetőségek. A strukturális és jogi, adminisztratív természetű piacra lépési korlátok, a tartós piacra lépési korlátok, valamint a szolgáltatók saját hálózatában fennálló szolgáltatói kizárólagossága, és a versenyjogi eszközök elégtelensége miatt újból megállapította, hogy a „beszédcélú hívásvégződtetés egyedi mobil rádiótelefon-hálózatokban a Magyar Köztársaság területén” elkülönült nagykereskedelmi piacokon a felperesek - saját piacuk tekintetében külön-külön - JPE szereplők.

Az alperes az érintett piac és a JPE szolgáltatók fentiek szerinti azonosítását követően a felperesekre a ... számú határozattal korábban már előírt kötelezettségeket részben - a C. pont kivételével - módosított tartalommal ismételten előírta.

A kötelezettségek meghatározása során az alperes figyelembe vette, hogy azoknak a végződtetési piacon uralkodó versenyhiány lehetséges következményeit (túlzó árak) kell megelőzniük/ orvosolniuk, a feltárt versenyt korlátozó akadályok által

indokoltnak és azokkal arányosnak kell lenniük, továbbá a legteljesebb mértékben alkalmazkodniuk kell a meghatározott piac sajátosságaihoz.

Az alperes a versenyproblémát abban látta, hogy a mobil rádiótelefon szolgáltatóknak lehetőségük van arra, hogy a végződtetési díjaikat a versenytársaktól, a vevőktől, és végső soron a fogyasztóktól nagymértékben függetlenül állapítsák meg, azaz végződtetési díjaik túlzó mértékűek lehetnek. Versenytorzító hatásként értékelte a magas helyhez kötött-mobil kiskereskedelmi díjak kialakulását, továbbá a szolgáltatók közötti költségviszonyok által nem indokolt jövedelemátcsoportosításokat. Rögzítette, hogy a gazdasági erőfölényből fakadó lehetséges piaci torzulások mindegyike a végződtetési díjak szintjén keresztül jelentkezik, ezért indokoltnak látta a végződtetési díjak kompetitív (egymás hatását korlátozó) szintre csökkentését.

A feltárt versenyprobléma természetének megfelelően indokolt és a súlyával arányos alábbi tartalmú kötelezettségeket írta elő:

- A. Az Eht. 102.§-a alapján a szolgáltatást lényegesen befolyásoló tényezők megismerhetőségét biztosító átláthatóság körében azt a kötelezettséget róta a szolgáltatókra, hogy a „beszédcélú hívásvégződtetés egyedi mobil rádiótelefon-hálózatban” a rendelkező részben meghatározott ütemezés egyes időszakaiban érvényes hívásvégződtetési díj, valamint a költségalapú hívásvégződtetési díj mellett a szolgáltatás nyújtásának és igénybevételének részletesen a (a-i. pontokban meghatározott) feltételeit honlapjukon hozzák nyilvánosságra a költségalapú díj jóváhagyását, vagy megállapítását követő 15 napon belül, ezt követő változás esetén a változást 30 nappal megelőzően.
- B. Az Eht. 104.§-a alapján a diszkrimináció-mentesség biztosítását szolgáló egyenlő elbánás kötelezettségének keretében az alperes rögzítette, hogy a szolgáltató köteles a lényegét tekintve azonos szolgáltatásokat nyújtó más szolgáltatók vonatkozásában lényegét tekintve azonos körülmények között lényegét tekintve azonos feltételeket alkalmazni, és legalább ugyanolyan feltételekkel legalább ugyanolyan minőségű szolgáltatásokat és információt nyújtani mások számára, mint amelyeket saját szolgáltatásaira, illetve bármely általa irányított más szolgáltató szolgáltatásaira alkalmaz.
- C. Az Eht. 105.§-a alapján a hívásvégződtetési díjak átláthatóságát és ellenőrzését elősegítő számveteli szétválasztási kötelezettség körében az alperes azt írta elő - határidő tűzése mellett -, hogy a szolgáltató azt a határozat rendelkező részének I. számú mellékletében meghatározott tartalom szerint köteles teljesíteni.
- D. Az Eht. 106.§-a szerinti, a versenytársak és a fogyasztók érdekeinek védelmét szolgáló hozzáféréssel és összekapcsolással kapcsolatos

kötelezettséget a korábbi JPE határozatban foglaltaknak megfelelő tartalommal hatályban tartotta; e kötelezettség teljesítése érdekében előírta a szolgáltatóknak, hogy indokolatlanul nem vonhatják vissza a szolgáltatásaikhoz, illetve eszközeikhez korábban biztosított hozzáférést, továbbá gazdaságilag és műszakilag indokolt ajánlat esetén kötelesek a hálózatukat más elektronikus hírközlési szolgáltatók hálózatával összekapcsolni, illetve csatlakoztatni. Ennek során a 277/2003. (XII.24.) Korm. rendelet (a továbbiakban: Korm. rend.) szabályait kell alkalmazni.

- E. Az Eht. 108.§-a alapján a költségalapúság és díjak ellenőrizhetősége kötelezettség körében az alperes rögzítette, hogy a szolgáltatók a „Beszédcélú hívásvégződtetés egyedi mobil rádiótelefon-hálózatban” nagykereskedelmi szolgáltatást költségalapú díjak ellenében kötelesek nyújtani. A költségalapú díjakat a II. számú mellékletben meghatározott TD-LRIC költségszámítási módszer alkalmazásával kötelesek kialakítani és azt a határozat kézhez vételétől számított 40 napon belül kötelesek jóváhagyásra benyújtani. Előírta az alperes a szolgáltatók részére a díjak költségalapúságának és a határozatban foglalt költségszámítási módszertan szerinti kialakításának igazolását. Rögzítette, hogy a szolgáltató mentesül a TD-LRIC költségszámítási módszer jóváhagyásra történő benyújtásának kötelezettsége alól, amennyiben a hatóság által a BU-LRIC költségszámítási módszer alapján megállapított költségalapú hívásvégződtetési díj alkalmazását és annak a határozat rendelkező részében meghatározott feltételekkel történő elérését magára nézve kötelezőnek fogadja el, és e körben előírt határidőben erről nyilatkozni köteles. A hatóság által felépített BU-LRIC költségmodell alkalmazásának végeredményeként kapott percenkénti költségalapú díjat 16,84 forintban határozta meg. Az alperes az I. számú mellékletben a kötelezettség teljesítésére meghatározott BU-LRIC költségszámítási módszert, az alkalmazandó elveket és formákat rögzítette. A BU-LRIC költségalapú díj elfogadása esetén azt írta elő, hogy a költségalapú hívásvégződtetési díjat három lépcsőben, a rendelkező részben szereplő táblázatban meghatározott ütemezés szerinti időszakokban érvényes díjak alkalmazásával kell elérni. A jóváhagyott költségalapú hívásvégződtetési díjat (16,84 forint/perc) a szolgáltató legkésőbb 2009. évi január hó 1. napjától köteles alkalmazni. Utalt arra az alperes, hogy ha a szolgáltató a határidőre a TD-LRIC modell alapján meghatározott költségalapú díjait nem nyújtja be, vagy a kérelem hiányos, nem bírálható el, továbbá ha a kötelezett szolgáltató által kialakított díj nem felel meg az elektronikus hírközlésre vonatkozó szabályoknak, akkor az Eht. 108.§-ának (5) bekezdése alapján, a BU-LRIC költségszámítási módszer alkalmazásával, a táblázatban foglaltak szerint határozza meg azzal, hogy a díjak napszaki megosztástól függetlenül az összes végződtetett beszédpercre vonatkozóan azonos mértékűek. Előírta az alperes, hogy az egyes kötelezettségeket milyen időponttól köteles a szolgáltató alkalmazni.

A határozatában az alperes ismertette a GVH szakmai álláspontját, valamint a felperesek közigazgatási eljárás során tett észrevételeit és az arra adott hatósági válaszokat.

Az I.r. felperes keresetében az alperesi határozat hatályon kívül helyezését, vagylagosan a kérelemben megjelölteknek megfelelően az alperesi határozat megváltoztatását kérte. Állította, hogy az alperes adatszolgáltatási kötelezettségre való felhívása jogsértő volt. A piacelemzés körében nem megfelelően folytatta le a vizsgálatot, emiatt helytelenül határozta meg az érintett piacot. Elmulasztotta a versenyprobléma feltárását, ezért az ezzel összefüggésben előírt kötelezettségek indokolatlanok és aránytalanok. A TD-LRIC költségszámítást hatáskör hiányában határozta meg. Ezt meghaladóan megsértette az Eht. 108.§-ának (4) bekezdését, mivel a BU-LRIC módszert nem ezen jogszabályi előírásnak megfelelő részletességgel hozta nyilvánosságra, így az abban szereplő célérték megalapozatlan. Kifogásolta a határozat időbeli hatályát, diszkriminatívnak ítélte az alperes által meghatározott ütemezést, míg a napszaki bontástól való eltiltást elfogadhatatlannak tartotta. Eljárásjogi jogszabálysértésként hivatkozott arra, hogy az alperes megsértette a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL törvény (a továbbiakban: Ket.) 1.§-át, 17.§-át, 50.§-át, 72.§-ának (1) bekezdés ea) pontját és a 73.§-ának (2) bekezdését, valamint az Eht. 36.§-át és 57.§-át.

A II.r. felperes elsődlegesen az alperesi határozat hatályon kívül helyezését, másodlagosan az alperesi határozat kereseti kérelme szerinti megváltoztatását kérte. Álláspontja szerint a túlzó árak és a szerződésektől indokolatlanul való elzárkózás kezelésére a GVH-nak van hatásköre. Diszkriminatívnak tartotta, hogy az alperes a felperesek terhére teljesen azonos kötelezettségeket írt elő. A számviteli szétválasztás, a költségalapúság és a díjak ellenőrizhetőségére vonatkozó kötelezettségeket jogellenesnek ítélte. Vitatta a BU-LRIC modellt, valamint a TD-LRIC módszer előírásait és azok alkalmazásának helyességét. Állította, hogy az adatszolgáltatási felhívást az alperes csak a piacelemzési eljárásban adhatta volna ki jogszerűen. Így a piacfelügyeleti eljárásban beszerzett adatokat nem használhatta volna fel a JPE azonosítási eljárásban. Sérelmezte, hogy ezzel az alperes megkerülte, hogy a kötelező eljárásjogi garanciák biztosítottak legyenek. Kifogásolta, hogy nem tekinthette meg a BU-LRIC modell adatait, amellyel az alperes korlátozta az iratbetekintési jogát. Állította, hogy a hatóság nem jelölt meg olyan eljárásra okot adó körülményt, amely a költségalapú végződtetési díj drasztikus módosítását indokolta volna, ezért az sérti az Eht. 40.§-át.

A III.r. felperes a kereseti kérelmében foglaltaknak megfelelően az alperesi határozat megváltoztatását, avagy annak hatályon kívül helyezését és a hírközlési hatóság új eljárásra kötelezését kérte. Hangsúlyozta, hogy az alperes tényállás tisztázási és indokolási kötelezettségének maradéktalanul nem tett eleget, a határozat nem tartalmaz konkrét adatokat, így a számítás követhetetlen. A JPE-ként való azonosítását és az előírt kötelezettségek indokoltságát vitatta. Megjelölte, hogy

milyen körben és miért tartja hibásnak az alkalmazott számításokat. Kifogásolta, hogy az alperes nem bizonyította, hogy az előírt ütemezés elmaradása nagyobb zavart okozna mint a versenyprobléma átmeneti fennmaradása.

Az alperes a határozatában foglaltak fenntartása mellett, a felperesi keresetek elutasítását kérte. Állította, hogy a piac meghatározása a feltárt versenyprobléma alapján a JPE szolgáltatók azonosítása, a felpereseket terhelő kötelezettségek előírása, a BU-LRIC és a TD-LRIC modellek alkalmazása, a költségalapú ár meghatározása, és az ütemezés és az időbeli hatály előírása a jogszabályi rendelkezéseknek megfelelően történt. Hangsúlyozta, hogy nem követett el olyan eljárásjogi hibát, amely az ügy érdemére kiható lenne. Tényfeltárási és indoklási kötelezettségének eleget téve hozta meg a döntését. A számviteli szétválasztás, a BU-LRIC és a TD-LRIC modellt érintő vitatások körében jogi álláspontját részletesen ismertette, megjelölve, hogy milyen okok miatt nem tartja helytállónak a felperesi érveket. Utalt arra, hogy az Eht. nem követeli meg, hogy a BU-LRIC modell rekonstruálható legyen, annak számadatokkal való megtöltésére nem volt mód, mert a felperesek az adataikat üzleti titoknak minősítették.

A felperesek a peres eljárásban az üzleti titoktartási kötelesség alóli felmentést megadták. Az alperes a bíróság kötelezésének eleget téve a költségalapú ár meghatározása során alkalmazott számítási módszerét feltárta. A felperesek ennek ellenőrzésére és a számítás helyességének megállapítására irányulóan szakértő bevonását kérték. A szakértői bizonyítást a bíróság elrendelte, a felperesek részéről feltett kérdések körében. A peres felek a szakvélemény megküldését követően részletes érdemi észrevételüket tartalmazó nyilatkozatot tettek. Ezt meghaladóan az elsőfokú bíróság a szakértő meghallgatására irányuló felperesi indítványokat elutasította.

Az elsőfokú bíróság ítéletében az alperesi határozat jogszerűségi felülvizsgálatát elvégezte és a peres felek részéről előadott jogi érvek és a perben beszerzett szakvéleményben foglaltak értékelésével ítéletében a felperesek keresetét elutasította. Kötelezte a felpereseket, hogy külön-külön fizessenek meg az alperesnek 500.000 forint elsőfokú perköltséget. Megállapította, hogy a felperesek a részükről előlegezett szakértői díjat maguk viselik. Indokolása szerint az alperes folyamatosan és szorosan együttműködve a GVH-val a versenyproblémát feltárta, a piacelemzést elvégezte és annak eredményeként helyesen határozta meg az érintett piacokat. A felperesek JPE-ként való azonosítása jogszerű volt. Az alperessel egyezően versenyproblémaként azt határozta meg, hogy a felperesek 100%-os piaci részesedéssel rendelkeznek saját piacaikon, ahol nincs olyan kiegyenlítő vásárlóerő, amely a gazdasági erőfölény átvitelét a kiskereskedelmi piacokra megakadályozhatná és így a kiskereskedelmi piacok vevőitől nagymértékben függetlenül járhatnak el a felperesek. Ebből következően a kiskereskedelmi piacok elemzése a JPE szolgáltatók azonosítása során elengedhetetlen és szükségszerű, mivel a nagykereskedelmi piacon fennálló erőfölény hatásai a kiskereskedelmi piacokra átvihetők. Ezen versenykorlátozó akadályok miatt az Eht. 52.§-ának megfelelően írta elő az alperes a korábbi JPE

határozatában is szereplő következő kötelezettségeket: átláthatóság, egyenlő elbánás elve, hozzáférés és összekapcsolás, számviteli szétválasztás, költségalapúság és díjak ellenőrizhetősége. E körben kiemelte, hogy a felperesek előadásai nem voltak alkalmasak a kötelezettségek indokoltságának és arányosságának vitatására. Az átláthatóság körében a felperesek nem jelöltek meg olyan tényeket vagy körülményeket, amelyek bizonyítanák, hogy jelentős hátrányt és terhet jelentene a pontosított tartalmú kötelezettség teljesítése. Az egyenlő elbánás kötelezettségével kapcsolatos rendelkezésekkel összefüggésben a Fővárosi Ítéltábla ... számú ítéletében kifejtetteket idézte azzal, hogy ebből következően az alperes jogszerűen járt el. Megállapította, hogy a hozzáférés és összekapcsolási kötelezettséget korábbi döntésében előírthoz képest nem módosította, hanem annak hatályban tartásáról rendelkezett. Ez kizárólag az Eht. 106.§-a keretében értelmezhető, mert a Korm. rend.-ben foglalt szabályokat írta elő, amelyre jogszerű lehetősége volt. A számviteli szétválasztási kötelezettséggel összefüggésben a szabályozási eszközök hierarchikus kapcsolatára utalva azt állapította meg, hogy a felperesek számára a korábbi előírások tükrében sem jelent különösebb megterhelést a kimutatások pontosító jellegű módosítása azok gyakorlatba történő átültetése. Ezzel ellentétes adat nem merült fel. Ezen kötelezettség előírása sem általánosságban sem részleteiben nem volt jogsértő. A költségalapúság és a díjak ellenőrizhetőségét érintően az Eht. 57.§-ára és az Eht. 108.§-ában foglaltakra utalással kiemelte, hogy ezek alapján a díjak megváltoztatására a jogi szabályozás lehetőséget ad. Oly módon, hogy közvetlenül a JPE határozatban kerüljön szabályozásra a TD-LRIC és a BU-LRIC modell és ezek közötti választási lehetőség.

A felperesek által a perben felvetett és vizsgált kérdésekre adott szakértői válaszok értékelésével állapította meg, hogy a BU-LRIC modell megfelelő felépítésű volt, s a kiszámolt 16,84 Ft/perc költségalapú díj célértékként elfogadható. A hatóság jogosult a költségszámítás konkrét módját meghatározni, és a költségalapú díj ütemezésének előírása során okszerűen vette figyelembe, hogy a szolgáltatók között a kiegyenlítődézés folyamatos. Ezt meghaladóan rögzítette, hogy az Eht. 57.§-ának (1) bekezdésbe ütközött, hogy a hatóság a 2009. január 1-jén alkalmazandó díjról is rendelkezett, amely azonban nem a jelen eljárás tárgya volt, hanem a következő határozaté lesz. A kereseti kérelemhez kötöttség okán nem volt lehetősége ezen határozati előírás törlésére és e körben az indokolás módosítására.

A felperesek részéről állított eljárási jogszabálysértéseket értékelve az ügy érdemére kiható és a bírósági eljárásban nem orvosolható, az alperesi határozat hatályon kívül helyezését eredményező eljárási jogszabálysértést nem állapított meg. Jogszerűnek ítélte, hogy a felperesek JPE-ként való azonosítása egy eljárásban történt (Ket. 1.§). Nem tekintette jogsértőnek, hogy az alperesi határozat nem tartalmazta az üzleti titkok körébe tartozó adatokat. Megállapította, hogy azok hiánya a jogorvoslati jog gyakorlását nem korlátozta. Utalt arra, hogy a BU-LRIC modellt érintően a határozatból hiányzó konkrét adatok nem jelentik az indokolási kötelezettség megsértését, mert a döntés tartalmazta az elfogadott bizonyítékok

értékelését, míg a felhasznált adatok megismerése a közigazgatási iratanyag által biztosított volt. Kiemelte, hogy a TÁRKI piackutatási tanulmány, mint atipikus bizonyítási eszköz felhasználható volt, a GVH-val a folyamatos és szoros együttműködés megvalósult, míg az Eht. 40.§-át nem tartotta alkalmazhatónak. Nem vitatható, hogy az alperesnek a BU-LRIC módszertan alkalmazásához szükséges adatok beszerzésére, mind a piacelemzési eljárásban (Eht. 52.§ (2) bek., Eht. 151.§ (1) és (2) bek.), mind a JPE eljárás során (Eht. 31.§) van jogszabályi lehetősége. Az állított jogszerűtlen adatszolgáltatási kötelezettség-előírás, valamint az így beszerzett adatok felhasználhatósága, és az Eht. 36.§-ának és az Eht. 65.§-ának megsértése körében előterjesztett felperesi kérelmeket nem tartotta megalapozottnak. Ezt meghaladóan azonban jogsértőnek értékelte az alábbiakat: Az alperes határozatában nem jelölte meg, hogy az Eht. 108.§-ának (5) bekezdését is alkalmazta. Alaposnak találta a felperesek azon kifogását, hogy az alperes nem tárta fel a BU-LRIC modell bemenő adatait és nem jelölte meg, hogy pontosan mikori adatokat használt fel. Nem tekintette elfogadhatónak, hogy az alperes korlátozta a BU-LRIC modellbe való betekinthezőséget. Ezen túlmenően az alperes a BU-LRIC modellbe beírt adatok képzésének módszerét külön nem indokolta és nem kellően dokumentálta. Az iratbetekintési jog megsértését és a BU-LRIC modell vonatkozásában az indokolási kötelezettség nem teljeskörű teljesítését orvosolhatónak találta. A perben az alperes a bírósági kötelezésnek eleget téve az eljárásban beszerzett adatokat és a használt számítási módszert ismertette; ez és a felperesek által indítványozott szakértői bizonyítás együttesen alkalmas volt arra, hogy a bíróság érdemben tudjon állást foglalni e körben a határozat jogszerűségéről. Megállapította, hogy a hírközlési hatóság mérlegelési jogkörében hozott döntése nem sérti a Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: Pp.) 339/B.§-ában foglaltakat olyan mértékben, hogy az a határozat hatályon kívül helyezését eredményezhette volna.

Az I.r. felperes elsődleges fellebbezési kérelme az elsőfokú ítélet hatályon kívül helyezésére és az elsőfokú bíróság új eljárásra való utasítására irányult. Másodlagosan fellebbezésében a kereseti kérelmeinek megfelelően, az elsőfokú eljárásban kifejtett jogi érveinek teljeskörű megismétlése mellett az ítélet és az alperesi határozat megváltoztatását kérte. Állította, hogy a perben felülvizsgált döntéssel megvalósított hatósági beavatkozás jogsértő, mert ez a szabályozás objektíve nem tudja kiváltani az általa célzott hatást, ezzel a határozat és az azt helybenhagyó ítélet sérti az Eht. 52.§-ának (1) bekezdését. Utalt arra, hogy a hatóság részéről kirótt kötelezettségek indokoltságát és arányosságát külön-külön kell vizsgálni és indokolni, ezzel szemben az elsőfokú bíróság a kötelezettségeket egymással és általánosságban indokolta. Hivatkozása szerint a költségalapúság és a díjak ellenőrizhetősége körében az elsőfokú bíróság közgazdaságtani magyarázatot ad, amely szorosan nem tartozik az ügy érdeméhez. Kifogásolta, hogy az ítéletben az elsőfokú bíróság a felperesek kereseteit együttesen értékelte. Véleménye szerint a bizonyítási teher alakulását az elsőfokú bíróság tévesen értelmezte és értékelte, mert a felperesek bizonyítási kötelezettségének szintje „nem lehet” a szokásosnál magasabb. Álláspontja szerint kellő mértékben eleget tett a bizonyítási kötelezettségének ahhoz, hogy a Pp. 336/A.§ (2) bekezdésében

előírtak alkalmazásra kerülhessenek, és a bizonyítás elmaradását az elsőfokú bíróságnak az alperes terhére kellett volna értékelnie. A szakértői vélemény egyértelműen mutatja, hogy milyen indokolást kellett volna a hatóságnak szerepeltetnie a döntésében, hogy a Ket. 72.§-ának (1) bekezdés c) pontja szerinti jogszabályi követelményeknek megfelelő legyen a határozat. Hangsúlyozta, hogy az alperesi határozat egészét tekintve, mérlegelési jogkörben hozott döntés. Ebből következően a bíróságnak nincs lehetősége, hogy az indokolás hiányosságait ítéletével pótolja. Ebből következően a perbeli esetben az alperesi határozat hatályon kívül helyezésének lett volna helye, mivel a bíróság nem végezhet felülmérlegelést, mert arra vonatkozó szakmai kompetenciával nem rendelkezik. Így tévesen minősítette a költségalapú díjat célértéknek, és önkényesen állapította meg a százalékos eltérést a mérlegelési hiba megállapításához. A fellebbezésében foglalt érvelésének kiegészítését tartalmazó előkészítő iratához mellékelten kimutatást nyújtott be az eltérő BU-LRIC díj hatásáról (5,10 és 20%-os eltérés esetén).

A II.r. felperes azt kérte, hogy a fellebbezésében előadottak értékelésével a Fővárosi Ítéltábla a kereseti kérelmével összhangban az elsőfokú bíróság ítéletét változtassa meg. Hangsúlyozta, hogy az ítéletben megállapított jogsértéseknek együttesen a kereseti kérelmének teljesítését kellett volna, hogy eredményezze, az elsőfokú bíróság azonban helytelenül nem erre a végkövetkeztetésre jutott. Részletezve megjelölte, hogy álláspontja szerint miért értékelte tévesen az elsőfokú bíróság az eljárási jogsértéseket. E körben felsorolta az ítélet kifogásolt megállapításait, melyekkel kapcsolatosan az elsőfokú eljárásban kifejtett érveit fenntartotta. A hatóság által előírt kötelezettségek jogellenes meghatározása körében az elsőfokú eljárásban előadott indokait összefoglalóan megismételte. Hangsúlyozta, hogy az alperes nem támasztotta alá, hogy miért szükséges az ex ante szabályozás, és miért nem elegendőek a versenyjogi eszközök a túlzó árazás veszélyének kezelésére. Kiemelte, hogy sem az alperes, sem pedig az elsőfokú bíróság nem adta indokát annak, hogy mi alapozza meg azt, hogy a korábbi határozathoz képest az árak csökkentése szükséges, ezért a határozat szerinti költségalapú díj jogsértő. A szakértő által is megerősített szabályozási stabilitás célszerűsége ellentmondásban áll a hírközlési hatóság döntésével, ami több ütemben, jelentős mértékben a hívásvégződtetési díjak csökkentését írta elő anélkül, hogy érdemi változás történt volna a piacon. Sérelmezte a költségsszabályozás körében az alperesi határozat 4. és 6. oldalán előírtakat, mert nincs jogalapja annak, hogy a BU-LRIC modell által meghatározott ár elfogadására nyilatkozatot tegyen a szolgáltató. Így tévedett a Fővárosi Bíróság, amikor ezt nem találta jogsértőnek. Hivatkozott arra, hogy az elsőfokú bíróság a felperesekre háruló bizonyítási terhet és annak mértékét tévesen értékelte. Véleménye szerint az alkalmazandó jogszabályok (Pp. 336/A.§ (2) bek., Pp. 164.§) a bizonyítást az alperesre telepítik, akinek érdekében áll, hogy a határozata megállapításait, és eljárásának jogszerűségét a bíróság a perben valónak fogadja el. Tévedett az elsőfokú bíróság, amikor pl. az átláthatóság kötelezettsége körében a felperesekre róta a bizonyítási terhet. Annak ellenére, hogy az alperesnek kellett volna az Eht. 52.§ és 54.§-a alapján bizonyítania azt, hogy csak indokolt esetben léphet fel, és

csak arányosan meghatározott kötelezettségeket írhat elő. Ezeknek a tényeknek a bizonyítására a hatóság köteles, mert a felperesek nemleges bizonyítást nem tudnak előterjeszteni. A szakértői kifogásokat az ügy érdemére kihatóan nem vette figyelembe az elsőfokú bíróság, annak ellenére, hogy az alperes mérlegelési jogkörben meghozott döntése sérti a Pp. 339/B.§-át, mert a mérlegelés szempontjai és a bizonyítékok mérlegelésének okszerűsége nem állapítható meg. Állította, hogy a tárgyaláshoz való joga és a közvetlenség sérült azáltal, hogy a szakvélemény pontosítására, kiegészítésére tett indítványokat az elsőfokú bíróság elutasította. A perköltség és a szakértői díj megfizetésére való kötelezést sérelmezte.

A III.r. felperes - miután csatlakozó fellebbezését a Fővárosi Ítéltábla 5. sorszámú végzésében elutasította - az abban foglaltakat ellenkérelemként kérte figyelembe venni.

Az alperes fellebbezési ellenkérelmében az elsőfokú ítélet helybenhagyását kérte részletesen rögzítve jogi álláspontját a felperesek részéről előadottakkal összefüggésben.

A felperesek fellebbezése nem alapos.

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 253.§-ának (3) bekezdése szerinti terjedelemben, az előterjesztett fellebbezés és ellenkérelem korlátai között bírálta felül. Ennek során megállapította, hogy az elsőfokú bíróság a Pp. 206.§-ában foglaltaknak megfelelően a rendelkezésre álló peradatok alapján a tényállást helyesen rögzítette, az abból levont jogi következtetése a felperesek keresetének elutasítása tekintetében helytálló volt. A felperesek fellebbezésükben olyan érveket felsorakoztatni nem tudtak, amelyek az elsőfokú ítélet megváltoztatását vagy hatályon kívül helyezését eredményezhették volna.

Mindenekelőtt utal arra a Fővárosi Ítéltábla, hogy a közigazgatási határozat jogszerűségét a felperes anyagi és eljárási jogszabálysértésre alapítottan támadhatja keresetében. A Legfelsőbb Bíróság Közigazgatási Kollégiuma a KK. 31. számú állásfoglalásában rámutatott arra, hogy eljárási jogszabálysértés miatt csak akkor van helye hatályon kívül helyezésnek, ha az eljárási jogszabálysértés jelentős, és a döntés érdemére is kihat, s a bírósági eljárásban nem orvosolható. Az elsőfokú bíróság a jelen ügyben több eljárási jogszabálysértést is észlelt, amelyekre vonatkozóan ítéletében részletes indokolást adott, hogy azok miért nem adnak alapot az alperes határozatának hatályon kívül helyezésére. A másodfokú bíróság álláspontja szerint abban az esetben, ha a megállapított eljárási jogszabálysértések egyenként, de összességükben sem alapozzák meg a határozat hatályon kívül helyezését, akkor az ezekre vonatkozó részletes indokolás szükségtelen, mellőzhető.

A másodfokú bíróság álláspontja szerint a piacelemzés, és -meghatározás, a JPE-azonosítás, valamint e szolgáltatókra kötelezettségek előírása a bizonyítékok, adatok, körülmények értékelésén (a Ket. 50.§-ának (6) bekezdése szerinti

mérlegelésén), vagyis meggyőződés szerinti mikénti elbírálásán alapul, ami nem jelent egyet a mérlegelési jogkörben - bizonyos mérlegelési szempontok alapján - hozott határozattal. Ezért a bizonyítékok értékelésének, mikénti elbírálásának kifogásolása nem tartozik a Pp. 339/B.§-ának hatálya alá.

A Fővárosi Ítéltábla szükségesnek tartja kiemelni a következőket a Pp. 336/A.§-ának (2) bekezdésében írt szabály mikénti értelmezésével és alkalmazhatóságával összefüggésben. E jogszabályhely alapján ha a közigazgatási eljárás hivatalból indult, vagy a közigazgatási szerv a tényállás-megállapítási kötelezettségének nem tett eleget, a közigazgatási szerv köteles a határozata (a szakhatóság az állásfoglalása) alapjául szolgáló tényállás valóságának bizonyítására, ha azt a felperes vitatja. A hivatkozott rendelkezés azonban csakis a Pp. 324.§-ának (1) bekezdése folytán a közigazgatási perekben is alkalmazandó Pp. 164.§-ának (1) bekezdésével összhangban vehető figyelembe.

Amint az a Pp. módosításáról szóló 2005. évi XVII. törvény indokolásában is olvasható -, a Pp. 336/A.§-ának (2) bekezdése 2005. évi november hó 1. napján történt hatályba lépése előtt is már egységes volt a bírói gyakorlat abban, hogy a közigazgatási szerv által megállapított tényállás megalapozatlansága esetén - a közigazgatási eljárás kezdeményezőjére tekintet nélkül - ebben a körben az alperes köteles bizonyítani (vagyis a bizonyítási teher a Pp. 164.§-ának (1) bekezdése alapján is megfordul), ha ezt nem teszi, a bíróság a keresettel támadott határozatot hatályon kívül helyezi.

Fontos azonban leszögezni, hogy 2005. évi november hó 1. napja előtt is és ma is - a Pp. 164.§-ának (1) bekezdése alapján - elsődlegesen a felperest terheli a bizonyítás kötelezettsége a keresettel érintett körben. Ezért ha a felperes a közigazgatási határozatban megállapított tényállásban foglaltak ellenkezőjét állítja, de állításait nem bizonyítja, ez önmagában a bizonyítási teher megfordításához nem elégséges. Ez ugyanis még csak annyit jelent, hogy a felperes kereseti kérelemmel támadta meg az alperes határozatát. Az, hogy a bíróság a határozatban írt cáfolatára a keresetben előadottakat valóban fogadja el, a felperes érdekében áll, így azokat neki kell bizonyítania. A bizonyítási teher megfordításához így az szükséges, hogy a felperes a Pp. 164.§-ának (1) bekezdésében írt kötelezettségének eleget téve, a kereseti kérelmét kellő bizonyítékokkal alátámasztva, vagyis megalapozottan vitassa az alperesi határozat megállapításait. Ezáltal pedig nyilvánvalóvá tegye, hogy a határozati tényállás nem valósághű (megalapozatlan), mert felderítetlen, hiányos, iratellenes vagy helytelen ténybeli következtetéseken alapul.

E helyen utal arra a másodfokú bíróság, hogy nem értett egyet azon elsőfokú ítéleti megállapítással, amely szerint a jelen perben a felpereseket „magasabb bizonyítási kötelezettség” terhelné. A bizonyítás ugyanis minden esetben a bíróság meggyőződésének kialakításáig, az ún. bírói bizonyosság eléréséig terjed. Ha a felet valamely tény tekintetében - a bizonyítási teher megoszlási szabályaiból fakadó - bizonyítási kötelezettség terheli, akkor e kötelezettség mikénti teljesítése

már a felek perbeli rendelkezési jogának körébe tartozik (vagyis a félnek kell eldöntenie, hogy az adott tény bizonyítására mennyi és milyen bizonyítási eszközt vesz igénybe). A bizonyítási teher pedig a bizonyítatlanság következménye, amely abban áll, hogy - szintén a bizonyítási teher megoszlási szabályai szerint - az egyik vagy a másik félnek a hátrányára szolgál valamely tény bizonyítatlan volta (Pp. 3.§ (3) bek.). Ez a hátrány az ítélet tartalmában jut kifejezésre.

Megjegyzi a Fővárosi Ítéltábla, hogy a felperesek keresetükben az alperesi határozatban megállapított történeti tényállást lényegében annyiban vitatták, hogy a költségmodell kitöltő adatokat a határozat nem tartalmazza. Igen helyesen megállapította azonban az elsőfokú bíróság, hogy a határozat indokolása tartalmazta az elfogadott bizonyítékokat, azok értékelését, a közigazgatási iratanyag teljességében (amelynek részét képezték a költségmodellben felhasznált adatok) biztosította a felperesek által hiányolt adatok megismerhetőségét. A másodfokú bíróság álláspontja szerint a jelen esetben hiányolt adatok üzleti titokkörbe tartozására az alperesnek döntésében utalnia kellett volna a tényállás megalapozottsága érdekében. Bár emiatt a tényállás nem volt hiánytalan, de ez a perben orvosolható volt, miután a felperesek az üzleti titoktartási köteleesség alóli felmentést megadták. Ez tette lehetővé, hogy a szakértő a felperesek által vitatott kérdésekben az adatok helytállóságára vonatkozóan is kialakítsa szakmai véleményét. Ennek alapulvételével, a BU-LRIC modellt kitöltő adatok szakértő általi elemzése folytán, a valóban nem teljes körű határozati indoklás sem minősült a KK. 31. szerint hatályon kívül helyezési oknak, mert a szakvéleményből megállapíthatóan a hatóság döntése érdemben helytálló volt.

Az alperes a felperesek JPE-ként való azonosításakor az Eht. 52-57.§-aiban foglaltaknak megfelelően folytatta le az eljárását, amely lényegét tekintve azonos eljárási rendben zajlott, mint amely a korábbi JPE döntések meghozatalát megelőzte. Az ennek eredményeként meghozott ... számú határozat felülvizsgálata során a Legfelsőbb Bíróság a ... számú ítéletével hatályában fenntartotta a Fővárosi Ítéltábla ... számú - a felperesi jogelődök keresetét elutasító - jogerős ítéletét. Mindebből következően a felperesek a piacelemzés és -meghatározás, a versenyprobléma feltárása, a JPE-azonosítás és e szolgáltatókra kötelezettségek előírása körében (Eht. XIII. fejezet) az alperesi határozatot alappal nem támadhatták. E vonatkozásban a Fővárosi Ítéltábla a fent hivatkozott bírósági határozatok indoklására utal, az azokban foglaltakat megismételni e helyütt nem kívánja. A jelen perben a felperesek legfeljebb azt vitathatták volna, hogy a korábbi határozat meghozatala óta valamely lényeges körülmény oly jelentős mértékben változott meg, hogy arra figyelemmel a JPE-ként való azonosításuk és számukra kötelezettségek előírása nem, vagy nem ilyen formában indokolt. Miután a felperesek erre vonatkozó érveket felsorakoztatni nem tudtak, ezért úgy kellett tekinteni, hogy a körülmények olyan jelentősen nem változtak meg, hogy a korábbi határozatban írt kötelezettségek fenntartása, illetve alperes általi újbóli meghatározása (a törvény szövegéhez képest a korábbinál precízebb, pontosabb megfogalmazása) elfogadható volt.

Mindezekre figyelemmel a Fővárosi Ítéltábla a Pp. 253.§-ának (2) bekezdése alapján az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyta.

A sikertelenül fellebbező, így pervesztes felperesek az alperes másodfokú perköltségét a Pp. 78.§-ának (1) bekezdése, és 82.§-ának (2) bekezdése alapján - külön-külön - kötelesek megfizetni, míg az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény (a továbbiakban: Itv.) 39.§-ának (3) bekezdés c) pontja és 46.§-ának (1) bekezdése szerinti mértékű, az Itv. 62. §-ának (1) bekezdés h) pontjában biztosított tárgyi illeték-feljegyzési jog folytán le nem rótt fellebbezési illetéket a bírósági eljárásban alkalmazandó költségmentességről szóló 6/1986. (VI.26.) IM rendelet 13.§-ának (2) bekezdése alapján kötelesek viselni.

**Budapest, 2009. év március hó 18. napján**

**Borsainé dr. Tóth Erzsébet** s.k. tanácselnök, **dr. Bacsa Andrea** s.k. előadó bíró,  
**dr. Vítál-Eigner Beáta** s.k. bíró

A kiadmány hitelül:

tisztviselő