



GAZDASÁGI
VERSENYHIVATAL

**A Gazdasági Versenyhivatal
versenypolitikai álláspontja
a magyarországi elektronikus hírközlési
verseny és szabályozás alakulásáról**

2007

Jelen dokumentumban kifejtett állítások a Gazdasági Versenyhivatal álláspontját tükrözik, azok a forrás megjelölésével szabadon idézhetők.

A Gazdasági Versenyhivatal eljárásai során hozott döntéseit a dokumentumban megfogalmazott megállapítások nem kötik.

Tartalomjegyzék

<i>Bevezető</i>	5
<i>1. Módszertani bevezetés</i>	6
<i>2. Vezetői összefoglaló</i>	7
2.1. A magyarországi liberalizáció első fázisa: a 2002-es piacnyitás átmeneti eredménytelensége	7
2.2. A magyar liberalizáció második fázisa: versenybarát szabályozás 2004-től	7
2.3. Az elektronikus hírközlési piaci verseny fejlődése	7
2.4. Versenyjogot érő kihívások	8
2.5. Az elektronikus hírközlés-szabályozás és jövőbeni alakulása	8
2.6. Versenyjog és elektronikus hírközlés-szabályozás viszonya	9
2.7. Elektronikus hírközlési piacok a GVH joggyakorlatában	9
2.8. A GVH és a piaci szereplők közötti együttműködés	10
<i>3. A hazai elektronikus hírközlési piaci verseny alakulásának áttekintése</i>	11
3.1. Távközlési piaci verseny 2002 és 2004 között	11
3.1.1. A vezetékes hangszolgáltatás túlszabályozottsága.....	11
3.1.2. A 2002-es vezetékes piacnyitás eredménytelenségének okai	11
3.2. A hazai elektronikus hírközlési piaci verseny jelene és jövőbeni alakulása	14
3.2.1. Az infokommunikációs konvergencia fogalma.....	14
3.2.2. A piaci verseny alakulása az infokommunikációs konvergencia fényében	15
3.2.2.1. Fokozódó verseny a távközlési platformon.....	16
3.2.2.2. Fokozódó verseny a platformok között.....	16
3.2.2.3. Piaci konszolidáció a vezetékes hang-és műsorelosztás valamint informatika piacain	17
3.2.2.4. A tartalom felértékelődése	18
<i>4. Az elektronikus hírközlési piaci verseny fejlődése révén a versenyjogi jogalkalmazást érő kihívások</i>	19
4.1. Kötelezettség szabás és korlátai az elektronikus hírközlési piacokat érintő összefonódás kontrollban	19
4.1.1. Egymást kiegészítő szolgáltatások összefonódása.....	20
4.1.2. Tartalom és átvitel közötti vertikális összefonódások.....	21
4.2. A tartalom és reklámpiacok felértékelődése	22
4.3. Új média szolgáltatások megjelenésével összefüggő piacralépési korlátok	23
4.4. Versenyjogi beruházás-védelem	25
<i>5. A GVH álláspontja az elektronikus hírközlési piaci szabályozásról és annak alakulásáról</i>	28
5.1. Az elektronikus hírközlés-szabályozás természete és jelentősége	28
5.1.1. Rövid szabályozás-elméleti alapvetés	28
5.1.2. A versenyjoghoz képesti többlet-szabályozás szükségessége.....	28

5.1.3.	Liberalizációs szabályozás és hosszú távon is fenntartható verseny az elektronikus hírközlés piacain	31
5.1.3.1.	Az ex-ante szabályozás visszavonása és az inkumbensi befektetések védelme	32
5.1.3.2.	A befektetési lépcső elmélet.....	33
5.2.	Az elektronikus hírközlés-szabályozás várható jövőbeni alakulása.....	35
5.2.1.	Az elektronikus média szabályozása.....	35
5.2.2.	Közigazgatás-szervezési kérdések	37
5.2.2.1.	Tartalom- és hálózat-szabályozás integrálása	38
5.2.2.2.	Multiszektorális integráció.....	38
5.2.2.3.	Európai szintű szabályozóhatóság létrehozása.....	39
5.2.3.	Szolgáltatás-alapú és infrastruktúra-alapú verseny	39
6.	Versenyjog és elektronikus hírközlés-szabályozás viszonya	43
6.1.	A JPE-azonosítás és a versenyjogi erőfölény-vizsgálat viszonya	43
6.1.1.	JPE-azonosítás mint versenyjogi értékelés	43
6.1.2.	JPE-azonosítás és versenyjogi jogalkalmazás közötti különbségek	43
6.2.	Az ex-post és ex-ante szabályozás viszonyrendszere az elektronikus hírközlés tekintetében.....	45
6.2.1.	A versenyjog kizárólagos alkalmazhatósága.....	45
6.2.2.	A versenyjog és elektronikus hírközlés egymást kiegészítő viszonya	46
6.2.3.	Versenyjog és elektronikus hírközlés-szabályozás párhuzamos alkalmazása	46
6.2.4.	Az ex-post jogalkalmazás és ex-ante szabályozás közti összeütközések az elektronikus hírközlés területén	49
6.2.4.1.	Közösségi versenyjog és elektronikus hírközlés-szabályozás	49
6.2.4.2.	Közösségi versenyjog és nemzeti elektronikus hírközlés-szabályozás.....	49
6.2.4.3.	Közösségi és nemzeti elektronikus hírközlés-szabályozás	51
6.2.4.4.	Nemzeti versenyjog és nemzeti elektronikus hírközlés-szabályozás.....	52
7.	A Tpv. és az Eht. viszonya.....	53
7.1.	A Tpv. tárgyi hatálya az elektronikus hírközléspiari magatartások tekintetében.....	53
7.1.1.	Piaci magatartás.....	53
7.1.1.1.	Törvény eltérő rendelkezése.....	53
7.1.1.2.	Magatartás piaci természetű	54
7.1.1.2.1.	Műsorszolgáltatási jog meghosszabbításáról szóló döntés	54
7.1.1.2.2.	Elektronikus adóbevalláshoz szükséges tanúsítványok kizárólagos biztosítása	54
7.1.1.2.3.	Önkormányzatok kábelhálózatok építésével összefüggő engedélyezési gyakorlata	55
7.1.1.3.	Autonóm magatartás az Eht-ra tekintettel.....	55
7.1.2.	Versenyjogi vállalkozás fogalom az elektronikus hírközlésben	56
7.2.	Közérdekű mérlegelés a szabályozóhatóság párhuzamos eljárására tekintettel..	57
7.3.	A Gazdasági Versenyhivatal és a Nemzeti Hírközlési Hatóság közötti együttműködés	59
7.3.1.	Az együttműködés jogi alapja az Eht-ban.....	59
7.3.2.	A szabályozás hasonló karakterére visszavezethető együttműködés.....	60
7.3.3.	A szabályozás alkalmazhatóságára visszavezethető együttműködés.....	61

7.3.4.	A két hatóság közti információáramlás	61
8.	<i>Elektronikus hírközlési piacok a GVH joggyakorlatában</i>	63
8.1.	A tagállamok közötti kereskedelem érintettségének vizsgálata a magyarországi elektronikus hírközlési piacok vonatkozásában	63
8.2.	A piacmeghatározás és erőfölény-elemzés sajátosságai az elektronikus hírközlés piaci vonatkozásában	64
8.2.1.	Piacmeghatározás és a piaci helyzet értékelése általában az elektronikus hírközlést érintő versenyjogi esetekben	64
8.2.1.1.	A piacmeghatározás és erőfölény-értékelés módszere	64
8.2.1.1.1.	A piacmeghatározás célja és keretei a versenyjogban	64
8.2.1.1.2.	Keresleti és kínálati helyettesítés	65
8.2.1.1.3.	Gazdasági erőfölény	68
8.2.1.1.4.	A magas piaci részesedést ellensúlyozni képes tényezők – potenciális verseny és kiegyenlítő vásárlóerő	69
8.2.2.	Érintett piacok a GVH joggyakorlatában	70
8.2.2.1.	Távközlési piacok.....	70
8.2.2.1.1.	„Hagyományos” hangszolgáltatások.....	70
8.2.2.1.2.	Fix-mobil helyettesítés és konvergencia	72
8.2.2.1.3.	Adatkommunikáció	74
8.2.2.1.4.	Internet	74
8.2.2.1.5.	Nagykereskedelmi szolgáltatások	76
8.2.2.2.	Elektronikus médiapiacok	77
8.2.2.3.	Informatikai piac	78
8.3.	Versenyjogi esetek a GVH joggyakorlatából	79
8.3.1.	Szabályozás hiányára visszavezethető versenyjogi esetek.....	79
8.3.2.	Szabályozás alkalmazásának megelőzését eredményező versenyjogi beavatkozások	82
8.3.3.	Szabályozás szükségességét jelző versenyjogi fellépések	83
8.3.4.	A versenyjog alkalmazását kizáró szabályozás.....	85
8.3.5.	Nem szabályozott piaci szegmenseket érintő versenyügyek.....	87
8.3.6.	Esetek, amelyekben a versenyjog nem alkalmazható	89
8.3.6.1.	Számlaviták	89
8.3.6.2.	Szolgáltatások minőségével kapcsolatos kifogások.....	90
8.3.6.3.	Ügyfélszolgálatok működésével kapcsolatos panaszok.....	90
9.	<i>A GVH és a piaci szereplők közötti együttműködés az elektronikus hírközlés piacait érintő versenyfelügyeleti eljárásokban</i>	92
9.1.	Együttműködés az összefonódások engedélyezése során	92
9.2.	Együttműködés erőfölényes ügyekben	92
10.	<i>Következtetések</i>	93

Bevezető

A Gazdasági Versenyhivatal (GVH) legutóbb 1999-ben jelentkezett az elektronikus hírközlést érintő átfogó, a nyilvánosság számára is hozzáférhető versenypolitikai elemzéssel. A hivatal akkori álláspontja a hatályos jogszabályi környezet kritikai értékelésére és a küszöbön álló liberalizáció fogyasztói jólétet maximalizáló versenyhatásainak feltérképezésére irányult. Akkor a liberalizáció számos olyan előnyét azonosítottuk előre, amelyek aztán Magyarországon nem a 2002-es piacnyitással egy időben jelentkeztek.

A GVH – a liberalizáció során megszerzett tapasztalatok birtokában – olyan időpontban nyilvánít ismét véleményt az elektronikus hírközléspiaci verseny és szabályozás alakulásáról, amikor a piaci folyamatok jövőbeni alakulása, fejlődésének irányai jól leírhatók. Míg 2002-ben a szabályozás, addig mára a piacnyitás eredményeként a verseny kedvező alakulása miatt lehet az elektronikus hírközlés piacai vonatkozásában fordulópontról beszélni.

A GVH szerepe egy ilyen helyzetben jelentős mértékben azon múlik, hogy képes-e felismerni, megfelelő rugalmassággal és gyorsasággal értékelni a piaci körülményekben bekövetkező változásokat. Reményeim szerint ez a dokumentum igazolni fogja, hogy a GVH képes ezeknek a kihívásoknak megfelelni. Ezen ugyanis nem csak a versenyfelügyeleti eljárások kezelése, de az állami szabályozás versenybarát alakulása is múlhat, hiszen arra a GVH-nak ráhatása lehet. Sőt, ennek a versenyhatósági szerepvállalásnak a jelentősége az elkövetkezendő időkben még is nőhet, amennyiben az elektronikus hírközlés piacai a hosszú távon is fenntartható infrastruktúra-alapú verseny útjára lépnek.

A GVH jelen dokumentum közreadásával nem titkoltan más liberalizálás alatt álló iparágak szabályozása számára is követendő példának kívánja állítani az európai és magyar elektronikus hírközléspiaci verseny és szabályozás alakulását, különösen is a versenyjog és szektor-specifikus szabályozás egymást kiegészítő viszonya és az ex-ante szabályozás versenyjogi elveken nyugvó természete vonatkozásában.

Budapest, 2007. november 12.

Nagy Zoltán

a Gazdasági Versenyhivatal elnöke

1. Módszertani bevezetés

Jelen dokumentum a GVH jogalkalmazásának négy fő területe közül kettő, a fúziókontroll és az erőfölénnyel való visszaélés szempontjából tartalmazza a GVH versenypolitikai állásfoglalását az elektronikus hírközlési piacokat illetően. Ennek oka az, hogy a szektort érintő kiterjedt szabályozás a nemzeti monopóliumok történelmi öröksége miatt nem a kollektív viszonyok ex-ante szabályozására koncentrál. A versenyjogi erőfölény vizsgálat és fúziókontroll azonban több vonatkozásában is átfedésbe került a liberalizációs szabályozással, amelyet alább részletesen kifejtünk, miközben a versenykorlátozó megállapodások és fogyasztói döntések tisztességtelen befolyásolása az ágazat vonatkozásában kevés specialitással rendelkezik. Így e két jogalkalmazási terület tekintetében a GVH „A fogyasztói döntések szabadságára vonatkozó, a GVH által követett alapelvek” c. dokumentumát és a kartellek feltárását segítő engedékenységi politikáját ajánlja az érdeklődők figyelmébe¹.

Jelen dokumentum a szektort érintő versenypolitikai állásfoglalások alapjául szolgáló elemzéseket tartalmaz. Az elemzések a szektort érintő legutóbbi versenyhatósági állásfoglalást átfogó időszak első nagy eseményével a 2002-es piacnyitással kezdődnek. Ezt követően kifejtjük álláspontunkat az elektronikus hírközlési piaci verseny alakulásáról, a versenyjogot ennek jegyében érő kihívásokról, az elektronikus hírközlési piaci szabályozásról és fejlődésének lehetséges jövőbeni irányairól. Részletesen elemezzük a versenyjog és a szektorspecifikus hírközlés-szabályozás viszonyát a két hatóság eljárásának fényében is. Az elemzés második felében részletesen bemutatjuk a GVH elektronikus hírközlési piacokkal kapcsolatos jogalkalmazási gyakorlatának alapjait.

Elemzésünk vezérfonalát két dokumentum és a vonatkozó közösségi és magyar joggyakorlat képezi. Ennek megfelelően kiemelt jelentőséget tulajdonítottunk „A verseny szabadságával kapcsolatos, a GVH által követett alapelvek” c. dokumentumban szereplő megállapításoknak² és az Európai Bizottság Verseny Főigazgatósága által az EKSz 82. cikkének reformja kapcsán közzétett Vitaanyagának.³ A közösségi jogesetekre való hivatkozások az azok mögött meghúzódó több évtizedes gyakorlat és változatosabb tapasztalati kör miatt lehetnek hangsúlyosabbak. Emellett hangsúlyozzuk, hogy ha a GVH nem is alkalmazza az EKSz 81. vagy 82. cikkét, akkor is figyelembe veszi a közösségi joggyakorlatot.

Az elemzés során külön nem mutatjuk be a GVH jelentős piaci erő azonosítási eljárás során kifejtett álláspontját, mert az a szabályozóhatóság nyilvánosan hozzáférhető határozataiból pontosan megismerhető. Az álláspontok kifejtése során követett szemléletmód azonban az elemzésben tetten érhető lesz.

¹ A dokumentumok elérhetőek a hivatal honlapján. www.gvh.hu

² A dokumentum elérhető a hivatal honlapján. www.gvh.hu A továbbiakban Alapelvek alatt ezt a dokumentumot értjük.

³ DG Competition discussion paper on the application of Article 82 of the Treaty to exclusionary abuses, Brussels, December 2005. A továbbiakban Vitaanyag alatt ezt a dokumentumot értjük.

2. Vezetői összefoglaló

2.1. A magyarországi liberalizáció első fázisa: a 2002-es piacnyitás átmeneti eredménytelensége

A 2002 és 2004 közötti időszak szabályozására jellemző volt, hogy miközben rugalmatlanul fókuszált a vezetékes hangszolgáltatásra, éppen e vonatkozásban maradt hatástalan. A 2002-es magyarországi távközléspiari nyitás átmeneti eredménytelenségének okai azonban differenciáltabbak voltak ennél; legalább három csoportba rendezhetők. Az elsőbe az ún. történelmi sorolható (pl.: túl hosszú kizárólagossági idő, széttördelt helyi koncessziós rendszer), azzal, hogy a liberalizációs szabályozás elvileg megakadályozhatta volna, hogy azok valóban kudarc forrásai legyenek, ennek megfelelően a második csoportot maga a liberalizációs szabályozás és jogalkalmazás hiányosságai és hibái képezik, míg a harmadikat külső, gazdasági körülmények jelentik.

2.2. A magyar liberalizáció második fázisa: versenybarát szabályozás 2004-től

A 2002 és 2004 közötti szabályozási időszakot az uniós csatlakozás miatti jogharmonizáció keretében elfogadott elektronikus hírközlésről szóló 2003. évi C. törvény (Eht.) zárta le, amely már a vezetékes hangszolgáltatás csökkenő, illetve a platform megváltozott jelentőségéhez mért szabályozást irányzott elő.

Ennek a szabályozásnak egyik legfőbb előnye, hogy kifejezetten figyelembe veszi az infokommunikációs piacokon zajló legmeghatározóbb változást, a konvergenciát, melynek versenyt fokozó hatása visszahat magára a szabályozás alakulására. Az elektronikus hírközléspiari verseny alakulását a GVH szerint alapvetően a mobilitás és a szélessávú szolgáltatások jelentőségének növekedése határozza meg.

A hatályos elektronikus hírközlés-szabályozás másik fő erénye, hogy elvileg egyszerre biztosítja a statikus hatékonyság szempontjából szükséges egyenlő feltételeket, megakadályozva, hogy az inkubens erőfölényét a liberalizációs célkitűzésekkel ellentétesen használja, és a dinamikus hatékonyság szempontjából szükséges innováció-ösztönzést és befektetésvédelmet. A szabályozás hatásos versenyhez igazítása, vagyis annak vizsgálata, hogy az érintett piacon azonosítható-e versenyjogi értelmű gazdasági erőfölénnyel (jelentős piaci erővel) rendelkező szolgáltató, megfelelően biztosítja, hogy az inkubens tulajdonjogát korlátozó, egyúttal az új picralépőket befektetésekre kevésbé ösztönző kötelezettségek csak a verseny megjelenéséig maradjanak fenn.

2.3. Az elektronikus hírközléspiari verseny fejlődése

Az elektronikus hírközlés piaci verseny jelentős részben a konvergencia hatására fokozódik, amely leginkább a különböző platformok közötti verseny éleződésében, a tartalom felértékelődésben, és némi konszolidációban lesz majd vélhetően tetten érhető főként az informatika, vezetékes távközlés, és műsorelosztás piacain.

A fogyasztók szempontjából a párhuzamos platformok közötti verseny emelendő ki, amely megeremtheti a valódi választási lehetőséget, a hang, Internet, és televíziózás piacán. Ugyanakkor a földfelszíni digitális átállás, illetve a vezetékes távközlési szolgáltatók IPTV megoldása olyan versenyhelyzetet teremthet, amely a vezetékes műsorelosztás piacán fejlesztési kényszerhelyzetbe hozhatja a kisebb kábelvállalkozásokat, amelyek, ha nem lesznek képesek a versenyt önállóan felvenni, akár konszolidációs hullámot is elindíthatnak. A digitalizáció - bár kapacitás bővüléssel jár - egyes szegmensek (pl. film, közvetítési jogok,

reklámpiac) felértékelődéshez és szűkösségük megnyilvánulásához vezethet, amely miatt fokozott versenyhatósági figyelmet igényelnek.

2.4. Versenyjogot érő kihívások

Az elektronikus hírközléspiaci verseny fejlődése kihívások elé állítja a versenyjogi jogalkalmazást is. A már említett szűk keresztmetszetekhez való hozzáférés mellett főként az összefonódás kontroll terén és a beruházások védelméről van szó.

Előbbi esetében az elektronikus hírközlés piacain jellemző vertikális összefonódások értékelése jelent kihívást. A Bizottság készülő iránymutatása⁴ a vonatkozó európai bírósági esetjog figyelembe vételével az új entitás erőfölénnyel való visszaélésre való képességének, ösztönözöttségének és hatásának értékelését várja el. A GVH az ösztönözöttség vizsgálata keretében figyelemmel lesz a szabályozás (versenyjogi, ágazati) esetleges visszatartó erejére. Amennyiben pedig kötelezettség szabás szükségessége merülne fel a GVH tekintetével lesz a már létező és előírni tervezett hasonló tartalmú ágazati szabályozásra.

A beruházások védelméről van szó a GVH azt fogja vizsgálni, hogy a kötelezett vállalkozás által ellenőrzött input versenyben, vagy jogilag védett monopolhelyzetben eszközölt befektetés eredményeként állt elő. Utóbbi esetben ugyanis „A verseny szabadságával kapcsolatos, a GVH által követett alapelvek” c. dokumentum alapján a vizsgált magatartást általában, kétség esetén inkább tekinti korlátozónak, mint versenyzőnek. Előbbi esetben viszont nem tartja kizártnak az Európai Bizottság Verseny Főigazgatóságának a 82. cikk felülvizsgálatával foglalkozó vitaanyagában kilátásba helyezett átmeneti mentesség alkalmazását.

2.5. Az elektronikus hírközlés-szabályozás és jövőbeni alakulása

Az európai elektronikus hírközlés-szabályozási keret folyamatban lévő felülvizsgálata kapcsán két olyan kérdés is felmerült, amely a szabályozás alapjaival összefüggésben válaszolható meg. Az egyik, hogy a versenyjog miatt nem képezheti önmagában a liberalizáció szabályozási alapját, a másik, hogy az ex-ante szabályozás miként biztosíthatja egyszerre az innováció ösztönzését, a befektetések védelméről és az erőfölény kihasználásának megelőzéséről a hatásos verseny kialakulása érdekében.

Előbbi esetében arra a következtetésre jutunk, hogy a versenyjogi normák karaktere, a jogkövető magatartás tanúsításának elmulasztása esetén utólag bekövetkező szankció és az alkalmazott eszköztár a strukturális piaci kudarcoktól szenvedő szegmensek esetében nem teszik lehetővé, hogy a verseny védelme kizárólag a versenyjogtól függjön. Mindaddig tehát, amíg az adott piacon dinamikájában is strukturális korlát azonosítható, addig a szolgáltatás alapú verseny ex-ante szabályozási biztosítékai szükségesek.

A GVH szerint a hatályos ágazati szabályozás megfelelően biztosítja a piaci kudarcok változására történő reagálást. Emellett azonban a befektetési lépcső elmélet és a feltörekvő piacok szabályozás alóli mentessége a befektetések védelméről is megjeleníti a szabályozás koncepciójában. A szolgáltatás alapú és infrastruktúra alapú verseny szempontjai tehát nem egymással szemben, hanem egymás mellett valósulnak meg az ágazati szabályozásban.

A konvergencia révén a médiapiacok is az elektronikus hírközlés-szabályozás fejlesztésének homlokterébe kerülnek. A GVH álláspontja szerint az alapvető jogok, különösen a véleménynyilvánítási szabadság védelme által meghatározott mediaszabályozás

⁴ Draft Commission Notice: Guidelines on the assessment of non-horizontal mergers under the Council Regulation on the control of concentrations between undertakings

célkitűzéseinek megvalósítása során is csak a piac szükséges és arányos mértékű korlátozása fogadható el. Ezért támogatjuk a műsorszerkesztők tényleges véleménybefolyásoló képességtől függő szabályozását a koncentráció kontroll és belső pluralizmust biztosító szabályrendszer kialakítása terén.

2.6. Versenyjog és elektronikus hírközlés-szabályozás viszonya

Az elektronikus hírközlés piaci szabályozása keretében kiszabható kötelezettséget a jelentős piaci erő koncepciója mozgatja, mely bár tartalmában a versenyjogi gazdasági erőfölénnyel megegyező tartalmú, mégis számos különbség azonosítható. Míg ugyanis a versenyjogi antitröszt szabályok valamely magatartás, vagy megállapodás kapcsán utólagos beavatkozásra adnak lehetőséget, addig a szektor-specifikus szabályozás alkalmazása előzetesen és a jövőbeni piaci folyamatokra tekintettel történik, hasonlóan a fúziókontrollhoz, azzal a különbséggel azonban, hogy a szabályozó hatóságoknak kötelességük rendszeresen felülvizsgálniuk döntéseiket. Ennek megfelelően egy vállalkozás JPE-ként való kijelölése nem jelenti egyúttal, hogy versenyjogi értelemben is automatikusan, egyszer és mindenkorra gazdasági erőfölényben van.

Az ágazati szabályozás szándéka szerint a versenyjoggal egymást kiegészítő viszony a főszabály, amely egyúttal a liberalizáció sikerének zálogát is jelenti. Ehhez képest vannak olyan területek, ahol a versenyjogi jogalkalmazás kizárólagos, vagy ahol éppen kizárt. Ütközés és párhuzamosság is előfordulhat azonban konkrét ügyekben. Előbbi esetben a feloldásra - ha az ütközés a nem megfelelő tagállami implementációra vezethető vissza - a Bizottság jogosult a rendelkezésére álló közjogi eszközökkel, a tagállami versenyhatóságot ekkor féltetési kötelezettség terheli. A párhuzamosság esetében a GVH szerint hatásköri összeütközésről nem lehet beszélni, megfelelő kezelést a versenyhatóság által elvégezendő közérdekű mérlegelés biztosíthatja, melynek keretén belül lehetőség van akár az eljárás megszüntetésére, vagy a bírság mérséklésére.

2.7. Elektronikus hírközlési piacok a GVH joggyakorlatában

A GVH liberalizáció óta eltelt években folytatott antitröszt és fúziós versenyfelügyeleti eljárásait alapvetően meghatározta a szektorra vonatkozó szabályozás, így a versenyjogi jogalkalmazás szempontjából meg lehet különböztetni azokat az eljárásokat, amelyeket maga a szabályozás váltott ki, amelyek a szabályozás hiányára voltak visszavezethetők, amelyekkel a szabályozás megelőzhető volt, és amelyek a szabályozást mintegy kiegészítették.

A szabályozás miatt került például megszüntetésre a lakossági kiskereskedelmi távbeszélő díjcsomagok esetében árprés gyanúja miatt indított versenyfelügyeleti eljárás, amelyben megállapítására került, hogy a jogsértést a szabályozott kis- és nagykereskedelmi árak idézték elő. A hatékony szabályozás hiányát mutatják a GVH előtt évről-évre visszatérően jelentkező kábeltelevíziós szolgáltatással kapcsolatos panaszok. Ugyanakkor a GVH versenyfelügyeleti eljárások keretében sikerrel mutatott rá olyan szabályozást indokoló magatartásokra, mint a hangpostára irányítás előtti jelzés, vagy a távközlési szolgáltatók közti összekapcsolást biztosító link finanszírozása. A szabályozás megelőzése a hatásos versennyel elérhető nagyobb jólét fényében értékelhető azon esetekben, amikor a GVH fellépése megakadályozta, hogy a vezetékes távközlési szolgáltató párhuzamos kábelhálózatot szerezzen.

Lényeges azon magatartások leírása is, amelyek kapcsán a GVH-nak nincs lehetősége eljárni; ilyenek a szolgáltatások minőségével, számlavitával, bizonyos körben a hűségkedvezményekkel, ügyfélszolgálatok működésével kapcsolatos panaszok.

2.8. A GVH és a piaci szereplők közötti együttműködés

A versenyfelügyeleti eljárások esetében a hatóság és ügyfél közti együttműködésre a Tpv. adta törvényes keretek között kerülhet sor. A fúziós és antitröszt eljárásokra igaz, hogy a GVH nyitott a felmerülő problémák megvitatására, egyúttal az eljárásokat nagy mértékben előmozdítják és segíthetik a piaci szereplők pontos és alapos információszolgáltatásai.

Az összefonódások engedélyezésének gyorsítása és a jelentkező versenyhátrányok megfelelő kiküszöbölése érdekében hasznos, ha a vizsgálati szakban tett kérelmezői vállalások kapcsán az érintett szereplők szorosan együttműködnek. Erőfölényes ügyekben pedig a GVH nyitott arra, hogy amennyiben ezzel a közérdek védelme hatékonyan biztosítható, az érintett piaci szereplők a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény⁵ (Tpv.) 21. §-ába ütköző magatartásaikat a Tpv. 75. § által lehetővé tett kötelezettség-vállalással hozzák összhangba a versenyre vonatkozó hazai és európai szabályokkal, miként az az ún. csupasz ADSL konstrukció bevezetése kapcsán történt.

⁵ A továbbiakban erre mint Tpv-re vagy mint versenytörvényre hivatkozunk.

3. A hazai elektronikus hírközlési piaci verseny alakulásának áttekintése

3.1. Távközlési piaci verseny 2002 és 2004 között

3.1.1. A vezetékes hangszolgáltatás túlszabályozottsága

1. A Gazdasági Versenyhivatal (GVH) legutóbbi távközlési piacokkal foglalkozó átfogó, a széles nyilvánosság számára is hozzáférhető álláspontjának⁶ közzététele óta eltelt idő kétség kívül legjelentősebb hazai eseménye a 2002-es vezetékes hírközlési piaci nyitás volt, melynek szabályozási középpontjában a hangszolgáltatás állt. Már a liberalizáció első éveiben látható volt azonban, hogy a hangszolgáltatás hangsúlya a vezetékes hálózatról egyre inkább a mobil hálózatokra tevődik át, miközben a vezetékes infrastruktúra inkább az adatforgalom, különösen az Internet hozzáférés vonatkozásában válik egyre jelentősebbé. Ebből a szempontból az akkori szabályozás aránytalanul súlyozott a technológiák között, hiszen olyan tevékenységre és platformra koncentrált, amely – miközben veszített jelentőségéből – más szolgáltatások nyújtása tekintetében vált jelentőssé.

2. A 2002 és 2004 közötti időszak szabályozása, miközben rugalmatlanul fókuszált a vezetékes hangszolgáltatásra, éppen e vonatkozásban maradt hatástalan, bár kétségkívül nem csak a szabályozás tehető ezért felelőssé. Igaz ugyanakkor, hogy más liberalizált iparágakhoz képest (pl.: villamos energia, vasút) a távközlési piaci nyitás kifejezetten sikertörténetnek tűnik, nem csak Magyarországon, de Európában is.

3. Ezt a szabályozási időszakot az uniós csatlakozás miatti jogharmonizáció keretében elfogadott elektronikus hírközlésről szóló 2003. C. törvény (Eht.) zárja le, amely már a vezetékes hangszolgáltatás csökkenő, illetve a platform megváltozott jelentőségéhez mért szabályozást irányzott elő.

3.1.2. A 2002-es vezetékes piacnyitás eredménytelenségének okai

4. A GVH 1999-es elektronikus hírközlést érintő versenypolitikai elemzése a hatályos jogszabályi környezet kritikai értékelésével és a küszöbön álló liberalizáció fogyasztói jólétet maximalizáló versenyhatásainak feltérképezésével foglalkozott. Akkor a liberalizáció számos olyan előnyét azonosítottuk előre, amelyek aztán Magyarországon csak jóval a 2002-ben történt piacnyitást követően jelentkeztek. A GVH 2002-es, 2003-as parlamenti beszámolója is rendre megemlíti, hogy a jogszabályi szinten megtörtént piacnyitás a lakossági fogyasztók számára nem hozott érzékelhető változást, így az bizonyos szempontból következmények nélkül maradt a piacon.

5. A 2002-es vezetékes piacnyitás kudarcainak okai utólag már jól megragadhatók, habár ezek között történelminek tekinthetők is találhatók. Ezek a történelmi okok azonban önmagukban nem vetíthették előre a 2002-es piacnyitás eredménytelenségét, hiszen európai, majd annak nyomán hazai szinten is éppen azért került kialakításra többlétszabályozás, hogy a piac ezen történelmi adottságai a legkevésbé jelentsenek veszélyt a liberalizáció folyamatára. Természetesen ha a szabályozás nem megfelelően működik, akkor a rendeltetését sem tudja betölteni, így a történelmi okok a piacnyitás valódi korlátaivá válhatnak.

6. Mindezek alapján összesen három csoportba rendezhetők a 2002-es magyarországi távközlési piaci nyitás kudarcának okai. Az elsőbe a már említett történelmi sorolhatók,

⁶ [A Gazdasági Versenyhivatal versenypolitikai álláspontja a távközlési piacnyitás fő kérdéseivel kapcsolatban](http://www.gvh.hu) (1999) www.gvh.hu

azzal, hogy a liberalizációs szabályozás elvileg megakadályozhatta volna, hogy azok valóban kudarc forrásai legyenek, ennek megfelelően a második csoportot maga a liberalizációs szabályozás és jogalkalmazás hiányosságai képezik, míg a harmadikat a korábban még nem említett külső, gazdasági körülmények jelentik.

7. A történelmi kategóriába tartozó legfontosabb körülménynek tekinthető, hogy a Matáv tulajdonában lévő helyi szolgáltatók (LTO) azáltal, hogy nem elkülönült gazdasági társaságként működtek, előnyösebb helyzetbe kerültek a többi LTO-hoz képest, hiszen például ezeknek hozzáférési szerződéseket sem kellett kötniük. Ez utóbbi további hátrányokkal is járt, hiszen a helyi koncessziós jogosultak belföldi és nemzetközi forgalmaikra kötelesek voltak az országos jogosult hálózatát igénybe venni, ugyanis erre vonatkozóan a Matáv kizárólagossággal rendelkezett.

8. Fentieknek köszönhetően a helyi telefontársaságok – bár kötelezve voltak a távközlési hálózat legköltségesebb részét jelentő helyi kapcsolódási pontok kiépítésére – befektetéseik megtérülésére kizárólag a kis földrajzi kiterjedésű és jellemzően alacsony fizetőképességű vidéki primer körzetekből számíthattak. Ráadásul a megtérülést jelentős mértékben biztosító kiskereskedelmi piacon a teljes egészében LTO-knál maradó előfizetési és helyi díjakat a szabályozás költség alatt határozta meg. Ezek alapján érthető, hogy sem a Matáv-on kívüli primer körzetek, sem pedig az ott kizárólagossággal rendelkező LTO-k nem váltak a 2002-es piacnyitás motorjaivá, melynek hátrányos következményei (pl. szolgáltató-választás és nyílt/nem előfizetéses/ dial-up Internet hiánya, ADSL fejlesztések elmaradása) elsősorban az ilyen területeken élő lakossági előfizetőket érintette.

9. A hazai liberalizáció 2002-es kudarcait eredményező okok második nagy csoportját a szabályozási környezetre visszavezethető körülmények alkotják. A szabályozási eszköztár hiányosságai és működésének hibái a szolgáltatás-alapú versenyt támogató liberalizációs eszközök esetében minősültek a legkomolyabbnak.

10. A közvetítő-választás piaci versenyt élénkítő hatása például azért maradhatott el, mert:

- a vonatkozó rendelkezések nem tették teljesen világossá, hogy a közvetítő-választás az ún. egyetemes kedvezményes díjcsomag kivételével nem zárható ki, és bár a szabályozásból ez értelmezés segítségével egyértelműen levezethető volt,⁷ a hírközlési hatóság mégsem lépett fel a gyakorlat ellen;
- a közvetítő-választás nyújtásához szükséges összekapcsolási szerződések megkötésekor az alternatív piaci szereplők a hírközlési hatóság által jóváhagyott referencia ajánlatok magas díjaival szembesültek;

⁷ A közvetítő-választás biztosításának kötelezettsége általánosan terhelte a távközlési szolgáltatókat a hírközlésről szóló 2001. évi XL. törvény (Hkt.) 18. § (2) bekezdésének, valamint a 250/2001. (XII. 18.) Korm. rendelet 3. § (1) és (2) bekezdésének megfelelően. Ez alól a kivételt csak a Korm. rendelet 3. § (4) bekezdésben és a Hkt. 107. § (4) bekezdés j) pontjába foglalt felhatalmazás alapján kiadott 3/2002. (I. 21.) MeHVM rendelet 11. § (4) bekezdésében szabályozott egyetemes kedvezményes díjcsomag jelentett. Ezt az érvelést támasztotta alá a Hkt. és kapcsolódó végrehajtási rendeleteinek teleologikus értelmezése is, amely szerint nem vonható le a jogszabályból az annak céljával ellenétes következtetés. A közvetítő-választás liberalizációs eszköz, melynek célja, hogy az új piacralépő szolgáltatók olyan előfizetőknek is kínálhassanak távközlési szolgáltatásokat, akikhez közvetlen hozzáférésük nincs, ugyanakkor rendelkeznek a hívás végződtéséhez, vagy egy bizonyos szakaszon való továbbításához szükséges hálózattal. A közvetítő-választás eszközének szabályozói megteremtése és megfelelő biztosítása tehát az eredményes távközlési piacnyitás, a hatásos verseny kialakulásának egyik záloga. A jogalkotó szándékával volt ellentétes az a jogszabály-értelmezés, amely szerint adott piaci szereplő teljesíti jogszabályi kötelezettségeit, amennyiben kínált díjcsomagjai közül legalább egyben biztosítja a közvetítő-választást.

- a hozzáférési szolgáltató nem volt köteles számlázni az előfizető felé az általa igénybevett közvetítő-választás után.⁸

11. Ezen szabályozási hiányosságok kihasználásával ugyanis a szolgáltatók olyan kedvezményes díjcsomagokat alakítottak ki, amelyekbe a tudatosan választó, tehát a közvetítő-választásról is értesült fogyasztókat ártterelték, majd pedig határozott idejű szerződésekkel ott őket lekötötték, s egyúttal a közvetítő-választás igénybevételi lehetőségét vonatkozásukban ki is zárták. Minthogy a tudatos fogyasztók egy nagy része ilyen díjcsomagra fizetett elő, az alternatív szolgáltatóknak a normál piaci körülményekhez képest jelentősebb marketing-költségekkel kellett volna számolniuk és/vagy az előfizetőnél a határozott idejű szerződések felmondása miatt váltási költségként jelentkező kötbért át kellett volna vállalniuk, ha a közvetítő-választás révén sikerrel akartak volna piacra lépni. Ez azonban nem történhetett meg, mert az összekapcsolási díjak, valamint a számlázásból fakadó költségek (amit maguknak kellett volna állniuk) már önmagukban olyan mértékben csökkentették az inkumbens szolgáltatók által hagyott árrést, amely mellett nem érte meg a szolgáltatással a piacon megjelenni. Míg a piacaikat már 1998-ban megnyitó EU tagállamok esetében a hívásforgalmi tarifák a közvetítő-választásnak köszönhetően jelentős mértékben csökkentek⁹, és a szolgáltatást az előfizetők mintegy 25-35%-a használta¹⁰, addig a fentiek után nem lehet csodálkozni azon, hogy Magyarországon a közvetítő-választás lehetősége is alig volt ismert, így 2003 elejéig például a budapesti vezetékes előfizetők mindösszesen 1%-a választott közvetítő szolgáltatót.¹¹

12. A számhordozhatóság lényeges eszköze a verseny élénkítésének¹², a gyakorlatban a liberalizáció első két évében azért nem tudott a piaci verseny intenzitásának növeléséhez hozzájárulni, mert az eszköz gyakorlati megvalósításhoz szükséges, a hírközlésről szóló 2001. évi XL. törvény (Hkt.) 107. § (2) bekezdés c) pontja szerinti kormányrendelet csak 2003. augusztus 15-én született meg (a számhordozhatóság alkalmazásának szabályairól szóló 125/2003. (VIII. 15.) Korm. rendelet), ráadásul annak 13. § (1) bekezdése alapján, 2004. január 1-jei hatállyal.

13. Szintén a szabályozás hiányosságainak számlájára írhatóak azok az árprés helyzetek, melyek olyan esetekben is előálltak, amikor mind a kis-, mind pedig a nagykereskedelmi tarifák szabályozottak voltak. Emiatt került megszüntetésre a Vj-73/2003 sz. alatti versenyfelügyeleti eljárás.¹³

14. Az okok harmadik csoportját azok a külső, gazdasági tényezők jelentették, melyekre a szabályozásnak nem volt ráhatása. Éppen ezért nem lehet a hazai távközlési piaci nyitás

⁸ A kötelezett szolgáltató rendelkezett a közvetítő szolgáltató előfizetőinek adataival és vele kapcsolatban is maradt. A számára számlázással összefüggésben felmerülő költségeket pedig jócskán meghaladta az új szolgáltatókat ebben a formában terhelő piacralépési korlát.

⁹ Németországban például a szabályozó hatóság 2003. évi Jelentése szerint a közvetítő-választásnak köszönhetően a vezetékes belföldi távolsági hívások percdíjai 94%-kal, a tíz legfontosabb nemzetközi hívásirány vonatkozásában pedig 96%-kal csökkentek. Jahresbericht 2003 – Marktdaten der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post (forrás: http://www.regtp.de/reg_tele/start/fs_05.html) 41. és 42. old.

¹⁰ Communication from the Commission to the Council, the European Parliament, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions – European Electronic Communications Regulation and Markets 2003 – Report on Implementation of the EU Electronic Communications Regulatory Package; COM(2003) 715, (9. Implementációs Jelentés) 17. old.

¹¹ A Bell Research: Liberalizáció hatások nélkül [2002. december 17.; Sajtóanyag (forrás: http://www.ihm.hu/kutatasok/tanulmanyok/bell/liberalizacio2002_021217_s.pdf)] c. piackutatása szerint a budapesti vezetékes telefon előfizetők mintegy fele (46%) nem tudott a közvetítő-választásról.

¹² 9. Implementációs Jelentés 21. old.

¹³ Az ügyben megállapításra került, hogy az árprés a szabályozott kis-és nagykereskedelmi díjak okozták, részletesen lásd a 8.3.4. pont alatt.

eredményeinek késői jelentkezéseért kizárólag a szabályozást felelőssé tenni. Ide tartozik, hogy a vezetékes koncessziók nyerteseinek biztosított kizárólagossági időik 2002 elején olyan időszakban jártak le, amikor az ágazat világszerte dekonjunktúrába került, és számos külföldi távközlési nagyvállalat kivonult az országból, eladta magyarországi befektetéseit – részben az európai UMTS tendereken kifizetett magas összegek miatt. Ráadásul a hazai mobil-penetráció robbanása az ezredfordulón alacsonyabb vezetékes telefon ellátottság mellett következett be, mint Nyugat-Európában, amelyet csak súlyosbított a vezetékes hangszolgáltatásba történő befektetés szempontjából az a körülmény, hogy a távközlési szolgáltatásokra a hazai háztartások relatíve sokat költöttek, miközben a fogyasztói igények eleve a mobil szolgáltatás irányába tolódtak. Emiatt a vezetékes technológia befektetői oldalról is háttérbe szorult a mobilhoz képest.

3.2. A hazai elektronikus hírközlési piaci verseny jelene és jövőbeni alakulása

15. A 2003-ban elfogadott elektronikus hírközlésről szóló törvény,¹⁴ átvéve az európai szabályozási keret megközelítését, egy olyan korszerű gazdasági szabályozást valósított meg, amely képes alkalmazkodni a piacok – jellegzetességükből fakadó – gyors változásaihoz. Bár a szabályozási környezet fontos tényező a befektetések alakulása szempontjából, mégis csak egy a sok meghatározó elem közül, így az alkalmazott szabályozási koncepció közvetlen befektetéseket ösztönző hatása nem mérhető. Egy az Európai Bizottság által készített tanulmány¹⁵ szerint is a befektetések ösztönzője a válaszadók többsége (40%) szerint az új piaci lehetőségek és a gazdasági feltételek (30%) és csak 25% szerint a szabályozás.

16. Tény ugyanakkor, hogy az Európai Bizottság 11. implementációs jelentése szerint¹⁶ az elektronikus hírközlés európai piacain 2005-ben átlagban 6%-kal több befektetést eszközöltek a piaci szereplők, mint 2004-ben. A vezetékes szélessávú penetráció 4,2%-kal nőtt európai átlagban 2004-hez képest, miközben ezzel együtt tovább terjednek olyan új innovatív fejlesztések eredményei a piacon, mint a triple play.¹⁷ 2004 óta Magyarországon is a piaci verseny élénkülése figyelhető meg, melyhez a közvetítő-választás széles körű elterjedésén túl hozzájárult még a párhuzamos kábeltelevíziós hálózatokon nyújtott Internet hozzáférés, majd hangszolgáltatás is. Miként a szabályozás alapkonceptiója, úgy ezek a jelenségek is az infokommunikációs konvergenciával magyarázhatók, melynek tanulmányozása bizonyos mértékig lehetővé teszi, hogy a piaci verseny jövőbeni alakulását megítéljük.

3.2.1. Az infokommunikációs konvergencia fogalma

17. A konvergencia egy átfogó jelenség, amely a korábban elkülönült távközlés, informatika és média ágazatok között, a tartalom, hálózatok és végberendezések értékteremtő folyamatai mentén, technológia, piac és szabályozás szintjén, vertikális és horizontális

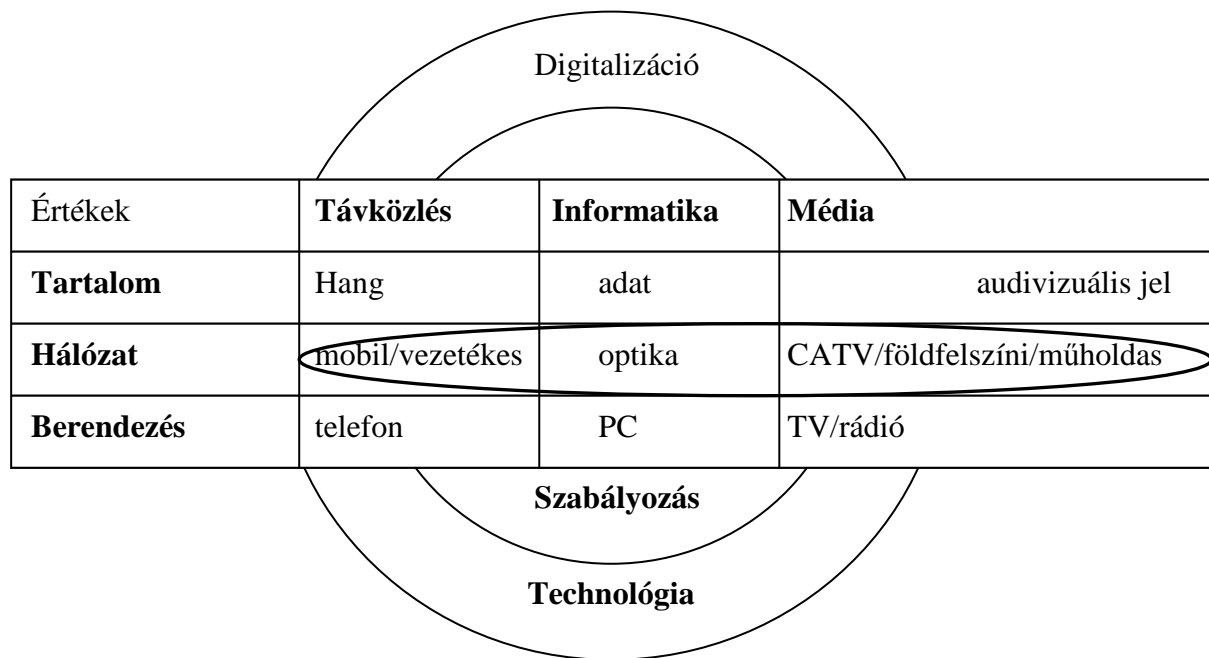
¹⁴ 2003. évi C. törvény

¹⁵ Információs Társadalom és Média Főigazgatóság megrendelésre a London Economics és a PricewaterhouseCoopers által készített „An Assessment of the Regulatory Framework for Electronic Communications – Growth and Investment in the EU e-Communications Sector” tanulmány, melyet 2006. október 19-én a Wroclaw-i Egyetemen rendezett „Improving the Regulatory Framework for Electronic Communications” című konferencián Sion Jones (London Economics) ismertetett. Az előadás elérhető a konferencia honlapján: <http://elcomconf.prawo.uni.wroc.pl>

¹⁶ Communication from the Commission to the Council, the European Parliament, the European Economic And Social Committee and the Committee of the Regions, European Electronic Communication Regulation and Markets 2005 (11th Report), COM(2006)68, 20.02.2006 SEC(2005)193, 3. oldal

¹⁷ Hang-, adat, és műsorjelátviteli szolgáltatás együttes nyújtása.

irányban zajlik.¹⁸ A vertikális irány a különböző értékteremtő folyamatok között zajló ágazaton belüli vagy kívüli integrációt, a horizontális a verseny fokozódást jelöli.



18. Az ábra a konvergencia fentiek szerinti műszaki megközelítésű fogalmát bontja ki. A GVH azért ez a fogalom-meghatározást fogadja el, mert az infokommunikációs konvergenciát alapvetően technológiai folyamatnak gondolja, amelyet a piac és szabályozás csupán követni próbál. A digitalizáció ugyanis lehetővé teszi, hogy a tartalom más – eredetileg eltérő céllal kialakított – platformokon is továbbítható legyen az átviteli közeg áteresztő-képességének az alkalmazott kompresszió révén történő megnövelésével. Például műsorjelek már nem csak a földfelszíni, kábeltelevíziós és műholdas utakon foghatók, hanem távközlési hálózaton is eljuttathatók a fogyasztókhoz (IPTV), miként a korábban médiaspecifikus platformokon hang és Internet-szolgáltatás is nyújtható. Ennek eredményeként a korábban elkülönült szolgáltatásokat nyújtó platformok között a verseny fokozódása figyelhető meg, melyet a konvergencia horizontális iránya jelöl. Ez a szabályozással szemben azt a követelményt támasztja, hogy egységesen, technológia, és így versenysemleges módon kezelje a platformokat, amit a hatályos európai keretszabályozás meg is tesz. A vertikális elmozdulások számos szűk keresztmetszet létrejöttét eredményezhetik, melyeket az európai keretszabályozás szintén törekszik kiküszöbölni (pl. digitális televíziózás feltételes hozzáférési rendszerei) azzal, hogy a tartalom irányába való elmozdulást nem kezeli.

3.2.2. A piaci verseny alakulása az infokommunikációs konvergencia fényében

19. A GVH piaci folyamatokról alkotott képe konkrét ügyeken keresztül kristályosodik ki, ebben az értelemben sajátos, hiszen nem egy átfogó módszertan mentén, adott ágazat egészére, folyamatosan, monitorozására alkalmas módon beszerzett adatokon alapul. Az alábbiakban vázolt jövőkép így szükségszerűen tartalmaz szubjektív elemeket, ettől azonban még alkalmas lehet a piaci folyamatok tendenciaszerű bemutatására.

¹⁸ A. Henten, R. Samarajiva, W. H. Melody: Designing next generation telecom regulation: ICT convergence or multisector utility. Report on the WDR Dialogue Theme 2002. January 2003. 9. o.

20. A piaci verseny alakulása szempontjából különösen is érdekesek azok a helyzetek, amikor annak keretei bővülnek, így fokozva a verseny intenzitását. A konvergencia esetében a bővülés irányait az ágazaton kívüli és belüli vertikális irányú elmozdulások mutatják, míg a verseny fokozódására a horizontális eredőből következtethetünk.

3.2.2.1. Fokozódó verseny a távközlési platformon

21. A távközlési tevékenység nem csak azért kivételes – például a médiaszektorhoz képest –, mert eleve vertikális integráltság jellemzi (hálózat és az átvitt tartalom egy kézben van), hanem azért is, mert a konvergenciával járó egységesülés mellett itt jelenik meg kifejezetten a jelenség keretei között a divergencia, mikor is a hálózat és az azon nyújtott szolgáltatások a szabályozásnak köszönhetően egymástól elválhatnak (pl.: közvetítő-választás, virtuális mobilszolgáltatás).

3.2.2.2. Fokozódó verseny a platformok között

22. Az egymást földrajzilag átfedő különféle hálózatok között azzal, hogy a digitalizációnak köszönhetően megszűnik a keresleti szempontból korábban fennállt elkülönültség (egymás helyettesítőivé válnak), olyan versenyhelyzet keletkezik, amely a platform-tulajdonosokat szolgáltatás-portfóliójuk bővítésére készítheti, annak érdekében, hogy versenyhátrány ne érje őket. Az ilyen irányú fejlesztésekre ösztönözottség a versenyző szolgáltatást kínáló hálózatok átfedésének mértékéből fakadó verseny-nyomás függvénye lehet. Ebből a szempontból Magyarország kedvező helyzetben van, hiszen a majdnem teljes földrajzi lefedettséget adó mobil, műholdas és földfelszíni műsorszóró hálózatokon túl a hazai háztartások 75%-a kábeltelvíziós infrastruktúrával is lefedett. Ez a kedvező helyzet akkor is megállapítható, ha a vezetékes műsorelosztó infrastruktúra Internet-hozzáférés és telefonszolgáltatás nyújtására való alkalmassá tétele ennél kisebb arányban (a szolgáltatást ténylegesen igénybe vevő 55%-nyi háztartás mintegy 65%-át kiszolgáló tőkeerős négy vállalkozás esetében) gyakorol verseny-nyomást a párhuzamos távközlési hálózatra. Erre utal, hogy a legnagyobb vezetékes távközlési szolgáltató a már jó ideje kínált Internet szolgáltatás mellett az IPTV szolgáltatás bevezetése mellett döntött. Ezzel pedig – ha egyelőre még csak korlátozott földrajzi körben is – a kábeltelvíziós társaságokat eddig tulajdonképpen monopoltevékenységük oldaláról éri verseny-nyomás, amelynek felhasználásával jelenleg versenyelőnyt sikerül elérniük például a hangszolgáltatások területén. Ilyen hatása azonban nem csak az IPTV-nek de – amint azt a közelmúltban megjelent digitális műsorelosztó példája mutatja – a műholdas és középtávon a földfelszíni digitális műsorszórásnak is lehet.

23. A műsorterjesztés mellett a konvergencia horizontális eredőjeként a verseny további élénkítése valószínűsíthető a hangszolgáltatások és széles sávú Internet-hozzáférések piacán. A hangszolgáltatások esetében a szolgáltatás mobil platformra tolódásán túl a kábelhálózatokon nyújtott, illetve a szélessávú hozzáférések segítségével használt VoIP telefon jelent komoly kihívást a hagyományos vezetékes szolgáltatóknak. A szélessávú Internet-hozzáférés önmagában is a digitális jövő meghatározó szolgáltatása lesz, egyrészt a csomagkapcsolt hangszolgáltatás miatt, másrészt az elérhető tartalmak okán (ideértve az IPTV-t is), amelyek fejlesztése a hozzáférési szolgáltatóknak is érdeke. Jövőbeni potenciális versenyproblémát jelenthet azonban, hogy a hozzáférési szolgáltatók egyes, számukra verseny-nyomást jelentő szolgáltatásokhoz a gyorsabb sebességű hozzáférést csak többlet díj fizetése ellenében teszik majd lehetővé, ezzel rétegelve a szélessávú hozzáféréseket, létrehozva az ún. multi line highwayt. Ezzel kapcsolatosan az Európai Bizottság elektronikus

hírközlés-szabályozási keret felülvizsgálatáról kiadott közleménye¹⁹ hangsúlyozza, hogy a nemzeti szabályozóhatóságokat fel kell hatalmazni a szolgáltatások egy minimum szintjének meghatározására.

24. Az elektronikus hírközléspiaci verseny jövőbeni alakulását minden bizonnyal a mobilitás és a szélessávú szolgáltatások jelentőségének növekedése határozza majd meg, amelyet előrevetít egy mindkét szempont elvárásainak megfelelő új generációs hálózat (NGN) megjelenésének egyre gyakoribb emlegetése is. Míg azonban a szélessávú Internet egy olyan hozzáférési szolgáltatás, amely a versenyző platformok mindegyikén (PSTN, CATV, vezeték nélküli) nyújtható, addig a mobil egy hozzáférési mód, amely a vezeték nélküli hálózat sajátja, így a mobil hozzáférés jelentősége még inkább felértékelődik, hiszen a hang-, Internet- és műsorterjesztés együttes nyújtása mellett a mobil szolgáltatások értékesítésének kapcsolása révén lehet további versenyelőnyt elérni.

3.2.2.3. Piaci konszolidáció a vezetékes hang-és műsorelosztás valamint informatika piacain

25. A divergencia mellett a párhuzamos kábelhálózatokon nyújtott hang- és Internet szolgáltatás, valamint a mobilszolgáltatások további verseny-nyomást gyakorolnak a hagyományos távközlési szolgáltatások nyújtóira, melyek közül különösen is a vidéki, alacsonyabb fizetőképességű régiókban szolgáltatók szembesülnek a kitörést jelentő fejlesztések megtételének nehézségeivel. Ezen ellentmondás piaci koncentrációt vetít előre.

26. Szintén piaci konszolidáció várható a vezetékes műsorelosztás piacán, ahol az előfizetők 60%-át négy nagy kábeltelevíziós társaság szolgálja ki, a fennmaradó hányadon viszont mintegy 400-500 vállalkozás osztozik.²⁰ A többnyire néhány ezres előfizetői létszámmal rendelkező szolgáltatók többsége nincs abban a pénzügyi helyzetben, hogy hálózatát a „triple play” szolgáltatások irányába fejlessze. Ugyanakkor a kábelhálózatokkal átfedésben vezetékes távközlési szolgáltatóknak a hangszolgáltatásukat mobil telefónia oldaláról érő kihívások után szembe kell nézni a nagyobb kábeltelevíziós társaságok által kínált telefonszolgáltatással is, amely a korábban megjelent Internet szolgáltatás mellett - úgy tűnik - komoly versenynyomást fejt ki. A „triple play” irányába való fejlesztés következő lépcsőjeként a legnagyobb vezetékes távközlési szolgáltató xDSL alapon nyújtott műsorszolgáltatással (IPTV) kezd felzárkózni a korábban e téren kétségtelen előnyt élvező kábeltelevíziós vállalkozásokhoz. Az egyelőre csak sűrűbben lakott településeken elindított szolgáltatás vélhetően csak hosszabb idő után lesz képes a kisebb kábelhálózatoknak is versenyt támasztani. Addigra azonban a földfelszíni digitális műsorszórás is megjelenhet, amely országos lefedettségének és megnövekedett programválasztékának köszönhetően szintén komoly versenykihívás elé állítja majd a vezetékes műsorelosztókat, amely vállalkozásoknak kitörési pontot a hang-és Internet szolgáltatás bevezetése, a hálózat digitalizálása jelenthetne²¹.

¹⁹ Commission Staff Working Document, Communication from the Commission to the Council, The European Parliament, The European Economic and Social Committee and The Committee of the Regions on the Review of the EU Regulatory Framework for electronic communication networks and services, Brussels 28.06.2006, SEC(2006)816, COM(2006)334 final, 6.4. pont

²⁰ Ez a négy vállalkozás: UPC Magyarország Kft. (35-40%), MatávKábelTV Kft. (15%), FiberNet Rt. (6%), EMKTV (3,5%). A kábeltelevíziós szektort érintő versenyfelügyeleti eljárások tapasztalatai – GVH 2003.06.06., 9. o. <http://www.gvh.hu/index.php?id=3022&l=h>

²¹ Fentiek szerint keletkező verseny-nyomások által előidézett költséges beruházási igény lehet a piaci konszolidáció motorja azzal, hogy a Gazdasági Versenyképesség Operatív Program 4.2. sz. alatti pályázati kiírása keretében az elmúlt években éppen az infrastrukturálisan elmaradott kistérségi társulásoknak odaítélt támogatási összeg is beindíthat egy ilyen folyamatot. A támogatás- ami a Pénzügyminisztérium szerint nem minősül állami támogatásnak, mert a címzettek nem vállalkozások - ugyanis sok esetben olyan településeken

27. Az informatikai és távközlési szolgáltatások növekvő egymást kiegészítő igénybevételének köszönhetően vélhetően a jövőben folytatódik az ilyen tevékenységet folytató vállalkozások közti összefonódás folyamata. Ez részben az informatikai piac konszolidációjának is része, melynek számos szegmensében viszonylag sok piaci szereplő szolgáltató, miközben a legmagasabb piaci részesedés sem kiugró. Ez alól lehetnek kivételek, mint például az emelet szintű kolokáció, melynek piacán a GVH domináns szolgáltatót azonosított.²²

3.2.2.4. A tartalom felértékelődése

28. Az infokommunikációs konvergencia technológiai alapját jelentő digitalizáció oda vezet, hogy a korábbi átviteli szükségesség valamennyi infrastruktúra esetében jelentősen csökken. Ezzel legalább elvi lehetőség nyílik az átvitt tartalom számának növekedésére. Két szolgáltatás szempontjából van ennek jelentősége: az Internet hozzáférés és az audiovizuális szolgáltatások. Előbbi esetében a hozzáférést nyújtó vállalkozások belső, organikus fejlődés eredményeként maguk hoznak létre Internetes tartalom-szolgáltatást. Utóbbi esetben a tartalom felértékelődése nemcsak az átvitel, hanem a tartalom-szerkesztés szintjén is jelentkezik.

29. Fentiek a médiapiaci értéklánccal magyarázhatók. Egyfelől a digitalizációnak köszönhető kapacitás bővülés fizikálisan több csatorna továbbítását teszi lehetővé. Ezek megjelenése azonban a reklámpiac bővülése és a fizetőképes kereslet növekedése esetén lenne valószínűsíthető. Amennyiben egyik tényező esetében sem várható olyan ütemű bővülés, mint ami a kapacitás növekedésével arányosan szükséges lenne, a fizetős és ingyenes televíziós csatornák üzleti modelljeikben vélhetően egymás felé mozdulnak el. Ez azt jelenti, hogy az eddig kizárólag reklámból bevételre szert tevő ingyenes televíziók a jövőben az átviteli szolgáltatótól műsordíjat kérhetnek, illetve úgy alakíthatják kínálatukat, hogy a reklámmentes változatért a nézőknek is fizetni kell majd. Az előfizetési díjból gazdálkodó fizetős csatornák ugyanakkor a reklámozás felé mozdulhatnak.

30. Másfelől maguk a műsorszolgáltatók is szembesülhetnek azzal, hogy a kapacitásbővülés révén megjelenő új csatornákkal a fokozódó versenyben csak értékes tartalmakkal vehetik fel eredményesen a versenyt. Ez azt jelentheti, hogy az egyébként is szűkös sportközvetítési jogok és csúcsművek iránti igény még inkább meg fog nőni.

segítené elő a szélessávú infrastruktúra építését, ahol kábeltelevíziós hálózat formájában már van párhuzamos hálózat, csak éppen az Internet és hangszolgáltatás nem érhető el rajtuk.

²² Vj-210/2005 Magyar Telekom/Dataplex összefonódás

4. Az elektronikus hírközlési piaci verseny fejlődése révén a versenyjogi jogalkalmazást érő kihívások

4.1. Kötelezettségszabás és korlátai az elektronikus hírközlési piacokat érintő összefonódás kontrollban

31. Az összefonódás kontroll az a terület, ahol a versenyhatóság kötelezettségek és feltételek előírásán keresztül befolyással lehet a piaci szereplők jövőbeni magatartásaira. Ezen versenyhatósági működés jogi kereteit az infokommunikációs konvergencia fényében gyakori összefonódás-irányokra figyelemmel mutatjuk be. Miként arra a konvergenciáról szóló fejezetben kitértünk, annak versenyjogilag is értékelhető hatásai a különböző értékteremtő fázisok közti összefonódások révén keletkeznek. Az elektronikus hírközlés piacain így nem annyira horizontális, mint inkább a vertikális és a portfólió-hatású konvergens elmozdulásokat jelentő összefonódások a gyakoriak.

32. A Tptv. 30. § (2) bekezdése értelmében a GVH nem tagadhatja meg az összefonódáshoz szükséges engedély megadását, ha – a Tptv. 30. § (1) bekezdésében foglaltakat figyelembe véve – az összefonódás nem hoz létre vagy erősít meg olyan gazdasági erőfölényt, amely akadályozza a hatékony verseny kialakulását, fennmaradását vagy fejlődését az érintett piacon vagy annak jelentős részén. A Tptv. 30. § (1) bekezdése szerint az engedély iránti kérelem elbírálásakor mérlegelni kell az összefonódással járó előnyöket és hátrányokat.

33. Ezen hatások értékelése keretében, az elektronikus hírközlésben gyakori eltérő szintek közötti összefonódás értékelése során, a kérdés a Tptv. 30. § (2) bekezdésére tekintettel úgy hangzik, hogy a különböző szintek (pl. tartalom-hálózat, távközlés-kolokáció) közti összefonódás létrehoz-e olyan erőfölényt, amely képességet és ösztönzöttséget nyer arra, hogy az új gazdasági egység pozícióját egy másik piacon tovább erősítse, ezzel korlátozva a határos verseny fennmaradását. Az elektronikus hírközlési piacokat érintő összefonódások engedélyezése során felmerül az ágazati szabályozás figyelembevételének a kérdése. Ezért az ezen piacokon gyakori nem horizontális összefonódások értékelését nem általában, hanem kifejezetten az ágazati szabályozás figyelembevétele szempontjából végezzük el.

34. A Bizottsági iránymutatás tervezete²³ az európai versenyjogi gyakorlat alapján az összefonódással érintett piacra vonatkozó szabályzást annak kapcsán rendeli figyelembe venni, hogy az mennyiben csökkenti az új entitás versenykorlátozásra vonatkozó ösztönzöttségét.

35. Az Európai Bíróság a *Tetra Laval v Commission* ügyben kifejtette²⁴, hogy bár szükséges az összefonódás által okozott versenyellenes magatartás tanúsítására vonatkozó objektív ösztönzöttséget vizsgálni, azt szintén figyelembe kell venni, hogy azt mennyiben csökkenti vagy szünteti meg a kérdéses gazdasági erőfölénnyel való visszaélés (vagy egyéb ágazati szabályozás)²⁵ tilalmába ütközése. Amennyiben a kérelmező az eljárás során következetesen ellentétes álláspontot képviselne az érintett piacok és az összefonódás hatásai tekintetében, akkor a GVH azt esetleg úgy tekinthetné, hogy ezt az ösztönzöttséget vélhetően nem csökkenti az ex-post beavatkozás lehetősége.

²³ A Bizottság a nem horizontális összefonódások értékelésére a vonatkozó esetjog alapján a képesség, ösztönzöttség, hatás hármasságát javasolja. Draft Commission Notice: Guidelines on the assessment of non-horizontal mergers under the Council Regulation on the control of concentrations between undertakings

²⁴ *Commission v Tetra Laval* 58. pont

²⁵ Draft Commission Notice, 44. és 70. pontok

36. Ha olyan erőfölény létrejötte merül fel egy összefonódás következtében, amely lehetőséget biztosít az új gazdasági egység számára, hogy piaci pozícióját megerősítse, akkor a GVH-nak két jogilag egyenrangú eszköz áll rendelkezésére a gazdasági verseny fogyasztói jólétet hosszú távon biztosító szintjének fenntartására. A Tptv. 30. § (2) bekezdése szerinti tiltás, és a Tptv. 30. § (3) bekezdése szerinti előzetes/utólagos feltétel, illetve kötelezettség előírása.

37. Ha kötelezettség szabásának szükségessége merülne fel az elektronikus hírközlési piacok esetében, úgy a GVH figyelmet fordítana a vonatkozó ágazati szabályozásra annak érdekében, hogy a létező szektorspecifikus kötelezettséggel párhuzamosan, ne kerüljön előírásra hasonló tartalmú versenyjogi.²⁶

4.1.1. Egymást kiegészítő szolgáltatások összefonódása

38. Az informatikai és távközlési piacok konvergenciája előbbi számos szegmensében (pl. kolokáció, rendszerintegráció) egymást kiegészítő szolgáltatások közti összefonódást eredményezhet, amely – ahogyan azt az 1/2003. sz. Közlemény kifejti - portfólió hatással járhat. Erre szolgál példának a Vj-210/2005 sz. alatti ügy amelyben a Magyar Telekom egy adatközponti szolgáltató (Dataplex) felett szerzett irányítást. Míg a Dataplex a nagy biztonságú adatközpontok piacán, addig a Magyar Telekom az ehhez szükséges és azt kiegészítő üzleti távközlés piacán volt piacvezető, amellet, hogy adatparkja révén a másik piacon is jelen volt.

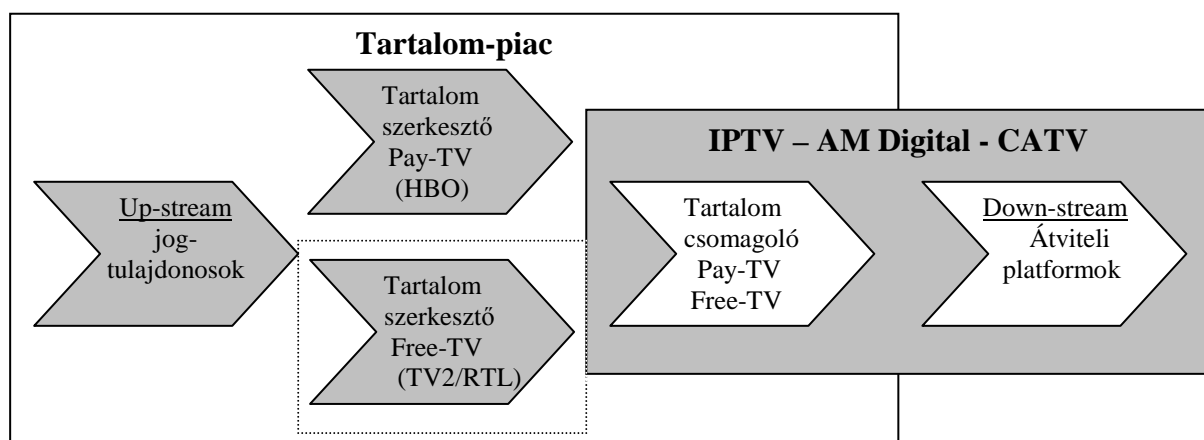
39. A két szolgáltatás egy kézbe kerülése esetén felmerült annak veszélye, hogy a távközléspiaci versenytársak az emelt szintű kolokációt (informatikai infrastruktúra nagy biztonságú fizikai elhelyezését) igénybevevő ügyfelek egy meghatározó és jelentős hányadának nem tudnak majd szolgáltatást nyújtani, és egyúttal ezeket a nagy előfizetőket a távközlési szolgáltatások más üzleti szegmenseiben is elvesztik. Ez az aggály azért merülhetett fel, mert az adatközponti szolgáltatásokat igénybe vevő ügyfelek – amelyek többnyire jelentős megrendelőnek számítanak a kiegészítő piacon is – az adatparkban is azzal a távközlési szolgáltatóval állnak kapcsolatban, akivel egyébként is szerződtek távközlési igényeik kielégítése céljából. Ez a káros következmény bekövetkezhet diszkrimináció, hozzáférés megtagadása, és árukapcsolás következményeként. Ezek a magatartásformák a hozzáférés diszkriminációmentes biztosításának, a kizárólagos árukapcsolás tilalmának megfelelő körülírásával kiküszöbölhetőknak bizonyultak.

40. Összetettebb kérdést vetett fel a kereskedelmi árukapcsolás (vagy *mixed bundling*) kezelése, mert a távközlési és informatikai szolgáltatások együttes igénybevétele ez esetben kedvezményekkel ösztönzött, vagyis alapvetően kedvező hatásokkal jár a fogyasztókra nézve. Végül e tekintetben a GVH külön kötelezettséget nem szabott, mert úgy találta, hogy a távközléspiaci versenytársak magasabb minőségű szolgáltatások nyújtásával - az árukapcsolás kizárólagos alkalmazásának tilalma mellett - versenyképes ajánlatot alakíthatnak ki, miközben a vertikális integráció fogyasztókra háruló előnyei is biztosítottak.

²⁶ European Night Services and others v. Commission, T-374/94, T-375/94, T-384/94 and T-388/94 egyesített ügyek [1998] ECR II-314. 162. pont; „Judicial review of the Commission's assessment of the ENS agreements under Article 85 of the Treaty must therefore be carried out in the context of the Community legislation for the rail transport sector, which constitutes the legal framework within which competition within that sector is supposed to operate.”

4.1.2. Tartalom és átvitel közötti vertikális összefonódások

41. Miként arra már fentebb utaltunk az infokommunikációs konvergenciát mozgató digitalizáció következményeként a tartalom felértékelődik. A fogyasztó felé szolgáltatásokkal megjelenő vállalkozások így törekednek a tartalmi szint felé elmozdulni, amelyet organikus fejlődés vagy felvásárlások révén érnek el. Versenyjogilag ez utóbbi a releváns, előbbi médiapolitikai kérdés lehet. Az, hogy a tartalom felé elmozdulás átviteli szint és tartalom közti összefonódást eredményez nem törvényszerű. A magyarországi médiapiacoknak - bizonyos szempontból - sajátossága, hogy az audiovizuális szolgáltatások arcukat a fogyasztók felé az átviteli szolgáltatók határozzák meg, akik a kínált csomagokkal versenyeznek egymással.



42. A tartalom és átvitel szintjei közötti összefonódások során a GVH az ösztönözöttség vizsgálata szempontjából külön értékeli azt az esetet, amikor a tartalom és azt, amikor az átvitel piaci szereplő a domináns. A képesség ugyanis mindkét esetben annak függvénye, hogy a versenytárs számára a hozzáférés korlátozásából összességben negatív hatás származik-e a downstream piacon, a hatás tekintetében pedig annak vizsgálata szükséges, hogy a versenytárs mennyire jelentős szereplő, létrejön-e piacralépési korlát, van-e kiegyenlítő vásárlóerő, más vertikálisan integrált vállalkozás.

43. A tartalom dominanciája esetében azt a kérdést kell tisztázni, hogy az összefonódás hatásaként nagyobb lesz-e az új entitás ösztönözöttsége a versenytárs hátrányos helyzetbe hozására a domináns tartalom visszatartásával, vagy erősebbnek bizonyul a tartalom minél szélesebb körű hozzáférhetővé tételére vonatkozó érdekeltsége, hiszen a tartalom szolgáltatás sikere az elért fogyasztók számának függvénye. Ez az ösztönözöttség mindenképpen downstream piaci versenytárral szemben keletkezik, amely a hálózatos iparágakban nem túl gyakori, ugyanakkor éppen a Vj-61/2006 sz. alatti *Chellomedia/Sport1* összefonódásban a GVH az akkor még el sem indított IPTV szolgáltatást a UPC kábeltelevíziós hálózatával átfedően versenyzőnek tekintette. A GVH ugyanebben a hivatkozott ügyben azt is valószínűsítette, hogy még a downstream piaci versenytárs jelenléte sem feltétlenül vezet a tartalom átadásától való elzárkózáshoz, hiszen egy ilyen elzárkózó stratégia általában csökkentheti a csatorna nézettségét (a hátrányosabb feltétel miatt például magasabb díjú csomagba kerül). Ugyanakkor az is igaz, hogy az ilyen stratégia következtében kialakuló „nézettségi veszteség” csak azokban az esetekben visszatartó erő, amikor a szóban forgó

versenytárs hálózat számottevő előfizetői bázist tudhat magáénak. Vagyis az új piacralépő szolgáltatók esetében az ösztönöztség kézenfekvőnek tűnik, miként az a Vj-42/2007 sz. alatti *LGI Ventures B.V./Audiotelec* összefonódás engedélyezése kapcsán a Versenytanács kifejtette. Ezért a GVH az összefonódás ezen vertikális hatását leginkább az IPTV és műholdas szolgáltatások vonatkozásában találta aggályosnak.²⁷ A GVH figyelembe vette, hogy a domináns tartalomszolgáltatót semmiféle szabályozási kötelezettség (*must offer*) nem terheli tartalmának másokkal való megosztására, ezért azt mindkét említett esetben előírta.

44. Az átvitel szintjének dominanciája esetében azt kell vizsgálni, hogy az összefonódás hatásaként ösztönözve lesz-e a tartalomszolgáltató saját tartalmának támogatása érdekében arra, hogy annak versenytársait hálózatából kiszorítsa, vagy oda csak lényegesen hátrányosabb feltételekkel engedje be. Ha az összefonódásban részes platformszolgáltató domináns, akkor ebben az esetben a versenytárs csatorna lényegesen gyengébb nézettségi mutatókat tud csak elérni, amely a reklámpiac és közvetítési jogok megszerzése szempontjából lehet hátrányos. A GVH ennek ellenére a *Chellomedia/Sport1* és *LGI Ventures B.V./Audiotelec* ügyben az elzárkózást nem tartotta valós veszélynek, mert a jövőben a Liberty cégcsoport magyarországi műholdas és kábeles átviteli hálózatai a bővülő átviteli lehetőségeknek köszönhetően nagyobb versenynek lesznek kitéve. Ennek megfelelően az ösztönöztség a saját hálózaton elérhető más sport- és gyermekcsatornák kizárására csökken, hiszen előfizető vesztés veszélye nélkül ilyen stratégiát nem lehetne folytatni. Továbbá a verseny fokozódásával a kérelmező részesedése a versenytársak javára csökkenhet, így a versenytárs kizárásból fakadó hátrány is mérséklődhet.²⁸

45. Ráadásul a Bizottság az elektronikus kommunikációs szektor releváns termék- és szolgáltatási piacairól szóló Ajánlása²⁹ 18-as sorszám alatt szabályozásra esélyes piacként azonosítja a műsortartalom végfelhasználóhoz való eljuttatásának nagykereskedelmi piacát, amely a szabályozóhatóság számára biztosítja a lehetőséget a tartalom átviteli hálózathoz való megfelelő hozzáférési feltételeinek biztosítására. Az összefonódás engedélyezés keretében a *European Night Services* ügy alapján tekintettel kell lenni a szabályozási környezetre. Ezért a jelen ismertetett ügyhöz hasonló *Telecom Italia/News TV/Stream* ügyben³⁰ a Bizottság úgy foglalt állást, hogy a szabályozási keret gondoskodni fog a tisztességes és diszkriminációmentes hozzáférés feltételeiről, amennyiben jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltató kerül azonosításra. Éppen ezért a Bizottság úgy engedett utat a tranzakciónak, hogy még kötelezettségszabásról sem rendelkezett. Mindezt a GVH is irányadónak tekintette.

4.2. A tartalom és reklámpiacok felértékelődése

46. Miközben a konvergencia motorjának számító digitalizációnak köszönhetően az átviteli kapacitások szűkössége csökken, a TV csatornák bevételi forrását jelentő reklámpiacok már nem bővülnek ilyen ütemben, továbbá a nézettségi vonzerőt biztosító értékes sport- és filmjogok is korlátosak maradnak. Ezen szűkösségek piaci versenyre

²⁷ Vj-61/2006 48. pont és Vj-42/2007 32. pont

²⁸ Vj-42/2007 36. pont

²⁹ Az Európai Bizottság 2003. február 11-ei Ajánlása az elektronikus hírközlési szektorban vélhetően ex-ante szabályozás alá eső érintett áru és szolgáltatási piacokról 2003/311/EK HL L114/45, 2003.5.8. A következőkben Ajánlás alatt ezt a dokumentumot értjük.

³⁰ COMP/M.1978., 2000.06.29., 16. pont: „It must also be noted that the Commission is just developing a regulatory framework for communications infrastructure and associated services to secure fair and non-discriminatory access to telecommunication networks: As regards access to cable TV networks, an obligation to negotiate access on a cable TV operator with significant market power for delivery of broadband services with the possibility of a National Regulatory Authority’s intervention when commercial negotiation fails is foreseen.”

gyakorolt negatív hatását csak tovább erősítik az ezen input piacokon fennálló versenykorlátozó megállapodások.

47. Ilyennek tekinthetők a jogok és reklámidők közös értékesítésére vonatkozó megállapodások, amelyek az *UEFA Champions League*³¹ és *Bundesliga*³² ügyben megállapítottak szerint korlátozzák a versenyt a futball klubok között, összehangolják az árakat és más kereskedelmi feltételeket, így korlátozzák a versenyt az upstream piacon.

48. A tartalomhoz való hozzájutást korlátozhatják az azok fogyasztókhöz való továbbítása felett fennálló kizárólagos jogok. A *NewsCorp./Telepiù*³³ ügyben a Bizottság a kérelmező kizárólagosságát a műholdas átvitelre szorította (*holdback clause*)³⁴, és annak időtartamát két évben korlátozta. Másrészt tovább-engedélyezés (al-licenz) biztosítására kötelezte, ezzel biztosítva az alacsony piacralépési korlátokat, lehetővé téve nem műholdas műsorszolgáltatók számára a prémium tartalmakhoz való hozzáférést.³⁵

4.3. Új média szolgáltatások megjelenésével összefüggő piacralépési korlátok

49. A különféle átviteli utak digitalizációjának köszönhetően (pl. IPTV, digitális földfelszíni műsorszórás) megjelenő új szolgáltatásokkal való piacralépés számos upstream (input) piaci korlátba ütközhet. Nem csak a már fentebb említett értékes tartalmakhoz (sport- és filmjogok) való hozzáférést korlátozó kizárólagos jogokra vonatkozó megállapodások, hanem néhány erőfölénnyel való visszaélési forma miatt is. Minthogy új szolgáltatásokról van szó, az ezeket hátrányosan érintő magatartások a médiapiaci verseny fejlődésének komoly korlátai lehetnek.

50. Az erőfölény kapcsán mindenekelőtt azt kell leszögezni, hogy a Bizottság gyakorlata szerint minden sportesemény elkülönült piacot képez.³⁶ Ugyanígy egy televíziós programcsatorna is a *Magill* ügy³⁷ alapján *mutatis mutandis* saját tartalma vonatkozásában erőfölényben lehet, amennyiben az „*must have*”-nek tekinthető, amely nélkül versenyképes programcsomag kínálat nem volna összeállítható.

51. Lényeges, hogy a TV csatornák szerzői jogi védelem alatt állnak, így hozzáférés biztosítási kötelezettségük a *Magill* és az *IMS Health* ügyben³⁸ kifejtett szempontok figyelembevételével a jogtulajdonos által nem kínált, de a fogyasztók által potenciálisan keresett új szolgáltatásokkal szemben áll fenn. Az új médiaszolgáltatások hangsúlyozása ezért alapvető kérdés.

52. Az input piaci domináns szereplő magatartása ugyanakkor attól függően, hogy vertikálisan integrált-e, vagyis jelen van-e az új médiaszolgáltató downstream piacán, versenyjogilag eltérően minősülhet. Az input médiapiacokra alkalmazható *Tiercé Ladbroke* ügyben³⁹ az Elsőfokú Bíróság azonban elutasította, hogy az esetre a *Magill* ügy alkalmazható

³¹ 2003. július 23-i döntés, COMP/C.2-37.398, HL (2003) L 291/25 114. pont

³² 2005. január 19-i döntés, COMP/C.2-37.214 HL (2005) L 134/46; 1., 22. pont

³³ 2003. április 4-i döntés, HL (2004) L 110/73

³⁴ A *holdback clause* értelmében a közvetítési jog megszerzője megakadályozhatja a tartalom más platformon keresztüli továbbítását. A *NewsCorp./Telepiù* ügyben a feleknek vállalniuk kellett, hogy lemondanak a műholdas platformon túli közvetítési jogokról.

³⁵ 246. pont

³⁶ *Eurovision II*. IV/32.150, HL (2000) L 151/18, 46-49. pontok

³⁷ C-241 és 242/91 [1995] ECR I-743; a Bizottság Európai Bíróság által megerősített álláspontja szerint az ír televízió erőfölényben volt saját televíziós műsorújságát illetően. Így egy tartalomszolgáltató erőfölényt élvezhet saját televíziós csatornájának piacán.

³⁸ *IMS Helath GmbH&Co. OHG v. NDC Health GmbH&Co. KG*, C-418/01, [2004] ECR-I 5039.

³⁹ T-504/93, *Tiercé Ladbroke SA v. Commission*, [1997] ECR II-923.

lenne, mert míg a *Magill* ügyben az engedély megadásának megtagadása megakadályozta a piacralépést a televíziós műsorújságok piacára, addig ebben az ügyben a jogtulajdonos nincs jelen a fogadási piacon.

53. Ha a domináns upstream piaci szereplő (amely lehet egy televíziós programcsatorna, de egy sportesemény jogtulajdonosa is) vertikálisan nem integrált, tehát az átviteli downstream szinten nincsen jelen, akkor a vonatkozó európai versenyjogi gyakorlat alapján⁴⁰ az EKSz 82. cikk c) pontja (Tpvt. 21. § g) pont) szerint minősülő ún. másodlagos diszkrimináció valósulhat meg, amennyiben a domináns upstream piaci szereplő eltérő feltételeket alkalmaz azonos értékű ügyletekre más kereskedelmi felekkel szemben, ezáltal versenyhátrányt okozva nekik. A vertikálisan integrált domináns szereplő diszkriminatív magatartását a kizáró visszaélések keretében kell megítélni miként a hozzáféréstől való elzárkózást is. Minden esetben azonban a visszaélés megállapításához igazolni kell a magatartás fogyasztói jólétre gyakorolt negatív hatását⁴¹.

54. Fentieknek megfelelően kell vizsgálni az új médiaszolgáltatások piacralépésének korlátozását jelentő, jogtulajdonosoknak fizetendő minimum garanciát, amennyiben azt a tényleges teljesítménytől, az előfizetők számától függetlenül kell előre megfizetni. Az ilyen jellegű garanciális kikötések előírása a vertikálisan integrált upstream piaci domináns szereplő részéről a *BRT v. SABAM*⁴² és *Tetra Pak II.*⁴³ ügyek alapján *mutatis mutandis* hátrányos feltételek előírásának minősülhetnek, és akkor is kizorító hatású visszaélésként kell megítélni, ha az diszkriminatívan kerül előírása. Vertikális integráció hiányában, ha a minimum garancia diszkriminatívan alkalmazott, az EKSz 82. cikk c) pontjába (Tpvt. 21. § g) pontjába) ütközhet. Mindkét esetben a domináns szereplő által tényleges teljesítménytől függetlenül előírt minimum garancia a piacralépéssel összefüggésben előre nem tervezhető pénzügyi kockázat viselésére kényszerítheti az új platformmal piacra lépőket. A piaci szereplők hatékonyságának és tőkeerejének vizsgálatával lehet eldönteni, hogy a domináns szereplő által hátrányosan vagy diszkriminatívan alkalmazott minimum garancia hosszú távon a downstream piaci verseny korlátozásán keresztül hátrányosan hat-e a fogyasztói jólétre. Hasonló módon kell vizsgálni az upstream piaci domináns szereplő által előírt egyéb díjfizetési kötelezettséget.

55. Szintén az új médiaszolgáltatások piacralépését korlátozza a domináns upstream piaci szereplő hozzáférés engedésétől való elzárkózása. Ez esetben is a vertikálisan nem integrált domináns vállalkozás versenyjogi felelősségre vonására csak az EKSz 82. cikk c) pontjába (Tpvt. 21. § g) pont) ütköző diszkriminatív elzárkózás esetén kerülhet sor, amennyiben fentieknek megfelelően a downstream piaci verseny korlátozásán keresztül kár éri a fogyasztókat. Felmerülhet a kérdés, mi ösztönzi a vertikálisan nem integrált domináns upstream piaci szereplőt tartalma át nem engedésére, mikor abban érdekelt, hogy minél több nézőhöz eljuttassa tartalmát. Vélhetően ugyanaz a körülmény, mint a többlet díjigény előírására. Az új digitális platformok nem csak több versenytárs számára teszik lehetővé a megjelenést, de olyan kiegészítő szolgáltatások is elérhetők rajtuk, mint a reklám-mentes tévézést biztosító késleltetett lejátszás. Minderre tekintettel az analóg média világában piacvezető „must have” csatornák nem érdekeltek az új médiaszolgáltatások megjelenésében.

⁴⁰ *Alpha Flight/Aéroports de Paris* 98/153, 1998. június 11., HL L 230 1998. augusztus 18., 10-27 old., *British Airways v. Commission* C-95/04, 2007. március 15.

⁴¹ Európai Bizottság Verseny Főigazgatóság Vitaanyaga 140. pont

⁴² 127-73, ECR [1974]-51

⁴³ T-83/91, ECR [1194] II-755. Az ügyben az Elsőfokú Bíróság jogsértőnek minősítette azt a gyakorlatot, amely a szerződés kezdetekor a bérleti díjat a gép értékével megegyező díjban állapította meg.

56. Minthogy a televíziós programcsatornák (filmjogok) szerzői jogi védelem alá esnek, ezért a vertikálisan integrált piaci szereplő elzárkózó magatartása olyan kivételes körülmények fennállta⁴⁴ esetén visszaélészerű, amelyre az utal, ha

- az engedély megtagadása a fogyasztók kárára megakadályozza egy olyan piac kifejlődését, amelyhez szükséges a nélkülözhetetlen input,
- ez akkor áll meg, ha az engedélyt kérő vállalkozás nem pusztán a jogtulajdonos által kínált szolgáltatás megkettőzésére, hanem egy új, a jogtulajdonos által nem kínált, de a fogyasztók által potenciálisan keresett szolgáltatás nyújtására törekszik⁴⁵.

„Must have” tartalmaknak minősülő vertikálisan integrált programcsatornák új médiaszolgáltatásokkal (pl. IPTV, földfelszíni műsorszórás) szembeni elzárkózó magatartása (akár diszkriminatívan is) esetén vélhetően ezek a versenyjogi felelősségre vonáshoz szükséges kivételes körülmények fennállnának. Ezen körülményre is tekintettel írt elő a GVH a *Magill* és *IMS Helath* ügyek alapján a *Chellomedia/Sport1* ügyben *must offer* kötelezettséget a vertikálisan integrált kérelmezőre. Mindez egyúttal azt is jelenti, hogy a vertikálisan nem integrált domináns szereplő nem diszkriminatív magatartása, mint gazdaságilag ésszerűtlen és így valószínűtlen magatartás sem versenyjogi, sem szektor-specifikus szabályozási alapon nem képezheti beavatkozás tárgyát.

4.4. Versenyjogi beruházás-védelem

57. Az infokommunikációs konvergencia hatására fokozódó versenyben megjelenő új szolgáltatások sokszor jelentős befektetéseket feltételeznek. Az Európai Közösség Keretirányelvének⁴⁶ 27. preambulumbekzdése, az Európai Bizottság Iránymutatásának⁴⁷ 32. pontja, és az Ajánlásának 15. preambulumbekzdése szerint az ilyen feltörekvő piacok éppen ezért mentesek az ex-ante szabályozás alól, egyúttal azonban versenyjogi jogalkalmazás tárgyai lehetnek. Ugyanakkor a versenyjog ugyanúgy értéként kezeli a befektetést, melynek szempontjából kérdés, hogy az ilyen feltörekvő piacok milyen megítélés alá esnek.

58. A versenyjogi beruházás-védelem legkézenfekvőbb megnyilvánulása a szellemi tulajdonjogokkal kapcsolatosan érhető tetten. A szellemi tulajdon nem ritkán jelentős befektetés eredménye.⁴⁸ A jogtulajdonos felhasználás engedélyezésére vonatkozó kötelezése pedig a fejlesztésre ösztönző kizárólagos jog lényegi elemétől való megfosztáshoz vezetne.⁴⁹ Ezért önmagában a szellemi tulajdonhoz való hozzáférés engedélyezésétől való elzárkózás nem minősülhet erőfölénnyel való visszaélésnek, hacsak a fentebb már ismertetett kivételes körülmények ezzel ellentétes megállapítást nem tesznek indokolttá.⁵⁰ A versenyjogi gyakorlat tehát biztosította, hogy a szellemi tulajdon körébe tartozó inputokhoz való hozzáférés megtagadása ne legyen más piacokon is fejlesztések gátja, így a jogtulajdonos által nem kínált, de a fogyasztók által potenciálisan keresett új szolgáltatásokkal szemben ez a védelem nem áll meg, miként az a *Magill*, *IMS Health*, és *Microsoft* ügyek alapján látható volt. Lényeges, hogy ezen esetek a *Tiercé Ladbroke* ügy alapján kizárólag a downstream piacon is jelen lévő domináns szereplővel szemben hívhatók fel.

⁴⁴ 238/87 *Volvo v Erik Veng* [1988] ECR 6211., 8. pont

⁴⁵ Vitaanyag 239. pont

⁴⁶ Az elektronikus hírközlési hálózatok és szolgáltatások közös keretszabályozásáról szóló 2002/21/EK irányelv HL L 108, 2002. 04. 24. A továbbiakban Keretirányelv alatt ezt a dokumentumot értjük.

⁴⁷ Az Európai Bizottság 2002/C 165/03 számú, a piacelemzésről és a jelentős piaci erő értékeléséről az elektronikus hírközlő hálózatok és elektronikus hírközlési szolgáltatások közösségi szabályozási keretében című iránymutatása HL C 165, 2002. 07. 11. A következőkben Iránymutatás alatt ezt a dokumentumot értjük.

⁴⁸ Vitaanyag 235. pont

⁴⁹ 238/87 *Volvo v Erik Veng* [1988] ECR 6211., 8. pont

⁵⁰ *Volvo*, *Magill*, *IMS Health*

59. Ehhez képest az elektronikus hírközlési piacok szempontjából meghatározó fizikai hálózatokhoz való hozzáférés beavatkozási küszöbe a közösségi versenyjogban alacsonyabb. Aszerint ugyanis a gazdasági kapcsolat létrehozásától való elzárkózás akkor tekinthető visszaélészerűnek, ha

- az input nélkülözhetetlen, azaz ha a létező eszköz megkettőzése lehetetlen vagy szélsőségesen nehéz fizikai vagy jogi okok miatt, vagy mert egy második eszköz gazdaságilag nem életképes abban az értelemben, hogy nem jár elegendő bevétellel a költségek fedezésére;⁵¹
- az elzárkózás negatív hatást gyakorol a versenyre, de ez nem feltétlenül jelenti azt, hogy valamennyi verseny megszűnik; és
- nincs objektív indoka⁵².

60. Látható, hogy a fenti katalógus elemei közül hiányzik az újszerűségi kritérium, amely egyrészt a befektetői teljesítmény elismerése, másrészt annak biztosítása, hogy az így nyert piaci hatalom ne váljék más, kapcsolódó piacok fejlődésének gátlójává. Ezzel kapcsolatban két megjegyzést szükséges tenni. Az egyik, hogy az újszerűségi kritérium hiánya a fizikai és a szellemi inputok közötti különbségre vezethető vissza és nem az eltérő befektetés-védelmi szintre. Míg a szellemi tulajdon felhasználásával szabadon lehet új szolgáltatást előállítani, addig a fizikai input a tulajdonos által formált módon adott, így ha ahhoz kizárólag új szolgáltatás nyújtása céljából engedne a versenyjog hozzáférést, azzal jelentősen korlátozná a verseny megjelenésének esélyét.

61. Másodszor, a fenti katalógus nem azt jelenti, hogy a nélkülözhetetlen eszköz tulajdonosát nem illeti meg a versenyjogi befektetés-védelem. A hozzáférési kötelezettség hátrányosan befolyásolhatja a vállalkozások fejlesztésekre vonatkozó ösztönözöttségét⁵³, így a befektetésekre vonatkozó ösztönözöttség fennmaradása érdekében a domináns vállalat nem korlátozható túlságosan abban, hogy a befektetése eredményeit kihasználja. Ezért indokolt lehet bizonyos ideig mások elzárása az ilyen inputtól.⁵⁴ Mindezek után a GVH álláspontja szerint a versenyben eszközölt befektetések védelmében az elektronikus hírközlési hálózatokhoz való hozzáférés biztosítása alól egy bizonyos megtérülési ideig mentesség biztosítható.

62. Ha azonban valószínű, hogy a domináns vállalkozás a nélkülözhetetlen input kialakulásához vezető beruházásokat akkor is megtette volna, ha a beruházó tudta, hogy ahhoz hozzáférést kell engednie, akkor az Európai Bizottság által is elismerten⁵⁵ a visszaélés megállapításának küszöbe alacsonyabb lehet.⁵⁶

⁵¹ 7/97 Oscar Bronner GmbH & Co. KG v. Mediaprint Anzeigengesellschaft GmbH & Co. KG [1998] ECR I-7791 43-46. pontok

⁵² Vitaanyag 224.-231.

⁵³ Az Európai Bizottság Verseny Főigazgatósága is hangsúlyozza ezt Vitaanyagának 213. és 235. pontjaiban

⁵⁴ T-374/94 *ENS v Commission* [1998] ECR II-3141, 230. pont

⁵⁵ Vitaanyag 236. pont

⁵⁶ A GVH a szigorúbb tesztet alkalmazandónak tartja a liberalizáció alatt álló iparágakra, amelyeket tipikusan ilyen Bizottság által említett kizárólagos jogok alatt megerősödött inkumbensek uralnak. A GVH által követett verseny szabadságával kapcsolatos alapelvek c. dokumentum 2.47. pontja ugyanis rögzíti, hogy „...a piaci jogi értelemben vett versenyzővé válását követően, de az érdemi verseny kialakulását megelőzően a verseny csírái rendkívül sérülékenyek. Ezen felül, a volt monopólium piaci pozíciói nem a piaci erők és a verseny működésének következtében alakultak ki, és a volt monopólium a pusztán örökség, valamint az ebből származó méretek miatt gyakran még a technológiai értelemben hatékonyabb belépőkkel szemben is előnyöket élvez. Ezért (...) kétséges esetekben a GVH inkább indokolatlanul versenykorlátozónak tekinti a magatartást, mint versenyzőnek.”

63. Az Európai Bizottság szerint⁵⁷ azon inputok vonatkozásában áll fenn a fentiek szerinti alacsonyabb beavatkozási küszöb, amelyek azért nélkülözhetetlenek, mert tulajdonosuk az EKSz 86. cikk szerinti különleges és kizárólagos jogokat élvezett, vagy amelyeket nem elsődleges beruházásként, piactól függetlenül az állam eszközölt. A GVH álláspontja szerint az elektronikus hírközlés piacain az ilyen inputok tulajdonosainak körébe tartoznak földfelszíni frekvenciákat kizárólagos joggal használó műsorszolgáltatók⁵⁸, mobilszolgáltatók és a volt vezetékes koncessziós társaságok.

64. Abban az esetben tehát, ha megállapítható, hogy a domináns vállalkozás által a nélkülözhetetlen input kialakulásához vezető beruházások akkor is megtörténtek volna, ha a beruházó tudta, hogy ahhoz hozzáférést kell engednie, a GVH a versenyjogi beavatkozás küszöbét az Alapelvekben foglaltaknak megfelelően leszállíthatja, vagyis a vizsgált magatartást inkább versenykorlátozónak tekinti, mint versenyzőnek. Lényeges, hogy ez a vertikálisan integrált domináns szereplő elzárkózó, és a downstream piacon jelen nem lévő diszkriminatív magatartásai esetében történhet csak meg.

65. Fenti különbségtételnek a magasabb és alacsonyabb versenyjogi beavatkozási küszöböt illetően azon távközlésműsorszolgáltatási befektetések esetében van jelentősége, amelyek a szabályozási keret alapján feltörekvő piacoknak minősülnek. Ezek ugyanis *per se* mentesek az ex-ante szabályozás hatálya alól. Ezen piacok kizárólag ex-post versenyjogi jogalkalmazás tárgyai lehetnek, ugyanakkor a GVH végső soron a szabályozóhatósághoz hasonlóan a beavatkozástól való tartózkodás mellett dönthet.

⁵⁷ Vitaanyag 236.pont

⁵⁸ A földfelszíni frekvenciákat kizárólagos joggal használó műsorszolgáltatók esetében figyelemmel kell arra lenni, hogy programcsatornáik szerzői jogi védelem alatt állnak, vagyis eleve megilletné őket a magasabb versenyjogi beavatkozási küszöb. Ugyanakkor médiajogi előírások miatt az ilyen műsorszolgáltatók nincsenek jelen a downstream piacon, így legfeljebb diszkriminatív magatartásaik lennének kifogásolhatók.

5. A GVH álláspontja az elektronikus hírközlési szabályozásról és annak alakulásáról

5.1. Az elektronikus hírközlés-szabályozás természete és jelentősége

5.1.1. Rövid szabályozás-elméleti alapvetés

66. A szabályozás normatív elmélete szerint⁵⁹ a gazdasági szabályozás alapvetően a szabályozóhatóságok által gyakorolt folyamatos és célzott ellenőrzés a társadalom által értékesnek tartott tevékenységek felett, amely képes egyes nem kívánt tevékenységek megelőzésére, illetve más elvárt magatartások előmozdítására. Ott van rá szükség, ahol a piaci verseny nem működik megfelelően, mert valamilyen oknál fogva nem képes a vele azonosított jóléti hatások kiváltására; ez esetben beszélünk piaci kudarcról.⁶⁰ A gazdasági hatékonyság egyrészt magába foglalja a statikus hatékonyságot, amely a javak és szolgáltatások indokolt árú nyújtását és a hatékony termelést feltételezi, másrészt a dinamikus hatékonyságot, amely a piaci befektetésekben és innovációban nyilvánul meg. A gazdasági szabályozás elsődleges célja, hogy megfelelő válaszokat adjon a piaci kudarcokra az erőfölény kihasználásának megakadályozása érdekében, egyúttal biztosítsa a statikus és/vagy dinamikus hatékonyságot.

67. Gazdasági szabályozásra okot adó piaci kudarc – a szabályozás normatív elmélete szerint – többek között visszavezethető lehet természetes monopóliumra, externáliákra, aszimmetrikus információkra, kizárólagos jogokra és egyetemes szolgáltatás iránti igényre. Ezen okok eredményezték a hálózatos iparágak (földgáz, villamos energia, vízközmű, légi-, vízi- és vasúti közlekedés, távközlés) esetében is szabályozást, mert az elosztó hálózatot jelentős, piacról való kilépéskor vissza nem nyerhető, ún. elsüllyedt költségek terhelik, a méretgazdaságosság és hálózati hatás miatt pedig egyetlen vállalkozás hatékonyabban képes a kereslet kielégítésre. Az így létrejött természetes monopólium jelleg azonban a technikai fejlődés és kereslet növekedése miatt megszűnhet, miként az a távközlés esetében az 1980-as évek elején meg is történt, világszerte elindítva azt a deregulációs folyamatot, melynek keretén belül a 90-es évek elejétől napjainkig az egész EU-ban a liberalizáció zajlik. Ettől kezdődően a távközlés-szabályozás célja nem kizárólag a verseny helyettesítése, hanem elsősorban a verseny előmozdítása, amely egyrészt a tartósan szűk keresztmetszetek felett ellenőrzést gyakorló vállalkozás aszimmetrikus ellensúlyozását, az egyenlő játékterek kialakítását igényli, másrészt a piaci körülmények változásaira érzékeny reagálás, a verseny fejlődésével párhuzamos visszavonulási képesség megteremtését feltételezi, ezzel biztosítva a dinamikus és statikus hatékonyság közti egyensúlyt.

68. Két kérdés adódik a fentiekből: az egyik, hogy a versenyjog miért nem képezheti önmagában a liberalizáció szabályozási alapját, a másik, hogy az ex-ante szabályozás miként biztosíthatja egyszerre az innováció ösztönzését, a befektetések védelmét és az erőfölény kihasználásának megelőzését a hatásos verseny kialakulása érdekében.

5.1.2. A versenyjoghoz képesti többlet-szabályozás szükségessége

69. A versenyjogi normák az előre nem látható és változatos piaci magatartások miatt magas szinten absztrahált tilalmakat tartalmaznak. Ráadásul ezeknek a tilalmaknak az

⁵⁹ Ld. ol. P. Selnick, Focusing operational research on regulation, in R. Noll, ed., Regulatory Policy and the Social Sciences, Berkeley California, 1985

⁶⁰ A szabályozás pozitív elmélete szerint a szabályozás nem piaci, hanem állami kudarcra vezethető vissza. A fennálló szabályozás ennek megfelelően pedig nem köz, hanem csoport és egyéni érdekeket szolgál

érvényesülése nem feltételezi a versenyhatóság erre irányuló jogalkalmazó tevékenységét, ugyanis azokat főszabály szerint a normák címzettjei önkéntes jogkövetés útján teljesítik, így azok közvetlenül hatályosulnak. Ennek biztosítéka a versenyhatóság szigorú és következetes fellépése, amely azáltal, hogy a normában foglalt tilalom megszegése esetén nagy valószínűséggel bekövetkezik, megfelelően ösztönözheti a norma címzettjeit a jogszerű magatartás tanúsítására.

70. Ugyanakkor a versenyjogi normák duális karaktere (magas absztrakciós szint, önkéntes jogkövetés) olyan bizonytalanságot szül, amely csak – a bizonyítási eljárások miatt nehézkes, a felülvizsgálatok miatt pedig lassú – eljárásokban kikristályosított jogelvek segítségével csökkenthető. Továbbá, az így kialakított elvek csak meghatározott feltételek között, az ügyben részes felekre alkalmazhatók, miközben a kirótt kötelezettségek teljesítésének ellenőrzése további nehézségekbe ütközik. Éppen a normák ezen jellegzetességei miatt a versenyjog optimálisan olyan piaci környezetben alkalmazható, ahol az önkéntes jogkövetést biztosító – normaszegés esetén nagy valószínűséggel bekövetkező – szankció megfelelő ösztönzést jelent a normában foglalt tartalom teljesítésére, és a hatóság képes a jogsértés előtti állapot helyreállítására. Ha tehát

a) elkülönült földrajzi piacokon nagy számú jogalany jogsértő magatartását kell visszatérően megítélni, vagyis ahol az Európai Bizottság által kiadott ún. Értelmező Rendelkezések tervezete szerint⁶¹ a gyakori és pontosan időzített beavatkozás nélkülözhetetlen;

b) az utólagos versenyjogi beavatkozás nem képes megfelelő orvoslást nyújtani a normaszegésre, akár a hosszú eljárás miatt, akár a már bekövetkezett hátrány miatt (pl. a versenytárs egy szerződéskötéstől való elzárkózás miatt már kiszorult a piacról), és az Értelmező Rendelkezések tervezete szerint a megoldáshoz

- a szükséges kötelezettség versenyjogi alapon nem szabható ki;
- a kötelezettségek teljesítésének értékeléséhez jelentős követelmények függvénye;
- a kiszámítható jogalkalmazás (pl. több éves időtartamú árszabályozás) elkerülhetetlen,

akkor az önkéntes jogkövetésre épülő szabályozási beavatkozást a normák közvetett hatályosulását jelentő jogi szabályozás körébe kell utalni.

71. Az olyan átmeneti piaci környezetben, mint az elektronikus hírközlés, ahol a cél a jóléti kimeneteket hosszú távon is biztosító infrastruktúra-alapú verseny fejlődésének előmozdítása, a versenyjogi normák a jellemzően nagyon erős inkumbens szolgáltatóval szemben nem tudnak annyira eredményesen érvényesülni, ahogy az a liberalizációs célkitűzések szempontjából elvárt. Ezt az új-zélandi *light-handed-regulation* esete is jól mutatja, ahol független szabályozóhatóság nem létezik, hanem a feladatokat a versenyhatóság és bíróságok látják el.⁶²

⁶¹ Commission Staff Working Document Public Consultation on a Draft Commission Recommendation On Relevant Product and Service Markets within the electronic communications sector susceptible to ex ante regulation in accordance with Directive 2002/21/EC of the European Parliament and of the Council on a common regulatory framework for electronic communication networks and services, SEC(2006)837 (Draft Explanatory Memorandum) 11. old. A továbbiakban Értelmező Rendelkezések alatt ezt a dokumentumot értjük.

⁶² Az országban már 1987-ben teljesen privatizálták az egykori monopolvállalatot, majd eltöröltek minden szektor-specifikus szabályozást. Független szabályozó hatóság nem létezik, a távközlési kérdésekben az általános versenyjog alapján a versenyhivatal (Commerce Commission), illetve a bíróság az illetékes. Ez azonban hosszadalmas pereskedésekhez vezetett például az összekapcsolási díjak vonatkozásában, így a

72. Az egyenlő játéktér megteremtéséhez egyébként is speciális eszközök szükségesek, a befektetői érdekek tiszteletben tartása mellett. Ilyen piacnyitást előmozdító szabályozási eszköz a kínálati helyettesítést eredményező unbundling (a helyi hozzáférési hurok nagykereskedelmi átengedése) és közvetítő-választás, vagy a hálózati hatást csökkentő összekapcsolás, amely versenyjogi eszközökkel csak utólag, az ügyben részes felek vonatkozásában volna biztosítható. Mindez ugyanakkor nem jelenti azt, hogy ha egy piacon nem hatásos a verseny, mert erőfölényes vállalkozás azonosítható, akkor azt automatikusan közvetlen szabályozási beavatkozás alá kell vonni. Ez ugyanis annak függvénye, hogy a piaci kudarc okai magatartásbeli vagy strukturális okokra vezethetők vissza. Előbbi esetében a versenyjog elégséges lehet, strukturális hiányosságok esetében azonban a kizorító magatartások domináns szereplő szempontjából való hasznossága nagyobb, mint az esetleges ex-post következmények visszatartó ereje. *Tirole*⁶³ szerint is szabályozásra akkor van szükség, ha a monopólium jogi, méretgazdaságossági okokra, hálózati externáliákra vezethető vissza.

73. Nem véletlen tehát, hogy a fenti strukturális okokra jellemző körülmények vizsgálatát írja elő az Európai Bizottság Ajánlása⁶⁴ szerinti három kritérium teszt. Aszerint ugyanis akkor kerülhet sor valamely piac Bizottsági meghatározására (mely aztán a nemzeti szabályozóhatóság számára a piacelemzés kiindulópontjául szolgál),

- i) ha megállapítható, hogy adott piac vonatkozásában magas és nem átmeneti strukturális vagy jogi piacralépési korlátok vannak jelen,
- ii) amelyek esetében nem várható, hogy a verseny megfelelő időtartamon belül hatásos lesz, és
- iii) ahol a versenyjog alkalmazása nem megfelelő vagy elegendő az adott piaci kudarc megfelelő kezeléshez.

Valójában tehát a teszt első két eleme a versenyjog korlátainak azonosítására szolgál, így a harmadik kritérium nem önálló, egyfajta intézmény-értékelési elem, hanem egy következmény faktor.

74. Igaz, a fenti három kritérium alkalmazása során a Bizottság szükségszerűen általánosít⁶⁵, hiszen a belső piac egészét kell szem előtt tartani, arra mégis elegendő lehet, hogy a piacok strukturális jellegzetességeit figyelembe véve határozzon a versenyjog alkalmasságának megítélése felől. Ennek megfelelően tervezi azt a Bizottság az Ajánlás 2006-os felülvizsgálta eredményeként, hogy a kiskereskedelmi piacok közül a vezetőkes hívásforgalmiakat kivéve a szabályozásra esélyesek listájából, mert azok a potenciális verseny irányába fejlődnek, az esetlegesen felmerülő versenyproblémákat pedig a versenyjog képes kezelni.⁶⁶ Ez utóbbi körében a Bizottság nem a versenyhatóságok munkáját, hanem a *modified greenfield approach* alapján a nagykereskedelmi kötelezettségek kiskereskedelmi belépésre gyakorolt hatását vizsgálta.

szimmetrikus szabályozás Új-Zélandon lassú fejlődést eredményezett, mert az inkumbens úgy volt képes kihasználni piaci erejét, hogy nem volt hatékony jogi eszköz a megakadályozására.

⁶³ Jean Tirole: *Telecommunication and competition* i.n. The economics of antitrust and regulation in telecommunication, Edward Elgar Publishing, 2000.

⁶⁴ Ajánlás 9.pont

⁶⁵ Az Értelmező Rendelkezések tervezete (12. old.) kifejezetten is hangsúlyozza, hogy a három kritérium a piac karakterisztikájára összpontosít, különbözik a JPE vizsgálatától, amely sokkal részletesebb és egy meghatározott szolgáltató adott piacon fennálló piaci erejét elemzi.

⁶⁶ Értelmező Rendelkezések tervezete 26. old.

5.1.3. Liberalizációs szabályozás és hosszú távon is fenntartható verseny az elektronikus hírközlés piacain

75. A szabályozási alapvetésekben feltett másik kérdés úgy hangzott, hogy a liberalizációs szabályozás miként biztosíthatja egyszerre az innováció ösztönzését, a befektetések védelmét és az erőfölény kihasználásának megelőzését a hatásos elektronikus hírközléspiaci verseny kialakulása érdekében. Pontosabban: az alapvetően statikus hatékonyságot biztosító, jellemzően szolgáltatás-alapú versenyt támogató liberalizációs szabályozást miként lehet érzékennyé tenni a dinamikus hatékonyságot biztosító, hosszú távú fogyasztói jólétet szolgáló infrastruktúra-alapú verseny szempontjaira.

76. Az 1980-as évek elején a távközlési piacok deregulációs folyamata azért tudott elkezdődni, mert egyrészt a bővülő keresletet az inkumbens nem tudta kielégíteni,⁶⁷ másrészt a technikai fejlődésnek köszönhetően az új piacralépők a kapacitáshiányt megfelelően ki tudták küszöbölni, így a méretgazdaságosság jelentősége csökkent, és ezzel együtt az alapvetően statikus hatékonysági szempontokra koncentráló szabályozás fenntartásának indokoltsága megszűnt. A korábbi és a jelenlegi szabályozási koncepció közötti legalapvetőbb különbség az, hogy míg a természetes monopólium időszakában egy tartós, versenyt helyettesítő szabályozás volt a jellemző, addig a jelenlegi egy kifejezetten versenyt ösztönző, átmeneti jellegű, melynek szükségességét a GVH 1999-es versenypolitikai állásfoglalása részletesen elemezte. Önmagában ugyanis a privatizációtól és a liberalizációtól nem várható, hogy ki is bontakozik a hatásos verseny egy olyan piacon, ahol a volt monopol szolgáltatók jelentős mértékű piaci részesedése csak gyakorlatilag korlátozás nélküli és kockázatmentes piacralépési lehetőség esetén nem eredményezne gazdasági erőfölényt.⁶⁸ A távközlés esetében azonban a magas beruházási igényből fakadóan magasak a piacra lépés költségei. Emellett az új szolgáltatók piacra lépését – nemcsak a meglévő hálózatok igénybevétele, hanem saját infrastruktúra építése esetén is – megnehezítik azok az előnyök, melyekkel a hálózatot birtokló vállalkozás rendelkezik, így különösen azok, amelyek az előfizetőkkel való kapcsolattartással és a rájuk vonatkozó információkkal, illetve az előfizetői szolgáltatások nyújtásánál szerzett tapasztalatokkal kapcsolatosak.

77. Vagyis a távközléspiaci dereguláció érdekében egyfajta pozitív szabályozási alakzatra van szükség, melynek során egyrészt biztosítani kell a verseny kibontakozásához szükséges egyenlő játéktérrel, másrészt fokozottan ügyelni kell arra, hogy a szabályozás ne váljék öngerjesztővé, biztosítsa az innováció ösztönzését és a befektetések védelmét, hiszen a fogyasztói jólét hosszú távú maximalizálása az elektronikus hírközlés esetében is csak az infrastruktúra-alapú verseny kialakulásától várható, amelyhez azonban befektetések szükségesek.

78. Az elektronikus hírközlés esetében jelenleg Európa-szerte és így Magyarországon is alkalmazott szabályozási koncepció elvileg egyszerre biztosítja a statikus hatékonyság szempontjából szükséges egyenlő feltételeket, megakadályozva, hogy az inkumbens erőfölényét a liberalizációs célkitűzésekkel ellentétesen használja, és a dinamikus hatékonyság szempontjából szükséges innováció-ösztönzést és befektetésvédelmet.⁶⁹ A

⁶⁷ A jellemzően nemzeti keretek között működő monopolvállalatok nem voltak képesek a multinacionális vállalkozások egyre növekvő globális kommunikációs igényeinek kielégítésére.

⁶⁸ Gazdasági Versenyhivatal Versenytanácsának a Matáv Rt. JászTel Rt. feletti irányításszerzése tárgyában Vj-107/1998. sz. alatt hozott határozata.

⁶⁹ Ezek a szempontok jelennek meg a Nemzeti Hírközlési Hatóság elektronikus hírközlés szabályozásról alkotott stratégiai koncepciójában is. Elérhető: www.nhh.hu

Hozzáférési Irányelv⁷⁰ 19. preambulumbekkezdése szerint is a szabályozóhatóságoknak ki kell egyenlíteniük az infrastruktúra tulajdonos befektetése kiaknázására vonatkozó jogát a piacralépők versenyzéshez szükséges infrastruktúrához való hozzáféréseinek jogával.

79. A 2002-es európai szabályozási keret – és vele együtt az Eht. – ezen kiegyenlítés jegyében a szabályozást mindenekelőtt a piaci verseny szintjéhez mérten irányozza elő, melynek mozgatórugója a gazdasági erőfölénnyel lényegében megegyező tartalmú jelentős piaci erő (JPE) fogalma. A szabályozás hatásos versenyhez igazítása, vagyis annak vizsgálata, hogy az érintett piacon azonosítható-e jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltató, annak biztosítására hivatott, hogy az inkumbens tulajdonjogát korlátozó, egyúttal őt és az új piacralépőket infrastrukturális befektetésekre kevésbé ösztönző kötelezettségek csak a verseny megjelenéséig és az innovációt a körülményekhez képest mégis támogató módon maradjanak fenn. Másrészt, a befektetéseknek köszönhetően megjelenő feltörekvő piacok a Keretirányelv 27. preambulumbekkezdése, az Iránymutatás 32. pontja, és az Ajánlás 15. preambulumbekkezdése szerint éppen ezért mentesek az ex-ante szabályozás alól. Harmadrészt, a Hozzáférési Irányelv 12. cikk (2) bekezdése c) pontja a nélkülözhetetlen eszköz tulajdonosa befektetésének figyelembe vételét, d) pontja a hosszú távon fenntartható verseny szempontjainak biztosítását követeli meg a szabályozóhatóságtól.

80. Fentiek alapján állítható, hogy az elektronikus hírközlésre vonatkozó szabályozási keret tekintettel van a befektetésekre és a verseny fejlődéséhez szükséges hozzáférési igényekre egyaránt, ezzel biztosítva a hosszú távon fenntartható infrastruktúra-alapú verseny alapjait.

81. Fentiek két fontos kérdés megválaszolását segítik elő: eljött-e az ideje a szabályozás visszavonásának, illetve az átmeneti szabályozás valóban mérsékeli-e a befektetési kedvet.

5.1.3.1. Az ex-ante szabályozás visszavonása és az inkumbensi befektetések védelme

82. Mindaddig, amíg kizárólag a szabályozás segíti a verseny szinten tartását – szolgáltatás-alapú verseny formájában – a hozzáférések biztosításával, addig annak visszavonása tulajdonképpen magának a versenynek az azonnali megszűnését eredményezné. Erre tehát csak azt követően kerülhet sor, miután a hosszú távon fenntartható infrastruktúra-alapú verseny feltételei a piacon biztosítottak. Ez az elv biztosítja megfelelően a befektetések védelméhez, az innovációhoz és a hatásos versenyhez fűződő közérdek hosszú távú kiegyenlítését.

83. Mindez nem jelenti azt, hogy rövid távon a szolgáltatás-alapú verseny nem ösztönzi a befektetéseket, szemben azzal az alapvetően inkumbensek által képviselt állásponttal, amely szerint semmi értelme olyan innovációnak, melynek eredményeit aztán a szolgáltatás-alapú versenyben a hálózati infrastruktúrával nem rendelkező versenytársak élvezik. Ennek cáfolatát éppen azok az alapvetően inkumbensi fejlesztések jelentik, amelyek a vezetékes hálózatok adottságainak kihasználását jelzik a triple play jegyében. Mindez nem véletlen, hiszen a befektetéseket a hatékonyság és a költségek megtérülése vezérli. A verseny alapkoncepciójával volna ellentétes egy olyan állítás, amely szerint a szabályozás által biztosított szolgáltatás-alapú verseny esetében nincs innováció, hiszen ez a vállalkozások egyik leghatásosabb eszköze a versenyben.

⁷⁰ Az elektronikus hírközlési hálózatokhoz és kapcsolódó berendezésekhez való hozzáférésről, és azok összekapcsolásáról szóló 2002/19/EK irányelv HL L 108, 2002. 04. 24. A továbbiakban Hozzáférési Irányelv alatt ezt a dokumentumot értjük.

84. Ezért is kell elutasítani a befektetések ösztönzése érdekében követelt szabályozás alóli átmeneti mentességet (regulatory holiday), amely egyébként is megbontja az elektronikus hírközlési piacok szabályozásának egységes koncepcióját. Aszerint ugyanis a szabályozás alóli mentességet jelentő feltörekvő piacokat a piacmeghatározás és piacelemzés kontextusába kell helyezni. Vagyis kizárólag a szabályozóhatóság juthat a versenyjog elvei mentén elvégzett piacmeghatározás és elemzés alapján arra következtetésre, hogy valamely szolgáltatásra nem terjed ki az ex-ante szabályozás. Ezt támasztja alá a feltörekvő piacok ERG⁷¹ által adott definíciója⁷² is, amely szerint a feltörekvő piac elkülönül az ex-ante szabályozásra kijelöltektől (lásd Ajánlás) mind keresleti, mind kínálati szempontból. Vagyis az új szolgáltatás előfizetői az új szolgáltatás árának kicsi, de jelentős, nem átmeneti emelése esetén nem váltanának az elérhető szolgáltatásokra. Hasonlóan egy szolgáltatás nyújtója nem volna képes azonnal belépni az új szolgáltatás piacára egy áremelésre válaszul.

5.1.3.2. A befektetési lépcső elmélet

85. Fentiek azt jelentik, hogy addig, amíg a társadalmi jólétet hosszú távon maximalizáló infrastruktúra-alapú hatásos verseny feltételei nem adóttak, addig a szolgáltatás-alapú verseny és az azt biztosító szabályozás fenntartása minimálisan szükséges. Más kérdés, hogy a verseny mesterséges – szabályozás által teremtett piacok segítségével való – bevezetésével előidézhető-e annak hosszú távú fenntarthatósága, vagyis, hogy van-e összefüggés a szolgáltatás-alapú és az infrastruktúra-alapú verseny között.

86. A befektetési lépcső elmélet éppen arról szól, hogy van ilyen összefüggés, mert a szolgáltatás-alapú verseny a fenntartható verseny eszköze az infrastruktúra beruházások növekedése révén, melynek alapja a szolgáltatás-alapú versenyben megerősödött versenytársak képessége az infrastrukturális beruházások megtételére. A befektetési lépcső szerint az új piaci szereplők nagykereskedelmi termékekre építve lépnek piacra, ahol eleinte az értéklánc csak egy minimális elemét birtokolják, majd az előfizetői bázis növekedésével és pénzügyi helyzetük erősödésével egy magasabb infrastrukturális befektetési szintet foglalnak el. Vagyis a piacralépők egyre több elemét nyújtják az értékláncnak az általuk tulajdonolt infrastruktúra révén, és csak a fennmaradó szükséges infrastruktúrát veszik igénybe az inkumbenstől. Annak érdekében, hogy a befektetési lépcső megvalósulhasson, a piacralépőket ösztönözni kell a hozzáférési termékekbe investálásra, melynek legfontosabb eszköze a különféle nagykereskedelmi konstrukciók árai közötti összhang megteremtése.

87. Ebből a szempontból fontos megkülönböztetni egymástól az infrastrukturális verseny két formáját, mivel kialakulásuk, intenzitásuk lényeges eltéréseket mutat, így a szabályozó hatóság oldaláról is eltérő megközelítést igényelnek. A szabályozástól többé-kevésbé függetlenül, főként a technológiai fejlődés és a konvergencia-folyamatok által vezérelten kialakuló, hosszú távon, önműködően is fenntartható infrastrukturális versenyt támasztanak a jelenleg is létező alternatív hozzáférési platformok, illetve a feltörekvő technológiák. Ezekkel kapcsolatosan a szabályozásnak alapvetően arra kell törekednie, hogy beavatkozásaival – a technológia-semlegességet is szem előtt tartva – ne teremtsen ellen-ösztönzöttséget az ilyen jellegű tendenciákkal szemben, míg a feltörekvő technológiák tekintetében a korábban írtaknak megfelelően célszerű kifejezetten tartózkodnia a szabályozástól.

88. Az infrastrukturális verseny másik, a befektetési lépcső elmélet által leírt fajtája ezzel szemben aktív szabályozói fellépést követel. A szabályozóhatóság beavatkozása, a lépcső egyes fokait jelentő nagykereskedelmi termékek megteremtése, igénybevételi feltételeiknek és

⁷¹ European Regulators Group. A Bizottság hozta létre 2002/627/EC döntésével a tagállami szabályozóhatóságok és a Bizottság közti átlátható együttműködés biztosítása érdekében, az egységes belső piac előmozdítására.

⁷² ERG Revised Common Position on remedies, 19. old

különösen áruknak egymáshoz képesti helyes, összhangot biztosító meghatározása ösztönözheti ugyanis a piacra a szolgáltatás-alapú verseny talaján állva belépett versenytársakat arra, hogy elkezdjék „megmászni” azt a bizonyos befektetési lépcsőt, azaz fokozatosan egyre nagyobb mértékben építsék ki saját infrastruktúrájukat, és egyre kevésbé támaszkodjanak az inkumbens által – a szabályozásnak köszönhetően – átengedett infrastruktúra-elemekre. Erre akkor kerülhet sor, miután a szolgáltatási versenyben megerősödve kiépítették a továbblépéshez szükséges ügyfélbázisukat, s az ennek nyújtott szolgáltatásokból származó bevétel biztosítja számukra az egyre nagyobb összegű és egyre kockázatosabb befektetéseik megtérülését.

89. A befektetési lépcső elmélet gyakorlati megvalósulásának leggyakrabban emlegetett, legekleatásabb példája a szélessávú szolgáltatások nyújtásához szükséges nagykereskedelmi termékek különböző fokozatai közötti kapcsolatok bemutatása. Eszerint a piacralépés a legkisebb költséggel és kockázattal, a legrövidebb időn belül a viszonteladási konstrukció révén lehetséges, amikor a versenytárs tulajdonképpen csak márkanevét, számlázási szolgáltatását, marketing és értékesítési tevékenységét adja az inkumbenstől megvett nagykereskedelmi termékhez, s minőségben, termék-differenciálással nem, csak az árban – az inkumbens árrését megtámadva – versenyez. Ez a megoldás ennek megfelelően viszonylag szűk játékeret és alacsony nyereséget, bár biztos bevételt és kiszámítható költségeket jelent az új piaci szereplő számára, így bizonyos ügyfélszám felett – a margin növelése érdekében – célszerű lehet egy az értéklánc alacsonyabb szintjén álló inkumbensi termékre váltania, és azt a saját maga által épített vagy esetleg bérelt infrastruktúrával kiegészítenie, miáltal változó költségeinek egy részét az előfizetősámtól már nem függő, állandó jellegű, ezáltal méretgazdaságosságot biztosító költségekkel válthatja ki. Így a szélessávú befektetési lépcsőn elmozdulva először Internet szolgáltatással, később saját IP-, illetve átviteli hálózattal egészítheti ki korábbi tevékenységeit, minek következtében az inkumbenstől egyre kevesebb szolgáltatást kell igénybe vennie előfizetői kiszolgálása érdekében. Ennek során – saját infrastruktúrája kiterjedtségétől függően – először országos, majd regionális vagy helyi IP-bitfolyam hozzáférési termékekre, DSLAM-szintű hozzáférésre, végül részleges vagy teljes hurokátengedésre válthat, fizikailag egyre közelebb kerülve az előfizetőjéhez.

90. A befektetési lépcső elmélet és a beruházás-ösztönzés viszonyára visszatérve megállapítható, hogy az mindenképpen kérdés marad, hogy a konzisztens árazás elegendő lesz-e majd arra, hogy a szolgáltatás-alapú verseny által biztosított feltételek mellett versenyző piaci szereplőket a drága és csak hosszú távon megtérülő infrastrukturális beruházásokra ösztönözze. Félő, hogy csak annak a veszélye biztosíthatja ezt az ösztönzést, hogy az alternatív platformok tulajdonosai által eszközölt – tehát a szabályozástól független – infrastruktúra befektetésre tekintettel (pl.: kábeltelevíziós hálózat) a szolgáltatás-alapú versenyt biztosító szabályozási feltételek visszavonásra kerülnek.

91. Erre egyrészt a szabályozási keret megteremti a lehetőséget. Például a közvetítő-választás biztosítására vonatkozó Egyetemes Szolgáltatási Irányelv⁷³ 19. cikk (1) bekezdés szerinti kötelezettség csak addig terhelheti a hálózattal rendelkező szolgáltatót, amíg a közcélú telefonhálózathoz fix helyen történő csatlakozás és használat piacán erőfölényben van. De ugyanígy a szélessávú hozzáférések 12. sorszámú piaca esetében is vizsgálni kell az európai bizottsági Ajánlás mellékletében kifejtett magyarázat szerint, hogy van-e más olyan alternatív infrastruktúra, amelyhez történő hozzáférés egyenértékű a bitfolyam átengedéssel.

⁷³ Az egyetemes szolgáltatásról és az elektronikus hírközlési hálózatokhoz és szolgáltatásokhoz fűződő felhasználói jogokról szóló 2002/22/EK irányelv, HL L 108, 2002. 04. 24. A továbbiakban Egyetemes Szolgáltatási Irányelv alatt ezt a dokumentumot értjük.

92. Másrészt viszont egyet lehet érteni azokkal az álláspontokkal, amelyek éppen a befektetési lépcső elmélet által a szolgáltatás- és valódi infrastruktúra-alapú verseny között megteremtett kapcsolat gyakorlati megvalósulásával kapcsolatos kétségek miatt óvnak az amerikai példákra hivatkozásokról, ahol a szélessávú hozzáférésekre vonatkozó nagykereskedelmi kötelezettség visszavonása éppen a platformok, különösen a DSL és kábelmodem közötti intenzív versenynek volt köszönhető.⁷⁴ Az Európai Unióban azonban – néhány tagállamtól eltekintve – messze nincsen olyan mértékű kábelpenetráció, mint az USA-ban. Magyarország ezen kivételek közé tartozik, ahol éppen ezért már középtávon komoly esélye lehet egy valódi infrastruktúra-alapú verseny kibontakozásának. Mindenesetre a CATV és PSTN közti jelentős mértékű átfedés itthon inkább ösztönzést jelenthet a most még csupán szabályozás segítségével versenyezni képes szolgáltatóknak, hogy befektetéseket eszközöljenek, mint az EU más tagállamaiban, ahol ettől még a befektetési lépcső szerinti fejlesztésekre ugyan sor kerülhet. Ezek mértéke azonban, ha az ösztönző mechanizmusokban nem következik be változás, vélhetően messze el fog maradni a teljes vertikumú párhuzamos platformok által jelentettektől.

5.2. Az elektronikus hírközlés-szabályozás várható jövőbeni alakulása

93. Az elektronikus hírközlés-szabályozás jövője aktuális kérdés az EU-ban, hiszen folyamatban van a 2002-es szabályozási keret felülvizsgálata. Minthogy egy folyamatosan változó, gyorsan fejlődő piacról van szó, ezért a GVH fontosnak tartja, hogy a szabályozásra hatást gyakorló piaci trendek fényében fejtse ki véleményét a hazai hírközlés-szabályozás jövőjéről.

94. Az elektronikus hírközlési piacokat és a szabályozást álláspontunk szerint leginkább a konvergencia és globalizáció befolyásolja. Előbbinek köszönhetően a médiapiacok eddig elszigetelt problémáit – a tartalom növekvő jelentőségére tekintettel – mindenképpen kezelni szükséges, ezért a szabályozás alakulása kapcsán részletesen kifejtjük álláspontunkat a médiapiacokat korlátozó rendelkezések eltörlésének szükségességéről és – korábbi javaslatunkra tekintettel – a vezetékes műsorelosztás ex-ante szabályozásának lehetőségeiről.

95. A globalizáció révén fokozódó nemzetközi verseny nem csak a vállalkozásoktól, hanem az állami szabályozás intézményrendszerétől is a hatékonyság növelését várja el, ennek jegyében foglalkozunk a szektort érintő közigazgatás-szervezési kérdésekkel.

96. Az elektronikus hírközlés-szabályozás fokozódó versenyben felmerülő egyik legnehezebben megválaszolható kérdése az infrastruktúra- és a szolgáltatás-alapú verseny viszonya tekintetében merül fel. Alábbiakban ezzel is foglalkozunk.

5.2.1. Az elektronikus média szabályozása

97. Az elektronikus hírközlés közösségi, egységes belső piac létrehozását célzó harmonizációs szabályozása a konvergencia miatt a média bizonyos vonatkozásait is szabályozás alá vonja. Az elektronikus média így az elektronikus hírközlés szempontjából az infokommunikációs konvergencia miatt válik fontos területté. Miközben az elektronikus hírközlés piacain az európai szinten szervezett szabályozásnak köszönhetően a verseny élénkülése tapasztalható, addig a médiapiacok tekintetében egyre inkább előtérbe kerülnek a szabályozásra és piaci magatartásokra visszavezethető versenyt korlátozó körülmények (pl. koncentráció tilalmi, műsorszerkesztési). Ennek oka az, hogy az infokommunikációs konvergencia hozadékaként a médiapiacok is az innovatív gazdaság vérkeringésébe kerülnek, ráadásul az átvitel ezzel együtt egyre nagyobb mértékben igényli az előfizetőket vonzó

⁷⁴ National Cable & Telecommunication Ass'n v. Brand X Internet Services ügy, 545 US 2005., June 27, 2005

tartalmat. Vagyis a médiapiacok eddig kevésbé érzékelt problémái a verseny egy szélesebb dimenziójában komoly problémává kezdenek válni.

98. A médiapiacokra vonatkozó hatályos szabályozás önmagában és hiányosságai miatt is hátrányosan érintheti a versenyt. Előbbi körbe számos, vezetékes műsorelosztást nem technológia-semlegesítő korlátozás tartozik. Utóbbi körbe pedig a kiskereskedelmi vezetékes műsorelosztás szabályozásának kérdése tartozik, amelyet a GVH már a 2003. évi Országgyűlési Beszámolójában⁷⁵ javasolta a tevékenység szabályozását. Igaz ez a javaslat még abból az időszakból származik, amikor a konvergenciának köszönhető változásnak a kábeltelevíziózásra gyakorolt hatását még nem lehetett előre látni.

99. Mint azt fentebb kifejtettük, a konvergencia ugyan a verseny fokozódásával is jár, ez azonban szabályozási következményeket is maga után von. A szektort érintően olyan korlátozások vannak érvényben, melyek egyrészt sokszor nem technológia semlegesek (pl. vertikális koncentráció-tilalom), másrészt akadályozzák a címezett vállalkozásokat abban, hogy helyt álljanak a konvergencia miatt fokozódó versenyben. A médiaszabályozás során azonban figyelemmel kell lenni arra, hogy olyan piacról van szó, amely alapvető jogok, különösen a véleménynyilvánítási szabadság védelme által meghatározott. A GVH álláspontja szerint ugyanakkor a médiával szemben támasztott alkotmányos elvárások teljesítése nem jelentheti a piaci viszonyok alkotmányos cél elérését meghaladó mértékű korlátozását

100. A média gazdasági szabályozását leginkább érintő kérdés a tájékoztatási monopóliumok kialakulásának megakadályozásával kapcsolatos. Ez az alkotmányos elvárás a 37/1992 Ab. határozat alapján a demokratikus közvélemény kialakulását biztosító külső (sokszereplős piac) és belső (változatos, objektív tartalom) pluralizmus biztosítását jelenti.

101. Az Alkotmánybíróság 1/2007. (I. 18.) határozata szerint azzal, hogy az átviteli szintet jellemző korábbi szűkösség megszűnt, a vélemény számos forrásból beszerezhető, a külső pluralizmus megvalósult. Ugyanakkor a sokszínű műsorkínálat önmagában nem teszi szükségtelemmé a kiegyensúlyozottsági követelmény (belső pluralizmus) előírását. Az is igaz, hogy az Ab határozatát a jelenlegi szabályozás hatálya alatt kialakult piaci környezetre tekintettel hozta, vagyis nem feltétlenül vonható le belőle az a következtetés, hogy a külső pluralizmust biztosító kötelezettségek szükségtelenek. De mindez nem jelenti, hogy a külső pluralizmust biztosító eszközrendszert változatlan formában kell fenntartani.

102. Az ágazati koncentráció-tilalmi, illetve belső pluralizmust biztosító szabályokat például az ORTT javaslatának megfelelően a tényleges vélemény-befolyásoló képességhez lehetne kötni.⁷⁶ A jelenleg nem technológia semlegesítő előírt vertikális integráció tilalom [Rttv. 123. §] helyett pedig hatásosabban szolgálná az alkotmányos érdekeket a tényleges vélemény-befolyásolóként azonosított csatornákat terhelő must-offer kötelezettség előírása.

103. A szintén nem technológia-semlegesítő előírt *must-carry* kötelezettséget [Rttv. 117. § (1); 118. § (3)-(4)] a műsorterjesztés és a digitális átállás szabályairól szóló törvény⁷⁷ azonban nem csak ezért, hanem azért is megfelelően rendezi, mert az nem minden csatornával, hanem csak a közszolgálati illetve a médiapluralizmus kialakulása szempontjából meghatározókkal szemben áll fenn. [24. § (1)]

⁷⁵ Elérhető: <http://www.gvh.hu/index.php?id=3332&l=h> Tptv. 36. § (2) bekezdés c) pontja alapján a GVH elnöke évente beszámol az Országgyűlésnek a szervezet tevékenységéről, és a törvény alkalmazása során szerzett tapasztalatokról.

⁷⁶ A koncepció a Nemzeti Audiovizuális Média Stratégia tervezetében is szerepel, mely elérhető a www.meh.hu honlapon.

⁷⁷ 2007. évi LXXIV. törvény

104. Must-carry kötelezettség versenyjogi alapon két esetben terheli a domináns platform szolgáltatót. Az első esetben, amikor a domináns vállalkozás vertikálisan integrált, tehát jelen van az upstream tartalom piacon is. Ekkor ösztönzöttséget nyerhet arra, hogy domináns downstream piaci pozícióját upstream piaci helyzetének megerősítésére használja. A másik eset pedig, mikor a domináns vállalkozás ugyan vertikálisan nem integrált, viszont objektív indok nélkül diszkriminál oly módon az upstream piaci tartalomszolgáltatók között, hogy az azok piacán folyó verseny a fogyasztók hátrányára torzul. Mindezek ellenére a GVH a *Chellomedia/Sport1* és *LGI Ventures/Audiotec* ügyben nem tartott indokoltnak must-carry kötelezettséget előírni a vezetékes műsorelosztást IPTV oldalról növekvő mértékben érő verseny-nyomás és a 18-as piac keretében lehetséges ex-ante szabályozás miatt. Mindez azt jelenti, hogy a vertikálisan nem integrált domináns átviteli szolgáltató elzárkózása mint gazdaságilag ésszerűtlen (ezért valószínűleg valószínűtlen) magatartás, a vertikálisan integrált domináns szolgáltató indokolt elzárkózása és diszkriminációja, a vertikálisan nem integrált domináns átviteli szolgáltató indokolt diszkriminációja, továbbá a nem domináns vállalkozás valamennyi magatartása – mint a szolgáltatói szabad működés megnyilvánulása – versenyjogi alapon nem képezheti beavatkozás tárgyát.

105. Vagyis amennyiben csak versenyjogi alapon lenne must-carry kötelezettség, akkor a fentiek szerint fennállna annak veszélye, hogy az alkotmányos médiajog elsődleges céljának számító demokratikus közvélemény a versenyjog által követett versenypolitikai szempontok fényében érvényesülne. A versenyjog azonban a fogyasztói jólétet maximalizáló versenyhez fűződő közérdek védelmét biztosítja, amely minden más érdekkal, szemponttal, joggal csak annyiban lehet összhangban, amennyiben az a hosszú távú társadalmi jólét alapvetően gazdasági ésszerűségével igazolható.

106. A vezetékes műsorelosztás kiskereskedelmi szabályozását hosszú évekig óta sürgette a GVH mert a korábban lefolytatott versenyfelügyeleti eljárások tapasztalatai alapján képviselt álláspontja szerint a kábeltelevíziós piac kiskereskedelmi szegmensében korábban tapasztalt versenysértések kezelésére az antitörzst szabályozás alkalmatlan, és ezért javasolta a szolgáltatási ár túlzó megállapítását, a programcsomagok, valamint az általános szerződési feltételek indokolatlanul hátrányos kialakítását megakadályozó szabályozás megalkotását.⁷⁸

107. A műsorterjesztés és a digitális átállás szabályairól szóló törvény a csomagképzés tekintetében a közszolgálati műsorok alapszolgáltatásként való továbbításának, az előfizetői igények figyelembe vételének, továbbá az ésszerűség, tisztesség, átláthatóság követelményének figyelembevételét állítja fel. [25. § (1), 37. § (3)] A kiskereskedelmi szabályozást JPE függetlenül vezetné be a tervezet, amely a szerzői jogi jogosultak érdekében a bevételek (átvitel, műsordíj) elkülönített nyilvántartást írna elő, ehhez képest a hírközlési szabályozóhatóság az Eht-ban foglalt feladatai elvégzéséhez felhasználhatná azt. A GVH számára jogilag megnyugtató megoldást azonban a tevékenység JPE alapú szabályozása jelentene, amennyiben ennek kritériumai továbbra is érvényesülnek.

5.2.2. Közigazgatás-szervezési kérdések

108. Míg az infokommunikációs konvergencia kapcsán az állami szabályozás a piac hatékonyság-növelő tendenciáinak támogatására köteles, addig a szabályozás intézményi struktúrájának alakítása kapcsán ellenkező mozgású folyamat figyelhető meg. Ez esetben ugyanis az állam a közigazgatás működésének hatékonyabbá tétele révén nemcsak olcsóbb

⁷⁸ Az Országgyűlés a GVH Beszámolójának elfogadásakor (70/2004. (VI.22.) Ogy. Határozat) ennek megfelelően felkérte a Kormányt, hogy dolgozza ki a szükséges törvénymódosítást ahhoz, hogy a kábeltelevíziós szolgáltatások piacán is az elektronikus hírközlésről szóló törvényben előírt, és az uniós előírásoknak is megfelelő piacsabályozási elvek érvényesüljenek.

államot, de a piaci szereplőket is kevésbé terhelő rendszert teremthet. Ennek három vonatkozását emeljük ki: tartalom- és átvitel-szabályozó egyesítése, európai szintű átvitel-szabályozó létrehozása, multiszektor integráció.

5.2.2.1. Tartalom- és hálózat-szabályozás integrálása

109. Az elektronikus hírközlési szabályozási keret sem képes következetesen érvényesíteni a hálózat és tartalom szétválasztását. Ezt bizonyítja a 18-as piac keretében a tartalom végfelhasználókhöz való eljuttatása nagykereskedelmi piacának identifikálása, az EPG⁷⁹ kapcsán előírható JPE-független kötelezettség, kimondottan a digitális tartalmakhoz való végfelhasználói hozzáférés biztosításának érdekében⁸⁰, illetve az Egyetemes Szolgáltatási Irányelv 31. cikk szerinti szintén JPE-független must-carry kötelezettség az adott hálózat használatától függő jelentőségére tekintettel. Ezek a szabályozási tárgykörök szorosan kötődnek mind az átvitelhez, mind a tartalom szintjéhez. Valamilyen szinten már ez az álláspont is tartalom és átvitel szabályozási funkcióinak egyesítését követeli meg, hiszen ez esetben az átviteli szabályozónak kell figyelemmel lennie például az EPG kapcsán a digitális tartalmakhoz való végfelhasználói hozzáférés biztosítására (az API⁸¹ kapcsán is de ez tisztán technológia tartalmi relevanciákkal, még az EPG tisztán tartalom).

110. Természetesen kérdésként felmerülhet, hogy a tartalom-szabályozás fennmaradó hatásköreit a hatékony és olcsó közigazgatási működés érdekében nem volna-e érdemes egységesen az átviteli hatósághoz telepíteni. E vonatkozásban meg kell jegyezni, hogy az OECD mintegy 30 tagállamból hatban (Ausztrália, USA, Anglia, Kanada, Japán, Olaszország) már ilyen egységes szabályozóhatóság működik a távközlési és média piacok felügyeletére. Egyúttal hangsúlyozandó, hogy a tartalom-releváns felügyeleti hatáskörök (pl. rugalmas belső pluralizmust biztosító rendszer) önállóan is megállhatnak egy független hatóságban. A politikától független napi működés biztosítása azonban mindkét esetben alapvető feltétel kell legyen..

5.2.2.2. Multiszektorális integráció

111. A multiszektorális integráció révén az egységes szabályozási megközelítést igénylő iparágak (gáz, villamos energia, víz, közlekedés, távközlés) szabályozási feladatai egy hatóság kezébe kerülnek, amely maradhat ágazati karakterű (pl. a Bundesnetzagentur Németországban), de összevonásra kerülhet a versenyhatósággal is (pl. ACC Ausztráliában, vagy az Nma Hollandiában, amely viszont nem integrálja magába az elektronikus hírközlés-szabályozót, csak az energetikait és a közlekedésit)

⁷⁹ Az Electronic Programme Guide (EPG) egy API-ra épülő alkalmazási program a STB-ban, ezért az EPG működőképességéhez szükséges, hogy az interoperábilis legyen az API-val, és beszélje annak nyelvét. Az EPG fontos szerepet játszik a digitális televíziózásban, és egy alap navigátornál lényegesen átfogóbb képességekkel rendelkezik; többek között valós idejű információkat tartalmaz a programokról, illetve különféle szempontok mentén való keresést is lehetővé tesz. Gyakorlatilag az utolsó lehetőséget jelenti a szolgáltató számára, hogy programját reklámozza, ezért az, akinek az EPG-je nem kompatibilis az adott API-val, versenyhátrányba kerülhet.

⁸⁰ Hozzáférési Irányelv 5. cikk (1) bek. a) pont

⁸¹ A digitális televíziózás különféle funkcióhoz tartozó hardvereket tartalmazó vételi oldali eszköz - a set-top-box (STB) - különféle alkalmazásainak kontrollját az Application Programme Interface (API) biztosítja, amely egy köztes (middleware) eszköz a hardver és szoftver között. Az API tulajdonképpen az alkalmazási program nyelvét fordítja le a STB hardver által használtira, és minthogy minden további alkalmazás számára biztosítja a szoftver platformot, ezért az API technikai adatainak titokban tartása azt eredményezheti, hogy a szoftverfejlesztők nem tudnak megfelelő alkalmazásokat készíteni, így azok inkompatibilisek maradnak.

112. A multiszektor szabályozó létrehozásának is számos előnye és hátránya lehet. Talán a legfontosabb pozitívum, hogy egy ilyen multiszektor szabályozó létrehozása esetén összeadódnak a hasznos szabályozási ismeretek (amennyiben valóban felkészült ágazati szakemberekből áll fel), így növelve a munka szakmai minőségét, továbbá csökkenthető a szabályozási költségek is. Másrészt a piaci szereplőktől való függőség is csökkenthető azáltal, hogy a piaci szereplők és a felügyeleti szerv munkatársai közötti szokásos körforgás során több iparágból kerülnek ki a hatóság emberei. Valamint egy ilyen multiszektor szabályozó létrehozásával a korábban elkülönült szervezetek függetlensége összességükben jelentős mértékben növelhető, hiszen a politikai felügyelet egyetlen miniszterhez sem lesz köthető kizárólagosan.

113. Hátrányként lehet említeni, hogy egy nagy mértékben független szabályozó létrehozása rendkívül erős politikai akaratot feltételez, hiszen számos érdek és szempont ütközésével kell szembenézni. Ezek nem megfelelő határozottságú kezelése és feloldása azonban olyan kompromisszumokat eredményezhet, amelyek mellett a multiszektor szabályozó létrehozásától remélt hatékonysági előnyök már egyáltalán nem érvényesülnek, például mert a korábbi szervezeti elkülönültség az új struktúrában is tovább él, ez esetben a szakmai tudások nem adódhatnak össze. Multiszektor szabályozó létrehozását tehát csak olyan erős és határozott politikai szándék mellett van értelme elhatározni, amely biztosítja, hogy az ezzel járó hatékonysági előnyök valóban meg is jelennek az új struktúra kialakítása során.

5.2.2.3. Európai szintű szabályozóhatóság létrehozása

114. Az elektronikus hírközlési piacok fejlődését meghatározó másik lényeges piaci körülmény a globalizáció. Ezzel összefüggésben a lisszaboni célkitűzések között rögzítették, hogy az EU 2010-re váljon a világ legdinamikusabban fejlődő tudás-alapú gazdasági övezetévé. Ennek érdekében nyilvánvalóan tovább kell erősíteni a belső piacot, hiszen a belső piaci verseny erősödése magával húzza az egész térséget nemzetközi szinten is. Ennek érdekében egységes szabályozási fellépésre van szükség az infokommunikáció területén is, amelyet a 2002-es szabályozási keret bizonyos szempontból biztosít.

115. Más szempontból azonban az infokommunikációs piac integrációját tovább lehet még mélyíteni annak érdekében, hogy a belső piac egységes szabályozási megközelítése érvényesülhessen. A jelenlegi európai szabályozás ugyan kialakított egy bejelentési rendszert (Keretirányelv 7. cikk), melynek keretében az Európai Bizottság véleményt nyilvánít a tagállamok közötti kereskedelmet érintő határozat-tervezetek közösségi joggal való összhangjáról, ugyanakkor a Bizottság a közelmúltban nyilvánvalóvá tette⁸², hogy az elektronikus hírközlés belső piaca nem valósult meg. A szabályozóhatóságok többsége nem független, és az általuk kiszabott kötelezettségek sem konzisztensek európai szinten. A szabályozást erodáló egységes belső piac céljának megvalósulása érdekében egy európai szintű szabályozóhatóság létrehozása is kívánatos megoldás lehet, a nemzeti szintű döntéshozatali eljárások szervezettebb koordinációja pedig alapvető követelmény, így támogatjuk az Európai Bizottság és a European Regulators Group ennek megalapozása érdekében megfogalmazott kezdeményezését.

5.2.3. Szolgáltatás-alapú és infrastruktúra-alapú verseny

116. Bizonyos szempontból a szabályozás jövőbeni alakulásának legfontosabb kérdése a szolgáltatás-alapú versenyt biztosító szabályozás infrastruktúra-alapú verseny fejlődésével

⁸² 20th Plenary Meeting of the European Regulators Group Brussels, 15 February 2007

párhuzamos visszavonulása. Az Értelmező Rendelkezések tervezete is rögzíti⁸³, hogy a versenyző infrastruktúrák nélkülözhetetlenek a hosszú távon fenntartható verseny eléréséhez. Ha azonban a hatékony verseny megvalósult, akkor az ex-ante szabályozást vissza kell vonni. Ellenkező esetben viszont az egyenlő játéktereket úgy kell biztosítani, hogy közben a befektetésekre való ösztönzöttség fennmaradjon.

117. Már fentebb kifejtettük, hogy a szabályozási keret alapvetően az intra-modális hozzáférés, másként szolgáltatás-alapú verseny talaján áll, ezzel biztosítva a verseny előnyeinek rövid távú érvényesülését (level playing field), egyúttal azonban – egyfajta dinamikus hozzáférési rezsimként – törekszik a hosszú távon is fenntartható verseny fejlődéshez szükséges befektetések ösztönzésére (befektetési lépcső). Ezen túlmenően a szabályozás arra is képes, hogy az inter-modális, dinamikus hatékonyságot szolgáló, hosszú távon fenntartható infrastruktúra-alapú verseny megjelenésével visszavonuljon. Vagyis a szolgáltatás-alapú és infrastruktúra-alapú verseny szempontjai nem egymással szemben, hanem egymást kiegészítve valósulnak meg. Ennek legfőbb biztosítéka tehát a szolgáltatás-alapú európai elektronikus hírközlés-szabályozás infrastruktúra-alapú verseny fejlődésével párhuzamos visszavonulási képessége, amely nem egy előre normatívan meghatározott, jövőben bekövetkező eseménytől vagy időponttól (sunset clause), hanem a piaci folyamatok alakulásától függ. Ennek megfelelően arra abban az esetben kerülhet sor, ha

- a) az érintett piac feltörekvő,
- b) a versenyjog elégséges az adott piac problémáinak kezelésére,
- c) nem azonosítható a piacon jelentős piaci erejű szolgáltató,

118. Feltörekvő piac lehet kis- és nagykereskedelmi is. Mindkét esetében elvárás azonban, hogy az Ajánlás ne tartalmazza, illetve a Bizottság szerint a három kritérium ne legyen rá alkalmazható⁸⁴, továbbá, hogy az SSNIP teszt alapján az ilyen szolgáltatás igénybevevői ne legyenek képesek egy már meglévő szolgáltatásra váltani. Ebben az esetben a piac mentes az ex-ante szabályozás alól.

Vagyis, ha az új szolgáltatás kiskereskedelmi és

- a hipotetikus monopolista teszt alapján egy már létező szolgáltatási piac része (az új szolgáltatás fogyasztói helyettesítik a korábbival), akkor az nem feltörekvő piac (ez a helyzet például a kábeles telefontal);
- ha azonban nem része valamely már meglévő piacnak, mert a fogyasztók nem is tudnák helyettesíteni az újat már meglévővel (pl.: NGN-en elérhető szolgáltatások), akkor az feltörekvő.

Ha pedig az új szolgáltatás nagykereskedelmi és

- a feljavított infrastruktúrán az új mellett létező kiskereskedelmi szolgáltatás nyújtására is használják (pl. VDSL hozzáférés), akkor a Bizottság álláspontja szerint⁸⁵ az ilyen piac nem minősül feltörekvőnek;
- míg ha az új hálózatot kizárólag új szolgáltatások nyújtására használják, akkor az a piac mentes a nagykereskedelmi szabályozás alól.

Mindebből jól látszik, hogy feltörekvő piacként csak az olyan hálózat mentesülhet teljes egészében az ex-ante szabályozás alól, amelyen kizárólag korábbi szolgáltatásokkal nem

⁸³ 5. oldal

⁸⁴ Értelmező Rendelkezések 17. oldal

⁸⁵ A Bizottság BnetzA-nak írt komoly kétségeket megfogalmazó levele (DE/2005/0262) annak kapcsán, hogy a VDSL tekintetében nem szab ki nagykereskedelmi kötelezettséget a szélessávú piacon.

helyettesíthető új szolgáltatást nyújtanak. Tulajdonképpen ez az infrastruktúra-alapú verseny egy sajátos formájának megvalósulása.

119. Miként azt fentebb már kifejtettük, a versenyjog elégségségének vizsgálatát az Ajánlás szerinti első két kritérium (magas, nem átmeneti piacralépési korlátok, a piac nem a dinamikus verseny irányába fejlődik) keretében tartjuk értékelhetőnek. Ez alapján egy piac lényegében a strukturális jellemzőit illetően kerülhet ki a szabályozás hatálya alól.⁸⁶ A Bizottság egyébként a versenyjog elégségségére hivatkozással helyezte kilátásba a kiskereskedelmi hívásforgalmi piacok Ajánlásból való kivételét. Igaz ugyanakkor, hogy erre a következtetésre a *modified greenfield approach* alkalmazását követően jutott, amely szerint kiskereskedelmi piacot akkor lehet szabályozás alá vonni, ha azon a JPE a nagykereskedelmi szabályozás ellenére is fennáll.⁸⁷ Minthogy a Bizottság a három kritérium teszt vizsgálatába behozta a korábban szabályozóhatóságoktól elvárt *greenfield approach* szemléletet, így kifejezetten a szolgáltatás-alapú verseny fejlődésére is tekintettel van lehetőség a szabályozás visszavonulására, amely így egyre inkább a nagykereskedelmi piacokra koncentrál. Ez ugyanis a szolgáltatás-alapú verseny szabályozási alapjának valódi működési területe.

120. Mindez ugyanakkor nem jelenti azt, hogy a szabályozás az infrastruktúra-alapú verseny fejlődésére figyelemmel a három kritérium teszt alkalmazásával ne tudna visszavonulni. Erre szolgál példaként a holland kiskereskedelmi kábeltelevíziós piacon tervezett szabályozási intézkedésekkel szemben megfogalmazott bizottsági aggály is, amely szerint a piac a magas szélessávú penetráció miatt gyorsan elterjedni képes IPTV szolgáltatás miatt a dinamikus verseny irányába fejlődik.⁸⁸

121. Az érintett piacon a szabályozás visszavonásra kell, hogy kerüljön, ha nem azonosítható jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltató. Ennek megítélése során azonban a Bizottság Keretirányelv 7. cikk (4) bekezdése szerint 2004. február 20-án meghozott döntésében⁸⁹ (Ficora vétődöntés) kifejtettek szerint, a szabályozóhatóság köteles azt is vizsgálni, hogy a hatásos verseny mennyiben köszönhető a fennálló szabályozásnak, illetve, hogy a verseny a releváns piacokon szabályozás hiányában is gyaníthatóan fejlődne-e. Ez egyébként összhangban van az Európai Bíróság *Hoffmann-La Roche* ügyben hozott ítéletével, amely szerint önmagában az a tény, hogy az érintett piacon a verseny éppen az előírt kötelezettségeknek köszönhetően helyreállt, még nem jelenti azt, hogy a vállalkozás már nem rendelkezik erőfölénnyel. Ebből fakad az Egyetemes Szolgáltatási Irányelvben meghatározott fokozatosságot konkretizáló *modified greenfield approach*, amely szerint kiskereskedelmi piacot akkor lehet szabályozás alá vonni, ha azon a JPE pozíció a nagykereskedelmi szabályozás ellenére is fennáll. Ha azonban a nagykereskedelmi szabályozás nélkül sincs jelentős piaci erő, akkor arra lehet következtetni, hogy megvalósult a teljes vertikumú hálózati átfedés, az infrastruktúra-alapú verseny. Vagyis a GVH álláspontja szerint csak az elektronikus hírközlési hálózat valamennyi szintjére kiterjedő átfedés alapozhatja meg a szabályozás visszavonását eredményező infrastruktúra-alapú versenyt. Ez egyúttal azt is jelenti, hogy a GVH Magyarországon az infrastruktúra-alapú verseny zálogának nem a helyi hurok átengedést, hanem a párhuzamos kábelhálózatokat tartja. Ezzel összefüggésben a szabályozóhatóságnak a három kritérium teszt keretében általában és az adott földrajzi piac tekintetében a kereslet-kínálati helyettesítés mentén konkrétan is értékelnie kell a párhuzamos kábelhálózatok jelentette verseny-nyomást. Lényeges, hogy ez a verseny-nyomás egy-egy vezetékes szolgáltató hálózatával lefedett primer körzetben településenként eltérő lehet, ezért a GVH – amennyiben egységes árazási stratégia érvényesül – nem tart kizártnak egy akár

⁸⁶ Értelmező Rendelkezések 12. old.

⁸⁷ Értelmező Rendelkezések 13. old.

⁸⁸ NL/2005/0247, SG-Greffe (2004) D/205996, 2005. november 3.

⁸⁹ C(2004)527

településekre lebontott földrajzi piac meghatározást⁹⁰, annak érdekében, hogy a verseny előnyeiből a Keretirányelv 8. cikkének megfelelően a fogyasztók széles köre részesedhessen.

⁹⁰ Településekre lebontott földrajzi piacmeghatározás mellett a vezetőkes szolgáltatók üzletpolitikájának egységessége is vizsgálendő.

6. Versenyjog és elektronikus hírközlés-szabályozás viszonya

6.1. A JPE-azonosítás és a versenyjogi erőfölény-vizsgálat viszonya

122. A GVH szükségesnek tartja, hogy a versenyjogi elveken nyugvó JPE-meghatározás és a hivatal által alkalmazott gazdasági erőfölény fogalom közötti hasonlóságokra és különbségekre kifejezetten is rámutasson, annak érdekében, hogy az egyes eljárásokban érintett felek számára nyilvánvalóvá váljék, miként gondolkodik a hivatal általában a két szabályozás viszonyáról.

6.1.1. JPE-azonosítás mint versenyjogi értékelés

123. A nemzeti szabályozóhatóságok a Keretirányelv 15. cikk (3) bekezdése alapján, a Bizottság Ajánlása és Iránymutatása figyelembevételével a versenyjog alapelvei szerint határozzák meg a nemzeti keretek között releváns piacokat (piacmeghatározás⁹¹), valamint versenyjogi módszerek alkalmazásával megvizsgálják, hogy adott piacon hatásos verseny uralkodik-e (piacelemzés)⁹². Szabályozást jelentő kötelezettségeket csak akkor lehet megállapítani, ha a versenyjogi elvek mentén zajló piacmeghatározás és piacelemzés után megállapítható, hogy adott piacon a verseny nem érdemi, mert egy vagy több vállalkozás egyedül vagy másokkal közösen jelentős piaci erővel rendelkezik (gazdasági erőfölényes helyzetben van). Így tulajdonképpen a nemzeti szabályozóhatóság JPE-azonosítási eljárása, vagyis a liberalizációs szabályozást dinamizáló mechanizmus teljes egészében a versenyjog elvein nyugszik. Ezt egyébként az Iránymutatás 24. pontja is aláhúzza, mikor kifejti, hogy az érintett piacok meghatározása és a JPE vizsgálata a versenyjogban alkalmazott módszerekkel történik. Az Eht. 52. § (3) bekezdése is hangsúlyozza, hogy a piacmeghatározást és a piacelemzést a versenyjog vonatkozó szabályai szerint kell elvégezni.

124. Fentiekből következik, hogy a Keretirányelv 15-16. cikke szerinti eljárás versenyjogi anyagi jogi értelmű elemzést jelent, és mint ilyen, egységes, miként az *Entreprenørforeningens Affalds*⁹³ és *GT-Link*⁹⁴ ügyekből ez következik, amely szerint a piacmeghatározás célja önmagában nem értelmezhető, csak egy folyamat részeként, amely folyamat egy cég piaci erejének megítélését szolgálja.

6.1.2. JPE-azonosítás és versenyjogi jogalkalmazás közötti különbségek

125. A fent bemutatott hasonlóságok ellenére lényeges az ex-post és ex-ante szabályozás közti különbségek hangsúlyozása is, mert a két szabályozás különállása, egymást kiegészítő viszonya a liberalizáció sikerének záloga.

126. Először is, a Keretirányelv szerinti – versenyjog szabályai alapján elvégzett – piacelemzés kiindulópontja nem egy megállapodás, összefonódás vagy egy erőfölénnyel való esetleges visszaélés, hanem a vizsgált piac szerkezetének és működésének átfogó, jövőbe tekintő értékelése. Az elemzésre érdemes a piacokat a Bizottság határozza meg Ajánlás 9. pontjában írt három kritérium teszt alapján.⁹⁵

⁹¹ Keretirányelv, 15. cikk

⁹² Iránymutatás 24. pont

⁹³ C-209/98. 2000., I-3743. o. 57. pont

⁹⁴ C-242/95. 1997., I-4449. o. 36. pont

⁹⁵ Az Ajánlásban a Bizottság olyan piacokat identifikaált, amelyek vonatkozásában megállapítható volt, hogy magas és nem átmeneti, strukturális vagy jogi piacralépési korlátok vannak jelen, amelyek esetében nem várható,

127. Másodsor, amíg a versenyjogi antitröszt szabályok utólagos beavatkozásra adnak lehetőséget, addig a szektor-specifikus szabályozás alkalmazása előzetesen és a jövőbeni piaci folyamatokra tekintettel történik, hasonlóan a fúziókontrollhoz⁹⁶, azzal a különbséggel azonban, hogy a szabályozóhatóságoknak kötelességük rendszeresen felülvizsgálniuk döntéseiket.⁹⁷ Ennek megfelelően egy vállalkozás JPE-ként való kijelölése nem jelenti egyúttal, hogy a vállalkozás automatikusan versenyjogi értelemben is gazdasági erőfölényben van.⁹⁸

128. Harmadszor, az azonosítási eljárás során a szabályozóhatóság, a Bizottság Keretirányelv 7. cikk (4) bekezdése szerint 2004. február 20-án meghozott döntésében⁹⁹ (Ficora vétődöntés) kifejtettek szerint, köteles azt is vizsgálni, hogy a hatásos verseny mennyiben köszönhető a fennálló szabályozásnak, illetve, hogy a verseny a releváns piacokon szabályozás hiányában is gyaníthatóan fejlődne-e. Már az Iránymutatásban (72. pont) is felismerte a Bizottság a *Hoffmann-La Roche kontra Bizottság* ügy¹⁰⁰ kapcsán, hogy ha egy vállalkozás számára már előírtak szabályozási kötelezettségeket, az a tény, hogy az érintett piacon a verseny éppen az előírt kötelezettségeknek köszönhetően helyreállt, még nem jelenti azt, hogy a vállalkozás már nem rendelkezik erőfölénnyel, illetve a szabályozás esetében már nem vonatkozik rá a JPE-kijelölés. Az első Ficora-vétődöntésben tulajdonképpen ezt fogalmazza újra a Bizottság a greenfield approach-elvben, amikor hangsúlyozza, hogy amennyiben a kiskereskedelmi piac versenyviszonyaira a kapcsolódó nagykereskedelmi piacon bevezetett szabályozás hatással van, a kiskereskedelmi piac meghatározását először úgy kell elvégezni, mintha a nagykereskedelmi szinten nem lenne szabályozás. Különböző a kiskereskedelmi piac szabályozásfüggő meghatározása helytelen következtetéseket eredményezhetne mind a nagykereskedelmi piacok meghatározása, mind az azokon lefolytatandó JPE-kijelölés kimenetele vonatkozásában. Mindezek következtében kiskereskedelmi piacot akkor lehet szabályozás alá vonni, ha azon a JPE pozíció a nagykereskedelmi szabályozás ellenére is fennáll.¹⁰¹

129. A fenti különbségekre is tekintettel lehet megválaszolni azt a kérdést, hogy a magánjogi jogérvényesítés¹⁰² keretében lehet-e az erőfölényt bizonyító körülménynek tekinteni a JPE-kijelöltséget. Ennek értékelése során a bíróságok vélhetően figyelembe fogják venni az Iránymutatás 30. pontjában foglaltakat. Aszerint ugyanis az a tény, hogy egy szolgáltatóról megállapítást nyer, hogy jelentős piaci erővel rendelkezik az ágazati szabályozás szempontjából meghatározott érintett piacon, nem jelenti automatikusan azt, hogy ez a szolgáltató az EKSz. 82. cikke vagy az alkalmazandó tagállami versenyszabályok szerint is erőfölénnyel rendelkezik. Emellett a JPE-kijelölésből természetesen nem következik az sem, hogy a szolgáltató visszaélt erőfölényével.

hogy a verseny megfelelő időtartamon belül hatásos lesz, és ahol a versenyjog alkalmazása nem elegendő az adott piaci kudarc megfelelő kezeléséhez

⁹⁶ Iránymutatás, 27.

⁹⁷ Iránymutatás, 27. és 28.

⁹⁸ Iránymutatás, 30.

⁹⁹ C(2004)527

¹⁰⁰ 85/76 sz. ügy (EBHT 1979., 4651. o. 39. pont)

¹⁰¹ Értelmező Rendelkezések 13. old.

¹⁰² 2004. május 1-jétől az 1/2003 Tanácsi rendelet 6. cikke alapján a bíróságoknak is hatáskörük van az EKSz. 81. és 82. cikkeinek alkalmazására. Erre Magyarország tekintetében két esetben kerülhet sor. Egyrészt akkor, ha a GVH közösségi jog alapján hozott határozatát az arra jogosultak az illetékes bírói fórum előtt (elsőként a Fővárosi Bíróságnál) megtámadják, másrészt, ha polgári perben a jogaiban sértett fél a közösségi versenyszabályokra hivatkozva bizonyítja például egy szerződés semmisségét, vagy egy magatartás jogellenességét, annak érdekében, hogy kártérítést kapjon. Ez utóbbi a private enforcement.

6.2. Az ex-post és ex-ante szabályozás viszonyrendszere az elektronikus hírközlés tekintetében

130. Az Európai Bizottság több helyen is hangsúlyozza az Értelmező Rendelkezések tervezetében¹⁰³, hogy az ex-ante szabályozás a versenyjog kiegészítője. Erre lehet következtetni az Iránymutatás 31. pontja alapján is, amely szerint a versenyjogi és ex-ante eljárás közötti párhuzam a piac különböző típusú problémái kapcsán fordulhat elő a piacon, továbbá az alapján, hogy a Keretirányelv 15. cikk (1) bekezdése és az Iránymutatás 30. pontja szerint a Bizottság által azonosított ex-ante szabályozást indokoló piacok nem érintik a versenyjog hatálya alatt konkrét esetekben meghatározott piacokat. Egyfajta főszabálynak tehát az ex-post és ex-ante jogalkalmazás egymást kiegészítő viszonyát tekinthetjük, melynek alapja végső soron a Keretirányelv 27. preambulumbékezdése, amely szerint ex-ante szabályozásnak azon a piacon van helye, ahol jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltató azonosítható, továbbá a versenyjog nem elégséges a probléma orvoslására. Ez utóbbi szempont érvényesülését biztosítja az Ajánlás három kritérium tesztje.

131. Fenti kiegészítő viszony érvényesülése a gyakorlatban azonban már nem ennyire következetes. Ezt a Bizottság is felismeri, mikor az Iránymutatás 31. pontjában (6. lábjegyzet) kifejti, hogy a szükségtelen párhuzamosságokat el kell kerülni. Sőt, a Bizottság „Az EK versenyszabályainak alkalmazhatóságáról a távközlési ágazatban kötött hozzáférési megállapodások vonatkozásában” c., 1998. augusztus 22-i Közleményében¹⁰⁴ (Hozzáférési Közlemény) amellett, hogy a párhuzamosságot elismeri¹⁰⁵, annak kivédésre egy külön eljárási rendet is kidolgoz¹⁰⁶.

132. A két szabályozás viszonya tehát mindig konkrét ügyek függvénye, mert a főszabálynak tekinthető kiegészítés mellett lehet szó párhuzamosságról, kizárólagosságról, és természetesen ütközésről is. Ezen sokszor ellentmondásokkal teli viszonyrendszer alapja az erőfölény és a jelentős piaci erő közti, fentebb bemutatott hasonlóságokra és különbözőségekre vezethető vissza.

6.2.1. A versenyjog kizárólagos alkalmazhatósága

133. Az elektronikus hírközlési piacokat érintő versenyjogi jogalkalmazás ex-ante szabályozás által egyáltalán nem érintett területe a megállapodások utólagos és az összefonódások előzetes vizsgálata. Ezen túlmenően pedig az erőfölénnyel való visszaélések miatti eljárások, amennyiben az eljárás alá vont vállalkozás vizsgált magatartására nem vonatkozik jelentős piaci erőre tekintettel kiszabott ex-ante kötelezettség, vagy az adott piac nem tekinthető szabályozási szempontból érintettnek.

134. A GVH joggyakorlatából számos ügy említhető ebben a kategóriában:

- Vj-66/2004: az eljárásban megállapítást nyert, hogy a Magyar Telekom indokolatlanul hivatkozott a MARIO-ra az összekapcsolási link költségeinek megosztásától való elzárkózása során. A kérdés ugyanis nem volt szabályozott, így a GVH előírta a megállapodást.
- Vj-69/2005: az eljárásban több időszakban vizsgálta a GVH a Hungarotel közvetítő-választás kizárására vonatkozó gyakorlatát. Ezek közül az egyikben a vállalkozás

¹⁰³ 9., és 11. oldal

¹⁰⁴ Notice on the application of the competition rules to access agreements in the telecommunications sector, HL C 265 22.08.1998.

¹⁰⁵ Hozzáférési Közlemény 11. pont

¹⁰⁶ Hozzáférési Közlemény 29-31. pont

gazdasági ösztönzők révén érte el a közvetítő-választás kizárását. Ez az elektronikus hírközlés-szabályozás alapján (minthogy az intézkedés nem adminisztratív volt) nem lett volna vizsgálható, a GVH azonban megállapította a jogsértést.

- Vj-210/2005: a Dataplex és Magyar Telekom közötti összefonódásban a GVH diszkriminációmentes hozzáférés bizottsítását, és a kizárólagos árukapcsolás tilalmát írta elő.
- Vj-61/2006: a Chellomedia és Sport1 közötti összefonódás során a GVH must-offer kötelezettséget írt elő.

6.2.2. A versenyjog és elektronikus hírközlés egymást kiegészítő viszonya

135. A főszabálynak megtett egymást kiegészítő viszony valójában csupán néhány esetben volt tisztán tetten érhető.

136. Az Európai Elsőfokú Bíróság a *European Night Services* ügyben¹⁰⁷ kimondta, hogy figyelembe kell venni a szabályozási környezetet is, így szükségtelen a hozzáférési kötelezettség előírása versenyjogi alapon, ha ezt már egy szabályozás biztosítja.

137. A *Telecom Italia/News TV/Stream* ügyben¹⁰⁸ a Bizottság úgy foglalt állást, hogy a szabályozási keret az Ajánlás 18-as piaca tekintetében gondoskodni fog a tisztességes és diszkriminációmentes hozzáférés feltételeiről, amennyiben jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltató kerül azonosításra. Éppen ezért a Bizottság úgy engedett utat a tranzakciónak, hogy nem rótt ki must-carry kötelezettséget.

138. Fenti közösségi gyakorlatot tekintette irányadónak a GVH a *Chellomedia/Sport1* ügyben, ahol szintén a 18-as piac keretében lehetséges ex-ante szabályozó beavatkozásra volt figyelemmel emellett, hogy a hivatal az IPTV növekvő jelentősége miatt kevésbé találta valószínűnek, hogy a vertikálisan integrált piaci szereplő a független értékes tartalmat ne továbbítaná hálózatában, mikor kiskereskedelmi oldalról a GVH egyébként is elvárja az előfizetők többségi véleményének kikérését a programcsomag-kínálat kialakítása során. Természetesen, ha ez a verseny-nyomás időközben mégsem válik intenzívvé, és a 18-as piac keretében sem lesz elérhető must-carry kötelezettség, akkor a GVH az erőfölénnyel való visszaélés, illetve későbbi összefonódás-kontrollok keretében módosíthatja fenti álláspontját.

6.2.3. Versenyjog és elektronikus hírközlés-szabályozás párhuzamos alkalmazása

139. A két szabályozás párhuzamos alkalmazása azokban az esetekben fordulhat elő, mikor egy magatartás kapcsán megállapítható az erőfölénnyel való visszaélés és a jelentős piaci erőre tekintettel kirótt kötelezettség megsértése is. Az Európai Bizottság szerint¹⁰⁹ az ilyen szükségtelen párhuzamosságokat el kell kerülni. Leginkább azért, mert növeli a vállalkozások védekezési költségeit, lehetőséget ad a forum shoppingra¹¹⁰, növeli az állami működés költségeit, egyúttal kiszámíthatatlanná téve azt a vállalkozások számára, felveti a többszörös elmarasztalás kérdését ugyanazon magatartás kapcsán. Kérdés természetesen, hogy jogi szempontból miként értékelhető ez az eljárási átfedés.

140. A 3/1998. Közigazgatási jogegységi határozat szerint az alkotmányos rend egyik alapkérdése a közhatalmat gyakorló szervek közötti munkamegosztás, ezen belül a hatáskörök

¹⁰⁷ *European Night Services and others v. Commission*, T-374/94, T-375/94, T-384/94 and T-388/94 egyesített ügyek [1998] ECR II-314. 162. pont

¹⁰⁸ COMP/M.1978., 2000.06.29., 16. pont

¹⁰⁹ Iránymutatás 31. pont, 6. lábjegyzet

¹¹⁰ Több szerv hatásköre esetén az ügyfél a számára kedvezőbbet részesíti előnyben

megállapítása. A törvények különös figyelmet szentelnek a közigazgatási szervek hatáskörének megőrzésére (a hatáskörelvonás tilalmának kimondására), a hatáskör kérdésében felmerülő viták eldöntésének rendezésére (hatásköri összeütközés esetén sajátos fórumrendszer megállapítására). A hatásköri szabály kijelöli azt a közigazgatási szervet vagy szervtípust, amely a konkrét életviszonyokon alapuló egyedi közigazgatási aktusokkal valósítja meg a jogszabály végrehajtását.

141. Az 1069/F/2004. AB határozat szerint a hatáskör azt fejezi ki, hogy milyen típusú államigazgatási szerv jár el az adott ügyben, az adott államigazgatási szerv milyen jogi eszközöket vehet igénybe a feladatainak teljesítéséhez.

142. Hatásköri összeütközés csak eltérő hatáskörű olyan szervek között keletkezhet, amelyeknek feladatköre eltérő, de mindkettőnél található hasonló feladatok. Hatásköri összeütközés akkor keletkezik, ha két vagy több hatóság ugyanazon tény és ugyanazon jog tekintetében állapítja meg a hatáskörét (pl.: bontási engedély kiadása jegyző vagy építésügyi hatóság által). Nyilvánvaló, hogy a közigazgatási jogviszony lényegi elemét jelentő jog és kötelezettség egyoldalú megállapítása végeredményben csak egy közigazgatási szerv által történhet.

143. Nincs hatásköri összeütközés, ha a vita eldöntése kizárólag egyik, illetve egyik hatóság hatáskörébe sem tartozik.

144. A Legfelsőbb Bíróság Kf. IV. 27.929/1998/4. szám alatt hozott határozatában – utalva a Kf. III. 25. 785/1994/3., Kf. I. 25.523/1994/2. számú határozatokban is kifejtett jogi álláspontjára – megjegyezte, hogy „a különböző jogszabályokban meghatározott, különböző célból és hatáskörben eljáró szervek párhuzamos eljárása eredményezheti ugyanannak a tevékenységnek a másfajta felelősségi rendszerben történő elbírálását”.

145. Ennek megfelelően hangsúlyozta a GVH Vj-195/1992. sz. alatti ügyben hozott döntésében, hogy a különböző hatáskörű hatóságok azonos tényalapú, de más jog érvényesítése miatti eljárását a védett érdekek eltérő volta indokolja. Egyúttal utalt a Legfőbb Ügyészség ÁFl. 201/1993/2-I. állásfoglalására, amely szerint a párhuzamos eljárás szükségszerű velejárója a teljes körű érdekvédelemnek.

146. A Vj-121/2003. sz. alatti eljárásban hozott döntésében is kiemelte a GVH, hogy ugyanazon magatartás egyszerre több jogszabály rendelkezéseit is sértheti. A hírközlésről szóló 2001. évi XL. törvény (Hkt.) a szabályozott piaci magatartásokat abból a szempontból vizsgálta, hogy a hírközlési szolgáltatók betartják-e a Hkt-ben, illetve a kapcsolódó jogszabályokban lefektetett rendelkezéseket. „A GVH-nak ebből következően nincs hatásköre annak megállapítására, hogy a szolgáltatók ezeket a szabályokat betartották-e vagy sem. A GVH az egyes szabályozási előírások szubsztantív elemeit nem érintően, jogosult a Tpv. előírásainak betartásával kapcsolatban versenyfelügyeleti eljárást indítani. Ugyanerre természetesen nincs hatásköre a hírközlési hatóságnak. A GVH hatáskörét nem zárja ki önmagában az a tény, hogy a Hkt. és a Tpv. célja egyképpen a piaci (jelen esetben a hírközléspiaci) verseny elősegítése. E közös célt azonban egymást kiegészítően, a verseny más aspektusának szabályozásával segítik elő.”

147. A Vj-180/2004. sz. alatti eljárásban hozott döntésében a GVH szintén aláhúzta, hogy az ügyvédi törvényben biztosított törvényességi felügyelet nem eredményezi azt, hogy azokban az eljárásokban, amelyekben a Tpv. a GVH hatáskörét állapítja meg, a hivatalnak ne lenne joga – a rá vonatkozó törvényi rendelkezések alapján – eljárást folytatni, és utólagos bírósági kontroll mellett döntést hozni.

148. A GVH fenti ügyekben kifejtett álláspontjai összhangban vannak a Tpv. 33. §-ának (2) bekezdésével, amely szerint a törvényben meghatározott versenyfelügyeleti feladatokat (a

Tpvt. 86. § (1) bekezdése és a 43/G. § (1) bekezdésére figyelemmel ez a Tpvt. 8., 10., 11., 21., és 24. §-aiba ütköző magatartások vizsgálatát jelenti) a Gazdasági Versenyhivatal látja el, így valamely döntés Tpvt-be ütközését is csak a Gazdasági Versenyhivatal állapíthatja meg.

149. Vagyis a különböző jogszabályokban meghatározott, különböző célból és hatáskörben eljáró szervek párhuzamos eljárása nem kizárt ugyanazon magatartással kapcsolatban, amely ugyanannak a tevékenységnek többféle felelősségi rendszerben történő elbírálását eredményezheti.¹¹¹ (Lsd.: Kf. IV. 27.929/1998/4. sz.) Miként azt a GVH a Vj-121/2003. sz. alatti ügyben hozott határozatában kiemelte, a versenyjog és elektronikus hírközlés-szabályozás egy közös célt (verseny védelme) egymást kiegészítően, a verseny más aspektusának (fenntartható verseny kialakítása a szabályozóhatóság oldaláról, fogyasztói jólétet biztosító verseny a versenyhatóság oldaláról) szabályozásával segítik elő. Ez egyrészt összhangban van a közösségi szabályozás szintjén főszabállyá tett egymást kiegészítő viszonytal, másrészt a bíróság is megerősítette.

150. A Fővárosi Bíróság 2.K.31586/2004/5. sz. alatti ítélete szerint: „tüzetesen áttanulmányozva az ítélet tényállási részében említett hírközlési hatóság által hozott határozatokat, megállapítható, hogy a felperesi magatartás megítélése során versenyfelügyeleti szempontok nem kerültek értékelésre, a piaci döntés versenyjogi megítélése nem történt meg. [...] miután a hírközlési hatóság a felperes versenyjogilag minősülő magatartását nem bírálta – illetve nem is bírálhatta volna – el, és a megjelölt Hkt. rendelkezések a versenyhivatali eljárást nem zárták ki, a bíróság megállapította, hogy a felperes hatáskör hiányára hivatkozása nem volt megalapozott.”

151. Mindez tehát alátámasztja azt a versenyhivatali gyakorlatot, amely szerint a versenyjog és az elektronikus hírközlés-szabályozás viszonya tekintetében fennállnak azok az LB Kf. IV. 27.929/1998/4. sz. alatt hozott ítéletében kifejtett körülmények, melyekre tekintettel a két hatóság párhuzamos eljárása nem keletkeztet hatásköri összeütközést, ennek megfelelően elfogadott. A GVH határozott véleménye, hogy ez a párhuzamosság – amely a Legfőbb Ügyészség fent ismertetett állásfoglalása szerint is szükségszerű velejárója a teljes körű érdekvédelemnek – a liberalizáció sikerének záloga.

152. Egyébiránt az elektronikus hírközlés-szabályozás és a versenyjog viszonyának jogi megítélése egyező lehet a nemzeti és közösségi versenyjog viszonyrendszeréhez.

153. Az Európai Bíróság a *Tokai Carbon* ügyben¹¹² hozott ítéletében kimondta, hogy: „a *ne bis in idem* elve,¹¹³ amelyet az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló európai egyezmény hetedik kiegészítő jegyzőkönyvének 4. cikke is elismer, a közösségi jog alapvető jogelve, amelynek megtartását a bíróságok biztosítják.” Erre figyelemmel az Európai Bíróság a *Walt Wilhelm* ügyben¹¹⁴ a párhuzamosan folyó tagállami, illetve közösségi eljárásokra vonatkozóan kimondta, hogy a *ne bis in idem* nem zárja ki ugyanazon ügyben a nemzeti, illetve az uniós hatóság egyidejű eljárását, hiszen azok nem ugyanazon jogszabályokat alkalmazzák; a tagállami hatóság a tagállam belső jogát, a Bizottság pedig a Szerződés versenyjogra vonatkozó cikkeit. A Bíróság mindemellett aláhúzta, hogy az igazságosság általános követelménye szerint indokolt, hogy a Bizottság figyelembe vegye

¹¹¹ Meg kell jegyezni, hogy a hasonló célú jogszabályok által keletkeztetett feladatköri átfedés jogalkotói akaratra is visszavezethető lehet, amely konkrétan az elektronikus hírközlés-szabályozásra is igaz. A két szabályozás egymást kiegészítő viszonya ugyanis bizonyos szempontból kimondottan is a liberalizáció sikerének záloga.

¹¹² A C-308/04. P. sz. SGL Carbon kontra Bizottság ügyben 2006. június 29-én hozott ítélet (az EBHT-ban még nem tették közzé) 26. pontja

¹¹³ Ugyanazon magatartásért való többszörös elmarasztalás tilalma.

¹¹⁴ 14/68 sz. *Walt Wilhelm* és mások kontra Bundeskartellamt ügyben 1969. február 13-án hozott ítélet (EBHT 1969., 1. o.).

azon szankciókat, melyeket a tagállami eljárásban már kiszabtak a kérdéses vállalkozás terhére ugyanazon cselekmény alapján, amit egyébként (minthogy valamely tagállam határain belül) a Közösség területén követtek el. Erre nézve azonban kötelezettsége nincsen, mert a Bíróság hozzáteszi, hogy a Bizottság által a bírságok összegének meghatározásakor követendő elrettentési cél arra irányul, hogy biztosítsa, hogy a vállalkozások a közös piacon végzett tevékenységük során tiszteletben tartsák az EK-szerződésben meghatározott versenyszabályokat.

154. Mindez a versenyjog és a versenyjogi alapú elektronikus hírközlés-szabályozás vonatkozásában annyit jelenthet, hogy a versenyhatóság esetről esetre értékeli, vajon a versenyjogba ütköző magatartást követő szankció preventív célja elérhető-e a szabályozóhatóság fellépése révén. A GVH például a Vj-69/2005. sz. alatti ügyben hozott döntésében úgy ítélte meg, hogy arra az időszakra nézve, amelyre a szabályozóhatóság ugyanazon magatartás miatt már szankcionált, ismételten nem marasztal. A versenyjogi jogsértéstől visszatartó generikus prevenció ugyanis az ügy egésze vonatkozásában teljesült, hiszen a szabályozóhatóság ugyanazon magatartást (közvetítő-választás kizárása) csak egy rövidebb átfedő időszak vonatkozásában vizsgálta, és bírságolta párhuzamosan.

6.2.4. Az *ex-post* jogalkalmazás és *ex-ante* szabályozás közti összeütközések az elektronikus hírközlés területén

155. Ütközés megvalósulhat a szabályozás és jogalkalmazás szintjén is; mindkét esetben akkor, ha az adott aktus olyan magatartást ír elő, vagy enged meg, amely versenyjogba ütköző. Ennek a helyzetnek a kezelése annak függvényében alakul, hogy az adott esetben megállapítható-e a tagállamok közötti kereskedelem érintettsége, ezzel együtt pedig a közösségi versenyjog sérelme.

6.2.4.1. Közösségi versenyjog és elektronikus hírközlés-szabályozás

156. A közösségi szabályozás szintjén az ilyen jellegű ütközés a már említett irányelvi és iránymutatásbeli rendelkezéseken túli okok miatt is kizárható. Az Európai EK Sz. 83. cikk (2) bekezdésének c) pontja szerint ugyanis a Tanács a gazdaság egyes szektoraiban a Szerződés 81. és 82. cikkei érvényesülésének specialitásait szükség esetén meghatározza. A harmonizációs irányelvek (a távközlésben ezek a nem liberalizációs irányelvek) között azonban nem találni ilyen felhatalmazás alapján hozott, közösségi versenyjogra vonatkozó szabályt, melyből az a következtetés adódik, hogy az alapvetően irányelvekből táplálkozó, tagállamok jogrendjébe beültetett távközlés-szabályozás mellett a közösségi versenyszabályok az általános rendelkezések szerint, teljes körűen és adott esetben párhuzamosan alkalmazhatók.

6.2.4.2. Közösségi versenyjog és nemzeti elektronikus hírközlés-szabályozás

157. Minthogy az elektronikus hírközlés európai szabályrendszere másodlagos jogforrásokból, többnyire irányelvekből táplálkozik, melyek csupán az elérendő cél vonatkozásában kötelezik a tagállamokat, ezért a kivitelezés szabadságából fakadóan elvileg előfordulhat olyan nemzeti implementáció, amely a közösségi versenyszabályokba ütköző gyakorlatot ismer el. Ez esetben azonban a Bizottság jogsértési eljárást indíthat a tagállam ellen az EK Sz. 226. cikke alapján, vagy közvetlenül is felléphet a tagállam ellen az EK Sz. 86. cikk (3) bekezdése szerint, ha a versenyjogot sértő gyakorlatot a nem megfelelően implementált irányelv egy állami vagy különleges kizárólagos jogú vállalat számára engedi meg. Hasonló kollízió merülhet fel akkor is, ha a tagállami szabályozóhatóság határozata ír elő vagy enged meg versenyjogba ütköző gyakorlatot. Ez esetben a Bizottság szintén az

Európai Bíróság előtt kereshet jogorvoslatot a tagállammal szemben (vagy járhat el közvetlenül a 86. cikk alapján, ha a jogsértő aktus címzettje állami vagy kizárólagos / különleges jogú vállalat), hiszen az EKSz. 10., 81., és 82. cikkeinek együttes olvasata (*effet utile-elv*) szerint a tagállamok nem írhatnak elő közösségi versenyjogot sértő magatartást a vállalkozások vonatkozásában.¹¹⁵ A Bíróság *Pascal van Eycke* ügyben¹¹⁶ kifejtett álláspontja szerint pedig ez azt jelenti, hogy az adott tagállam nem hozhat vagy tarthat hatályban olyan intézkedést – legyen ez jogszabály vagy más aktus –, amely a piaci szereplők vonatkozásában a közösségi versenyszabályokat hatástalanná tenné, azáltal például, hogy megköveteli vagy előmozdítja az EKSz. 81. vagy 82. cikkeivel ellentétes magatartást.

158. A Szerződés 81. és 82. cikkeiben meghatározott versenyszabályok végrehajtásáról szóló 1/2003/EK tanácsi rendelet 3. és 5. cikkei alapján, a tagállamok közötti kereskedelem érintettsége esetén – a *Pascal van Eycke v. ASPA* ügyben kimondottak szerint – a tagállami versenyhatóságok közvetlenül is alkalmazzák az EKSz. 81. és 82. cikkeket, vagyis további kérdésként merül fel, hogy ha egy vállalkozás valamely nemzeti elektronikus hírközlési aktus előírásának megfelelően eljárva sérti meg a közösségi versenyszabályokat, akkor a tagállami versenyhatóság eljárhat-e a vállalkozással szemben. Nos, ez esetben a válasz igen, hiszen az EKSz. 81. és 82. cikkei, mint közvetlenül hatályos¹¹⁷ rendelkezések esetében az Európai Bíróság által a *Flaminio Costa v. ENEL*¹¹⁸ ügyben kifejtettek alapján a közösségi jog elsődlegességének elve alkalmazható az EKSz. 10. cikk szerinti kötelezettség mellett. Minderre tekintettel pedig a tagállami versenyhatóságnak az *Internationale Handelsgesellschaft*¹¹⁹, *Simmenthal*¹²⁰ és az ezekben kifejtetteket tulajdonképpen szintetizáló *Consortio Industrie Fiammiferi*¹²¹ (*CIF*) ügyek alapján a közösségi aktussal ellentétes tagállami jogszabály alkalmazásától el kell tekintenie. A Bíróság a *CIF* ügyben kifejtette, hogy tagállami jogszabály közösségi jog ellenességének következményeit a tagállamnak és nem a vállalkozásnak kell viselnie. Ha azonban a versenyhatóság deklarálta a tagállami jogszabály közösségi jog ellenességét, akkor az a jövőre nézve már nem vehető figyelembe a vállalkozást a versenyjogi felelősségre vonáshoz szükséges autonómiától megfosztó tényezőként. Ez esetben a vállalkozás versenyjogi felelősséggel is tartozik.

159. A Bizottság olyan esetben, amikor felmerül, hogy a vizsgált magatartás valamely közösségi versenyjoggal ellentétes tagállami elektronikus hírközlési aktus egyenes következménye elsősorban közjogi eszközeivel törekszik a felmerült probléma megoldására. A vállalat ellen csak abban az esetben fordul, ha megállapítható annak autonóm viselkedése. Ez a megközelítés látszik tükröződni a Bizottság *Deutsche Telekom (DT)* ügyben hozott határozatában¹²² is, amelyben kifejtésre került, hogy bár a DT kis- és nagykereskedelmi árai is szabályozottak, az a tény, hogy előbbiek vonatkozásában egy ársapka (price cap) rendszer működött, önmagában biztosította azt a játékeret, mely révén a társaság a versenysértő magatartás megvalósítását elkerülhette volna. A Bizottság tehát megvizsgálta a közösségi versenyszabályok általa történő érvényesítésének tagállami feltételeit, és a vállalkozással

¹¹⁵ Az EKSz 10. cikke szerint a tagállamok a Szerződésből, ideértve a Közösség intézményeinek cselekvéseiből (az EKSz 3. cikk g) pontja szerint ez magában foglalja olyan rendszer fenntartását, amely megakadályozza a belső piaci verseny torzulását) eredő kötelezettségek teljesítése érdekében megteszik a szükséges intézkedéseket, és tartózkodnak minden olyan intézkedéstől, amelyek veszélyeztetik a Szerződés célkitűzéseinek megvalósítását.

¹¹⁶ *Pascal van Eycke v ASPA*, C-267/86, 1988 I-4769.

¹¹⁷ 127/73 SABAM [1974] ECR 51.

¹¹⁸ 6/64 [1964] ECR 585, 593

¹¹⁹ C-11/70 [1970] ECR 1125.

¹²⁰ 106/77 [1978] ECR 629

¹²¹ C-198.101., 2003.09.09., I-8055

¹²² 2003/707/EK, COMP/C-1/37.451, 37.578, 37.579

szembeni eljárását arra alapozta, hogy az rendelkezett a versenykorlátozó magatartás elkerüléséhez szükséges autonómiával.

6.2.4.3. Közösségi és nemzeti elektronikus hírközlés-szabályozás

160. Ha a közösségi és a nemzeti elektronikus hírközlés-szabályozás ütközése állapítható meg, akkor olyan implementációs kötelezettség-szegésről van szó, melynek kezelésére az EKSz. 226. cikk megadja a Bizottság kezébe a szükséges jogosítványokat. Ennél érdekesebb kérdés, hogy ilyen típusú kollízió esetén alkalmazható-e a félretételi kötelezettség a tagállami hatóságok (így a versenyhatóság) által.

161. Az Európai Bíróság a *Flaminio Costa v. ENEL* ügyben a közösségi jog elsődlegességének általános elvét valamennyi kötelező – tehát a tagállamokban közvetlenül hatályos – közösségi jogszabályra kiterjesztette. Az EKSz. 249. cikk szerint az irányelv az elérendő cél tekintetében kötelezi a címzett tagállamokat, az EKSz. 10. cikk alapján pedig a tagállamok a Szerződésből és a Közösség intézményeinek aktsaiból¹²³ eredő kötelezettségek teljesítése érdekében megteszik a szükséges intézkedéseket, és tartózkodnak minden olyan intézkedéstől, amelyek veszélyeztetik a Szerződés célkitűzéseinek megvalósítását. Ha a tagállam az irányelv esetében nem megfelelően teljesíti az implementációs kötelezettségét, akkor az a *van Gend en Loos*¹²⁴ és *Marelaesing*¹²⁵ ügyekben kifejtettekre tekintettel a nemzeti jog részévé válik, amennyiben kellően pontos, világos. Másrészt a tagállami hatóságok a korábban is említett *Internationale Handelsgesellschaft*, *Simmenthal* és *CIF* ügyek alapján – a közösségi jog elsőbbségének elve és az EKSz. 10. cikkében foglalt kötelezettség együttes alkalmazásából következően – kötelesek az ilyen közösségi aktussal ellentétes tagállami jogszabály alkalmazásától eltekinteni.¹²⁶ Tehát az irányelvekkel való ütközés esetében az implementációra adott időnek eredménytelenül kell eltelni a félretételi kötelezettség esetleges alkalmazásához. Míg a közösségi versenyjogba ütközés esetén a versenyhatóság kollízióra vonatkozó álláspontja versenyjogi anyagi jogi mérlegelésen nyugszik, amely a tagállami bíróság előtt megtámadható, addig jelen esetben elektronikus hírközlési jogszabály alkalmazásáról van szó, melynek félretétele egyes vélemények szerint sérti a jogbiztonságot. Ezzel kapcsolatban elmondható, hogy a tagállami hatóság félretételre vonatkozó döntése bíróság előtt konkrét közigazgatási ügyben megtámadhatóvá válik. A bizonytalanságot az fogja csökkenteni, ha a bíróság az EKSz. 234. cikk alapján előzetes döntéshozatali eljárást kezdeményez az Európai Bíróságnál.

162. Az elektronikus hírközlésre vonatkozó magyar és közösségi szabály ütközésének fentiek szerinti kérdése konkrétan is felmerült a Médiatörvény 115. § (4) bekezdésében írt vételkörzeti korlátozás kapcsán, melyre vonatkozóan a GVH még 2006 januárjában kifejtette jogi álláspontját, melyet figyelembe véve az Országos Rádió- és Televízió Testület (ORTT) 2006. május végén be is jelentette, hogy a hivatkozott szakaszt, mint közösségi joggal ellentétet nem alkalmazza.

163. A vezetékes műsorelosztás vételkörzetének törvényi korlátozása ugyanis a GVH álláspontja szerint az elektronikus hírközlési hálózatok és szolgáltatások piacán jelenlévő

¹²³ Az EKSz. 3. cikk g) pontja szerint ez magába foglalja olyan rendszer fenntartását, amely megakadályozza a belső piaci verseny torzulását.

¹²⁴ 26/62 [1963] ECR I

¹²⁵ C-106/89 [1990] ECR I-4135

¹²⁶ A Bíróság a *van Gend en Loos* ügyben kifejtette azokat a szempontokat, amelyek alapján egy irányelv (igaz csak vertikális viszonyokban, tehát a címzett tagállammal szemben) közvetlenül hatályos. Minthogy a világosság, pontosság és feltétel nélküliségen túl az is szükséges, hogy az irányelv ne igényeljen további tagállami intézkedést, ezért a *Marelaesing* ügyben kimondottakra tekintettel az át nem ültetett irányelvben lévő rendelkezés is előnyt élvez a vele összeütközésben álló nemzeti joggal szemben.

versenyéről szóló 2002/77/EK irányelv (Versenyirányelv)¹²⁷ és az Engedélyezési Irányelv rendelkezéseivel ellentétes. Az Engedélyezési Irányelv 3. cikk (1) bekezdése szerint ugyanis a tagállamok kötelesek biztosítani az elektronikus hírközlő hálózatok és elektronikus hírközlési szolgáltatások nyújtásának szabadságát, és a tagállamok nem akadályozhatnak meg egy vállalkozást elektronikus hírközlő hálózatok vagy elektronikus hírközlési szolgáltatások nyújtásában. Ennek megfelelően rögzíti a Versenyirányelv 2. cikk (3) bekezdése, hogy a tagállamok gondoskodnak arról, hogy az elektronikus hírközlési szolgáltatások nyújtói által létesített elektronikus hírközlési hálózatokon keresztül biztosított elektronikus hírközlési szolgáltatások vonatkozásában semmilyen korlátozás bevezetésére, illetve fenntartására ne kerüljön sor.

6.2.4.4. Nemzeti versenyjog és nemzeti elektronikus hírközlés-szabályozás

164. Az elektronikus hírközlési és versenyjogi szabályok ütközése elvileg úgy is bekövetkezhet, hogy az nem nyer közösségi dimenziót, azaz a tagállamok közötti kereskedelem érintettsége nem állapítható meg. Ettől még persze élni lehet a gyanúperrel, hogy a közösségi szinten kizárható ütközés nemzeti szinten a nem megfelelő implementációnak köszönhető, amely esetben a Bizottság élhet a számára biztosított közjogi jogosítványokkal. A tagállami versenyhatóság kezében azonban ez esetben lényegesen kevesebb eszköz marad, amelyet a magyar példán részletesen is bemutatunk.

165. A versenyt sértő hazai elektronikus hírközlésjogi szabályozással szemben ilyenkor, az Alkotmány 9. § (2) bekezdésére tekintettel (az állam elismeri és támogatja a gazdasági verseny szabadságát), szinte bizonyosan nem lehet fellépni, mert a rendelkezésbe ütközés küszöbét az Alkotmánybíróság joggyakorlatában¹²⁸ nagyon magasra tette. Eszerint ugyanis a versenyt sértő tagállami távközlés-szabályozás csak annyiban lehet alkotmányellenes, amennyiben az a piacgazdaság létét fenyegeti. Közigazgatási szervek, így a nemzeti szabályozóhatóság versenysértő határozataival szemben azonban a tisztességtelen piaci magatartás és versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (Tpvt.) 85. §-a¹²⁹ a tagállamok közti kereskedelem érintettségétől függetlenül elvileg biztosítja a Gazdasági Versenyhivatal számára a fellépést. Ezt az eszközt azonban a GVH kivételesnek tekinti és ilyen esetekben is szorosan együttműködne a magyar szabályozóhatósággal.

166. Mindebből az következik, hogy a tagállamok közti kereskedelem érintettsége hiányában a versenyt sértő magatartást előidéző tagállami távközlés-szabályozás és közigazgatási aktus elvonhatja a versenyjogi felelősségre vonáshoz szükséges vállalati autonómiát. Ezzel a kérdéssel részletesen is foglalkozik a következő rész.

¹²⁷ HL L 249, 2002. 09. 12.

¹²⁸ A 33/1993 (V.28.) AB határozat szerint a piacgazdaságba, a piac viszonyaiba történő állami beavatkozás alkotmányjogilag nem tiltott, mert a gazdaságpolitikailag semleges Alkotmányból sem a beavatkozás tilalma, sem annak nagysága közvetlenül nem vezethető le. Az állami beavatkozás kritikus nagysága kizárólag elvontan és csak szélső esetekre korlátozottan állapítható meg, vagyis annak alkotmányellenessége csak szűken értelmezhető, és akkor állapítható meg, ha az fogalmilag zárna ki a piacgazdaság létét. Az Alkotmánybíróság a piacgazdaság, a versenyszabadság és más hasonló államcéllok alkotmányellenes megsértését csak szélsőséges esetben állapítja meg, ha az állami beavatkozás „fogalmilag és nyilvánvalóan” ellentétes az államcélallal. (818/B/1997. AB határozat, ABH 1998. 759, 761.) [Lásd még: 21/1994. (IV. 16.) AB határozat, ABH 1994. 117, 120., 35/1994. (VI. 24.) AB határozat, ABH 1994. 197, 200.]

¹²⁹ A GVH a verseny szabadságát sértő közigazgatási határozat módosítására, illetve visszavonására szólíthatja fel a közigazgatási szervet. Amennyiben ennek a felszólításnak adott szervezet 30 napon belül nem tesz eleget, akkor a hivatal a megyei bíróság székhelyén működő helyi bíróság, illetve Budapesten a Pesti Központi Kerületi Bíróság előtt pert kezdeményezhet, kivéve, ha a határozat jogerőre emelkedésétől számítva 6 hónap már eltelt.

7. A Tpvt. és az Eht. viszonya

167. Fentiek alapján látható volt, hogy a versenyjog és az elektronikus hírközlés-szabályozás egymás melletti alkalmazását a közösségi és így a nemzeti jog szándékosan nem küszöbölte ki. Így azonban – minthogy az elektronikus hírközlés-szabályozás versenyjogi elveken nyugszik – a két szabályozás egyes magatartások esetében párhuzamosan alkalmazhatóvá válik.

168. A Tpvt. és az Eht. viszonyát illetően tehát a Tpvt. tárgyi hatály, illetve közérdek fogalmát kell tisztázni.

7.1. A Tpvt. tárgyi hatálya az elektronikus hírközléspiari magatartások tekintetében

169. A Tpvt. 1. §-a szerint a törvény hatálya kiterjed a vállalkozások piaci magatartására, kivéve, ha törvény eltérően rendelkezik. Ezzel a törvényhellyel kapcsolatosan legalább három kérdést kell tisztázni az elektronikus hírközléspiari versenyjogi jogalkalmazás vonatkozásában is: mit jelent a piaci magatartás és a vállalkozás fogalma, továbbá miként kell értelmezni a törvényi eltérést.

7.1.1. Piaci magatartás

170. A Vj-190/2001. számú ügyben hozott határozat szerint egy magatartás akkor tekinthető piacinak, ha a vállalkozás magatartása elhatározásában, illetőleg kivitelezésében autonómiával (saját döntési, cselekvési önállósággal) bír, így tevékenysége neki betudható, továbbá ha tevékenysége tartalmi jellemzőit és természetét illetően piacinak minősül. Ennek megfelelően rögzítette a Versenytanács a Vj-47/2006. sz. alatti döntésében, hogy a vélelmezhető csekély piaci hatás sem zár ki önmagában egy magatartást a Tpvt. hatálya alól. A csekély piaci hatás ugyanis nem azonosítható a piaci magatartás hiányával.

171. A Tpvt. rendelkezései tehát azokra az esetekre alkalmazhatók, amikor megállapítható egy autonóm módon tanúsított magatartás gazdasági versennyel szorosan összefüggő piaci természete és (konjunktív feltételként) törvény nem rendelkezik eltérően.

7.1.1.1. Törvény eltérő rendelkezése

172. A GVH Versenytanácsa a Matáv Rt-t gazdasági erőfölénnyel való visszaélés miatt elmarasztaló Vj-100/2002. számú ügyben hozott határozatában megállapította, hogy „a más törvényben foglalt felhatalmazás csak szigorú megkötésekkel zárhatja ki a Tpvt. alkalmazhatóságát. Mivel a Tpvt. 1. §-ban foglalt, „amennyiben törvény eltérően rendelkezik” fordulat főszabály alóli kivétel, azt alapelvi jelleggel szűken szabad csak értelmezni. Ez felel meg annak a jogalkotói akaratnak, amely a Tpvt-t minden gazdasági szektorban irányadó viselkedési kódexnek szánta. Nem adható e fogalomnak olyan széles értelmezés, amely mindenféle, akár közvetett jellegű felhatalmazást olyannak tekint, amely kimeríti e kivétel tartalmát. A versenyhivatali döntés szerint a felhatalmazásnak törvényben kell testet öltenie (vagy arra egyértelműen visszavezethetőnek lennie), továbbá ki kell, hogy tűnjék az a kivételes jogalkotói szándék, hogy a versenytörvény főszabályként minden gazdasági ágazatban akadálymentes érvényesülése elvének gátat szabjon. Ugyanakkor a Versenytanács a Vj-66/1997. sz. alatti eljárásban hozott döntésében hangsúlyozta, hogy valamely más jogszabály megsértése nem eredményezi automatikusan a Tpvt. megsértését az esetben sem, ha annak hatása érvényesül a piacon, másoldalról viszont az a körülmény, hogy adott

magatartás valamely más jogszabályt is sérthet, nem képezi akadályát a magatartás Tpv. alapján történő megítélhetőségének.

7.1.1.2. Magatartás piaci természet

173. Egy magatartás törvényi eltérés hiányában sem tekinthető piacinak, ha az nem ilyen természetű, mert például az állam egyéb nem gazdasági jellegű működésére, szabályozási vagy más közérdekű (szociális) tevékenységére vezethető vissza. Ahhoz, hogy egy magatartás piacinak legyen tekinthető, a GVH következetes, és Legfelsőbb Bíróság által is megerősített¹³⁰ joggyakorlata szerint az is szükséges, hogy az adott versenyjogilag megragadható és piacon hatást kifejtő magatartás, valamely általánosan érvényesülő üzleti gyakorlatra, üzletpolitikára visszavezethető legyen. Az alábbiakban a GVH ezzel kapcsolatos gyakorlatának bemutatására kerül sor, magyar elektronikus hírközléspiaci példákon keresztül.

7.1.1.2.1. Műsorszolgáltatási jog meghosszabbításáról szóló döntés

174. A magatartás piaci természetének hiánya miatt tartotta többek között indokolatlannak a GVH versenyfelügyeleti eljárás indítását az Országos Rádió- és Televízió Testület ellen a kereskedelmi adók műsorszolgáltatási jogainak pályáztatás nélküli meghosszabbítása kapcsán, mert az ORTT erre vonatkozó döntése nem gazdasági természetűnek, hanem az állami működés immanens részének volt tekinthető. Az ORTT vonatkozó döntése ugyanis a frekvenciák szűkössége miatt csak korlátozottan érvényesülő piaci verseny jóléti veszteségeinek csökkentésére hivatott – a Médiatörvény 91. § (1) és 102. § (1) bekezdése által biztosított – szempontok mérlegelése után született. Az Európai Bíróság is a *BNIC v. Clair* ügyben¹³¹ az állami működés lényeges elemének tekintette a szabályozást, így nem minősítette vállalkozásnak azt a hatóságot, amelyet törvényhozás hozott létre, és egyedüli funkciója a szabályozás volt, és kifejtette, hogy ez a tevékenység nem lehet gazdasági értelmű. Az ORTT pedig mind általában természeténél fogva, mind a konkrét esetben – habár formál jogilag nem hatóságként – a gyakorlatban annak a szektornak a működési szabályait meghatározóként járt el, melynek felügyeletére őt az Országgyűlés létrehozta. Ebben a szabály-meghatározásban – a frekvenciák felhasználási feltételeinek meghosszabbításában – pedig önállóan, nem profit alapon, hanem közérdekű célok – médiapluralizmus, vélemények sokszínűsége és kiegyensúlyozottsága, kulturális diverzitás, közszolgálatosság – szem előtt tartásával járt el, és úgy ítélte meg, az eredeti pályázat keretében kialakított feltételek fenntarthatók a köz érdekében. Az ORTT által hozott döntés lényegi eleme tehát nem az általa folytatott műsorszolgáltatás, hanem a műsorszolgáltatási feltételek társadalmi jólét szempontjából való meghatározása volt, amely közérdekű és nem gazdasági tevékenység.

7.1.1.2.2. Elektronikus adóbevalláshoz szükséges tanúsítványok kizárólagos biztosítása

175. Nem így vélekedett azonban a GVH az Adó- és Pénzügyi Ellenőrzési Hivatal (APEH) elektronikus adóbevallás kapcsán végzett technikai jellegű háttértevékenységéről. A GVH 2004-ben ugyanis azt kifogásolta, hogy az APEH az adózás rendjéről szóló 2003. évi XCII. törvény (Art.) 175. § (10) bekezdése alapján kizárólagosan jogosult az elektronikus adóbevalláshoz szükséges tanúsítványok kibocsátására a 10.000 legnagyobb adóteljesítménnyel rendelkező adózó vonatkozásában. A GVH kifogása ezzel kapcsolatban az volt, hogy a piackatalizátornak tekintett elektronikus adóbevallás területén a szükséges szolgáltatások kizárólagos APEH általi biztosításának köszönhetően az elektronikus ügyvitel,

¹³⁰ Kfv. X. 27. 226/1996. számú ügy

¹³¹ 123/83 [1985] ECR 391

tanúsítvány felhasználás szempontjából liberalizált, egyéb – ugyanakkor az elektronikus adóbevalláshoz képest kisebb jelentőségű – területein a piaci verseny kedvezőtlenebb feltételekkel képes csak működni, hisz a piaci tanúsítványok felhasználási köre egy jelentős szegmensben kizárt. A GVH úgy vélte, hogy az EKSz. 86. cikkének alkalmazásának lehet helye, ha a szabály fennmarad, mert bár az APEH közhatalmi tevékenységével összefüggésben nyújtja az adóbevalláshoz szükséges hitelesítés-szolgáltatást, az a *Corbeau* ügyben¹³² kifejtettek alapján specifikus, kiegészítő jellegű, a közérdekű tevékenységektől elválasztható szolgáltatásnak minősül, így a tevékenység a GVH szerint gazdaságinak tekinthető.

7.1.1.2.3. Önkormányzatok kábelhálózatok építésével összefüggő engedélyezési gyakorlata

176. Főleg a kábeltelevíziós hálózatok építésével összefüggésben foglalkozott a GVH az önkormányzatok erre vonatkozó engedélyezési tevékenységének versenyjogi értékelésével. Ezek szerint az önkormányzatok tevékenységének piaci magatartássá való minősítése, ezzel együtt pedig azok vállalkozásként való kezelése annak függvénye, hogy az önkormányzat közhatalmi, hatósági vagy tulajdonosi jogkörében járt-e el adott magatartás tanúsításakor. Ha ugyanis az önkormányzat a helyi önkormányzatokról szóló 1990. évi LXV. törvény (Ötv.) 1. § (3) bekezdése alapján jár el, melynek értelmében a helyi önkormányzat a törvény keretei között önállóan szabályozhatja, illetőleg egyedi ügyekben szabadon igazgathatja a feladat- és hatáskörébe tartozó helyi közügyeket, akkor az így hozott döntését ugyanezen bekezdés szerint az Alkotmánybíróság, illetve bíróság kizárólag jogszabálysértés esetén bírálhatja felül. Vagyis az önkormányzat a szabályozás tartalma miatt versenyfelügyeleti eljárás alá nem vonható, „magatartása” a GVH által nem vizsgálható; az esetleges versenysérelmeket az Alkotmánybíróság eljárása orvosolhatja. Ha az önkormányzat hatóságként jár el, akkor a GVH számára a Tptv. 85. §-a teremti meg a jogalapot, hogy egy esetlegesen a verseny szabadságát sértő határozatot végső soron bíróság előtt megtámadjon, de ez esetben sem lehet szó piaci magatartásról. Arról egyértelműen akkor beszélhetünk, ha az önkormányzat tulajdonosként hoz döntést, ez esetben ugyanis piaci magatartást tanúsít, tulajdonképpen vállalkozásként jár el, vagyis magatartása versenyjogi kontroll alá vonható.

7.1.1.3. Autonóm magatartás az Eht-ra tekintettel

177. A Vj-100/2002. sz. alatti ügy alapján kizárt tehát valamely magatartás piacivá minősítése, ha az egy állami intézkedés egyenes következménye, hiszen ekkor alapvetően hiányzik a magatartás piaci, gazdasági jellegéhez szükséges vállalati autonómia. „Ilyen esetben a vállalkozás valójában nem saját, autonóm érdekei, üzleti tervei szerint cselekszik, hanem az állami intézkedés végrehajtójaként” – áll a hivatkozott határozatban.

178. Ez a helyzet akkor állhat elő, ha a versenyjogilag is kifogásolt magatartást valamely állami aktus (jogszabály, vagy közigazgatási döntés) írja elő, úgy, hogy az annak megfelelő tevékenység kifejtésére kötelezi vagy felhatalmazza¹³³ a piaci szereplőt. A 7. fejezetben tulajdonképpen ennek az esetnek a feloldásával foglalkoztunk olyan helyzetekben, amikor a tagállamok közötti kereskedelem érintettsége megállapítható, és így a közösségi versenyjog alkalmazhatóvá válik. Jelen esetben azonban, amikor csak a Tptv. alkalmazható, és az ütközik elektronikus hírközlésjogi aktussal, a GVH-nak tárgyi hatály hiánya miatt – minthogy

¹³² C-320/91 [1993] ECR I-2533

¹³³ Ilyen felhatalmazást tartalmazott a hírközlésről szóló 2001. XL. törvény 41. § (3) bekezdése, amely az EU-csatlakozásig (103. § (7) bekezdés) lehetővé tette, hogy a Matáv-tól független helyi koncessziós társaságok elzárkózzanak a helyi hurok átengedésétől a Matáv-val szemben.

hiányzik a magatartás piaci minősítéséhez szükséges autonómia – nincs lehetősége fellépni versenyfelügyeleti eljárás keretében.

179. Nem minősül azonban felhatalmazásnak az ársapka (price-cap) szabályozás, hiszen ez esetben van mozgástere a vállalkozásnak. Az elektronikus hírközlés esetében gyakran alkalmazott árszabályozás keretében kialakított ár versenyjogi megítélését illetően a már hivatkozott európai *Deutsche Telekom* ügyre is tekintettel az a kérdés, hogy a vállalkozásnak volt-e lehetősége a versenyjogi jogsértés elkerülésére az ársapka keretében alkalmazható árakkal. Ha nem, akkor van lehetőség az ársapka autonómiát kizáró szabályozásként való figyelembevételére. Emiatt került megszüntetésre a Vj-73/2003 sz. alatti eljárás is, amelyben bizonyítást nyert, hogy a Matáv által értékesített lakossági távbeszélő díjcsomagok esetében a szabályozott kis- és nagykereskedelmi árak idézték elő az árprést.

180. Ugyancsak nem találta a Tpv. tárgyi hatályát kizárónak a Versenytanács az Antenna Hungária ellen folytatott Vj-27/2005. sz. ügyben a legmagasabb hatósági ár megállapítására irányuló árszabályozást. Ennek indoka, hogy „[a] hatósági árra vonatkozó rendelkezések megsértése, vagyis jelen esetben a legmagasabb ár túllépése esetén az NHH ugyan megtiltja az ár alkalmazását, és a többletbevétel visszafizetését írja elő, ez azonban nem jelenti azt, hogy a legmagasabb ár alatti tartományban az Antenna Hungária ne szabadon állapítsa meg díjait. A szabályozás tehát nem zárja ki eleve az Antenna Hungária autonóm magatartásának lehetőségét, „lefelé” marad mozgástere az árak meghatározásában. Következésképpen megállapítható, hogy nincsen olyan eleme a szabályozásnak, amely kötelező erővel előírná az állítólagos jogsértő magatartást, nem árat ír elő, hanem csupán annyit, hogy a hatósági árnál magasabbat nem alkalmazhat. Szintén nem állapítható meg, hogy objektív, releváns és konzisztens bizonyítékok támasztanak alá, hogy a nemzeti hatóság, jelen esetben az NHH egyoldalúan utasítaná az Antenna Hungáriát ellenállhatatlan nyomás gyakorlásával.”

7.1.2. Versenyjogi vállalkozás fogalom az elektronikus hírközlésben

181. A piaci magatartás és a vállalkozás fogalma szorosan összefügg a versenyjogban; a GVH Vj-190/2001 sz. alatti ügyben hozott határozata szerint a törvény személyi hatálya funkcionális. Vagyis minden és mindenki vállalkozás lehet, amennyiben piaci magatartást tanúsít.

182. A vállalkozás fogalmát sem a Tpv., sem az annak háttérét adó EKSz. nem tartalmazza. Az Európai Bíróság *Höfner & Elser v. Macroton*¹³⁴, *Hydrotherm v. Compact*¹³⁵ ügyekben hozott ítéletében kifejtette, hogy vállalkozásnak minősül a jogi státusz és finanszírozás módjától függetlenül minden entitás, amely gazdasági tevékenységet fejt ki. Ennek megfelelően vállalkozás lehet tulajdonképpen bármi és bárki, így hatóság is, feltéve, hogy a *Van Landewyck v. Commission* ügyben¹³⁶ kifejtettek szerint gazdasági vagy kereskedelmi tevékenységet fejt ki. A Bíróság a *SAT Fluggesellschaft v. Eurocontrol* ügyben¹³⁷ megállapította, hogy nem beszélhetünk versenyjogi értelemben vett vállalkozásról, ha az általa végzett tevékenység nem gazdasági természetű. Erre rímelve mondta ki a Vj-190/2001. sz. alatti ügyben hozott határozat, hogy „egy jogalany nem tekinthető vállalkozásnak, [...] ha a tevékenysége tartalmi jellemzőit, természetét tekintve nem minősül piaci magatartásnak, ez utóbbi esetben valójában a vállalkozásként való minősítés általánosan kizárt.”

¹³⁴ C-41/90 [1991] ECR I-1979

¹³⁵ C-170/83 [1984] ECR 2999

¹³⁶ [1980] ECR 3125

¹³⁷ C-364/92

7.2. Közérdekű mérlegelés a szabályozóhatóság párhuzamos eljárására tekintettel

183. A fentiek során ismertetett párhuzamos eljárások problémája egyébként a gyakorlatban úgy merül fel, hogy a szabályozóhatóság és versenyhatóság ugyanazon magatartás miatt egyező, vagy olyan időben indít eljárást, mikor még a másik eljárásának végeredménye nem ismert. Ez esetben tehát a Tpvt. által védett közérdeken esetett sérelem esetleges orvosoltsága még nem megítélhető. A GVH ugyanis a Tpvt. 70. § (1) bekezdése értelmében akkor indít eljárást egy hatáskörébe tartozó versenysértő magatartás tekintetében, ha azt a közérdek védelme indokolja. Lentebb majd részletesen is kifejtjük, hogy a GVH a szabályozóhatóság párhuzamos eljárásának eredménye fényében fog határozni az Alapelvek 1.37. pontjának figyelembevételével arról, hogy a saját eljárását a Tpvt. által védett közérdekre is figyelemmel miként folytatja.

184. Az Alkotmánybíróság 1211/B/1996 AB határozata szerint a GVH működésével összefüggő közérdek a piaci verseny tisztaságának és szabadságának fenntartásához fűződik. Ennek megfelelően rögzíti „A verseny szabadságával kapcsolatos, a GVH által követett alapelvek” 1.6. pontja, hogy a versenypolitika a versenyhez fűződő közérdeket hivatott védeni. A törvény miniszteri indokolása szerint a közérdek a jogsértés súlyának függvénye, ugyanakkor a GVH az Alapelvekben és joggyakorlatában is utal egy szélesebb értelemben vett közérdekre. Az Alapelvek 1.36. pontja szerint ugyanis a GVH törekszik arra, hogy erőforrásait hatékonyan használja fel, tekintettel arra, hogy közérdek a társadalom által a GVH-ra bízott erőforrások felhasználása révén a lehető legnagyobb versenyeredmény elérése. A GVH ennek megfelelően allokálja erőforrásait különféle lehetséges feladatai között, és választja ki az általa kezelendő kérdéseket, illetve határozza meg az ezek közötti prioritásokat.

185. Fenti, Alapelvekben meghatározott, a versenyhatóság hatékony működéséhez fűződő közérdek elismerését jelenti a GVH Vj-27/2005. sz. alatti, az Antenna Hungária erőfölénnyel való visszaélése tárgyában hozott megszüntető döntése, melynek indokolásában a Versenytanács kifejti, hogy „[a] Tpvt. 70. § (1) bekezdése szerint versenyfelügyeleti eljárás hivatalból akkor indítható, ha annak lefolytatását a közérdek védelme is szükségessé teszi. [...] A mérlegelési jog indoka az, hogy a Tpvt. rendelkezéseibe ütközhet formálisan olyan magatartás is, amely csekély jelentőségénél fogva szankcionálást nem tesz szükségessé, mire tekintettel indokolatlan a Gazdasági Versenyhivatal korlátos vizsgálói kapacitását, illetve pénzügyi erőforrásait az adott ügyre fordítani.” Ugyanerre a következtetésre jut a GVH a Vj-25/2006. sz. alatti *T-Kábel* gazdasági erőfölénnyel való visszaélése tárgyában hozott megszüntető döntésében is, melynek indokolásában a Versenytanács kifejti, hogy „[s]zélesen (abszolút módon) értelmezve minden törvénysértő magatartás feltárása és szankcionálása közérdeknek minősül. Ezért a Versenytanács álláspontja szerint a Tpvt. 70. § (1) bekezdésének alkalmazásában a közérdek csak relatív módon értelmezhető. Minderre tekintettel a közérdek mérlegelhetőségének jogi indoka nem lehet más, mint az, hogy a közérdek szempontjából létezik egy olyan határ, amely alatt indokolatlan a Gazdasági Versenyhivatal korlátos vizsgálói kapacitásait, illetve pénzügyi erőforrásait az adott ügyre fordítani.”¹³⁸

¹³⁸ A GVH szerint a túlzottan magas árak esetleges megállapítása a T-Kábel gazdálkodásának teljes körű átvilágítását igényelte volna, ugyanakkor a Versenytanács úgy találta, hogy az eddigi tapasztalatok alapján a jelentős erőforrás-felhasználás ellenére is csekély esélye lett volna a túlzott díjak bizonyíthatóságának, ami nem állt volna arányban a közérdek sérelemmel, amit az esetleges jogsértés okozhat.

186. Az Alapelvek értelmében (1.37) a GVH a fentiek szerinti közérdekű mérlegelés keretében a versenyfelügyeleti eljárásokkal kapcsolatban a következő tényezőket veszi figyelembe:

- Valószínűek-e más szektorok versenyképességét rontó tovaryűrűző hatások?
- Mekkora a feltételezhetően érintett fogyasztók köre?
- A GVH várhatóan képes-e a rendelkezésére álló eszközökkel orvosolni az esetleges problémát?
- A jogfejlődés szempontjából fontos kérdéstről van-e szó?
- A GVH eljárása példaértékű, jelzésértékű lehet-e?
- Igényli-e a probléma a GVH beavatkozását, vagy annak hiányában az várhatóan más módon (pl. magánjogi jogérvényesítés révén) megoldódik?

187. Mindez a versenyhatóság és az elektronikus hírközléspiaci szabályozóhatóság viszonyában azt jelenti, hogy a GVH a reá irányadó jogszabályok tekintetében abban a helyzetben van, hogy a szabályozóhatóság párhuzamos eljárását a Tptv. által védett közérdeken esett sérelem orvosolása szempontjából megítélje. Mind az Alapelvek, mind pedig a Versenytanács a *Budapesti Elektromos Művek* ellen gazdasági erőfölénnyel való visszaélés miatt indított Vj-47/2006. sz. alatti döntésében utal rá, hogy abban az esetben, ha egy másik jogszabály alapján az ágazati szabályozóhatóság is eljárhat, akkor a közérdek nem feltétlenül indokolja a GVH fellépését. Az Európai Bizottság is arra az álláspontra helyezkedik Hozzáférési Közleményében¹³⁹, hogy általában nem indít a szabályozóhatósággal párhuzamosan eljárást, a szabályozóhatóság ugyanis általában hatékonyabb fellépésre képes. A Közlemény 30. pontja szerint is „a Bizottság azt a nézetet vallja, hogy valamely nemzeti szabályozóhatóság előtt zajló hozzáférési vitát rendes körülmények között 6 hónapot meg nem haladó időtartam alatt meg lehet oldani.

188. Ugyanakkor lényeges – miként azt a Versenytanács a Vj-25/2006. sz. alatti döntésében kifejtette – hogy az eljárás megindításakor általában még viszonylag kevés információ alapján tudja a vizsgálat a mérlegelést elvégezni. Vagyis a párhuzamos eljárás közérdekű figyelembe vételére a versenyfelügyeleti eljárás során, a szabályozóhatósági fellépés eredményének (amely lényegesen gyorsabb eljárás keretében zajlik¹⁴⁰) fényében kerülhet sor megalapozottan. Ezt a feltételezést támasztja alá a Bizottság Hozzáférési Közleményébe foglalt kivárási folyamat is, amely szerint a Bizottság 6 hónapot vár a szabályozóhatósági döntés kimenetelére. Ugyanakkor a Bizottság ezt a kivárási időt még sohasem gyakorolta eljárás indítása előtt. A távközlési összekapcsolási díjak vizsgálatára indított eljárások közül azonban négyben a Hozzáférési Közleményre hivatkozással hat hónapra felfüggesztette az eljárást annak érdekében, hogy a nemzeti szabályozóhatóságok a szükséges intézkedéseket megtehessek.¹⁴¹

¹³⁹ 30. pont

¹⁴⁰ Az összehasonlítás alapjául szolgáló jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatóra vonatkozó kötelezettség megsértése miatti elektronikus hírközlésről szóló 2003. évi C. törvény (Eht.) 67. § (2) bekezdése szerinti piacfelügyeleti eljárásra a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (Ket.) 33. § (1) bekezdése szerinti általános 30 napos ügyintézési határidő az irányadó, amely figyelembe véve a Ket. 33. § (7) bekezdésébe foglalt egyszeri 30 napos hosszabbítási lehetőséget, és az Eht. 68. § (2) bekezdése szerinti felszólítást követő 30+15 napos határidőt a jogszerű magatartás tanúsítására is még csak 105 napos eljárási határidőt jelent szemben a Tptv. 63. § (1) bekezdés b) pontja és (6) bekezdése szerinti 180 naphoz képest, amely két alkalommal, egyenként további 180 nappal meghosszabbítható.

¹⁴¹ IP/98/707 Brussels, 27 July 1998

189. A távközlés piacain kívül is lehet arra példát találni, hogy a Bizottság a párhuzamos szabályozóhatósági eljárás figyelembevételével határozott. A *HFC Bank plc/British Gas Trading Ltd* ügyben¹⁴² a Bizottság azt követően döntött a comfort letter kibocsátásáról a bejelentett megállapodást illetően, hogy a brit ágazati szabályozó, az Ofgas párhuzamosan futó eljárásában megállapította, hogy az aggályként felmerült árukapcsolás kivitelezése korlátozott.

190. Mindezek alapján a GVH a szabályozóhatóság párhuzamos eljárásának eredménye fényében fog határozni az Alapelvek 1.37. pontjának figyelembevételével, az NHH és GVH közötti Együttműködési Megállapodás 3.4. pontja alapján arról, hogy a saját eljárását a Tpvt. által védett közérdekre is figyelemmel miként folytatja. Az erről való döntés lehetőségét a Tpvt. 71/A. § a vizsgálónak is megadja, kifejezetten a Tpvt. 70. § (1) bekezdésében írt körülmények fennállása tekintetében. A Versenytanács több döntésében¹⁴³ hangsúlyozta, hogy az eljárás közérdek hiányában történő megszüntetéséből nem következik az, hogy az eljárást meg sem kellett volna indítani. Nem kizárt ugyanis, hogy csak az eljárás során feltárható tények adnak alapot a közérdek hiányának megállapítására.

191. Hangsúlyozni kell, hogy a GVH az Alapelvek 1.37. pontja szerinti mérlegelést az eljárás indításakor elvégzi, a szabályozóhatóság párhuzamos eljárását azonban csak akkor fogja a közérdek keretében figyelembe venni, ha annak eredménye már megszületett. Vagyis egy szabályozóhatóság által elbírált, gazdasági erőfölénnyel való visszaélést is megvalósító magatartást akkor tesz a GVH vizsgálat tárgyává, ha az Alapelvek 1.37. pontja szerinti tényezők értékelése alapján a Tpvt. által védett közérdeken esett sérelmet a szabályozóhatóság eljárása nem megfelelően orvosolta. Egyébként a GVH-NHH közötti Együttműködési Megállapodás is alapvetően arra koncentrált, hogy a két hatóság hatékony fellépéséhez szükséges információk mindkét fél számára rendelkezésre álljanak. E tekintetben az együttműködés szorosabbra vonása indokolt, oly módon, hogy az információk naprakészen, azonnali hozzáféréssel legyenek elérhetők mindkét fél számára. Ez nemcsak az ügyelosztást, de a két hatóság átfedésben nem lévő saját eljárásainak folytatását is előmozdítaná.

7.3. A Gazdasági Versenyhivatal és a Nemzeti Hírközlési Hatóság közötti együttműködés

192. A GVH fontosnak tartja, hogy a Nemzeti Hírközlési Hatósággal folytatott együttműködés céljáról, módjáról, háttéréről és természetéről alkotott hivatali álláspont széles körben megismertesse az eljárások átláthatósága érdekében.

7.3.1. Az együttműködés jogi alapja az Eht-ban

193. Az Eht. 20. § (1) bekezdése előírja, hogy a (hírközlési) hatóság és a versenyhatóság az elektronikus hírközlési piaci versenyt érintő kérdésekben a verseny védelmének következetes érvényre juttatása, illetve az egységes jogalkalmazás előmozdítása érdekében szorosan működjenek együtt, különösen is az elektronikus hírközlési piac érintett piacainak meghatározásával, az érintett piacokon fennálló verseny elemzésével, a jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatók azonosításával és a rájuk vonatkozó kötelezettségek előírásával, árprés vizsgálatára vonatkozó módszertan kidolgozásával, valamint árprés vizsgálatával kapcsolatos eljárásokban.

¹⁴² Comfort letter kibocsátásával zárult, nem publikált döntés. 36404, 02.12.1997, European Commission, XXVII Report on Competition Policy, (1997) 108-109. oldal

http://ec.europa.eu/comm/competition/publications/97part1_en.pdf

¹⁴³ Vj-146/2006. Tárkány Autóház Kft., Vj-93/2006. Hírösgazda Városszolgáltató Kft., Vj-83/2006. E.ON Tiszántúli Áramszolgáltató Zrt.

194. Az Eht. és a Tpvt. fentiek szerint két vonatkozásban is érintkezik, mert egyrészt a két törvény célkitűzéseit illetően átfedi egymást, másrészt a jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltató vonatkozásában a kötelezettség-szabást egy versenyjogi gazdasági erőfölény fogalommal megegyező tartalmú – az Eht. 52. § (1) bekezdésében írt – JPE-konceptió vezérli, így az azonosítást a hatóság az Eht. 52. § (3) bekezdésének értelmében a versenyjog vonatkozó szabályai szerint végzi el. Bár a két érintkezési pont egy töről – a szabályozás versenyjoghoz közelítésének elvéből – fakad, az Eht. és a Tpvt. viszonyát mégis meg lehet ragadni a célkitűzések átfedésére visszavezethető alkalmazhatóság, valamint a hasonló megoldásból fakadó szabályozási karakter szempontjából. Szükséges megjegyezni, hogy mindkét esetben a versenyjogi eszköztárból elsősorban az erőfölénnyel való visszaélés kapcsán merülnek fel alkalmazhatósági és karakterbeli kérdések, bár kétség kívül a JPE-azonosítás előremutató jellege folytán a szektor-specifikus piacmeghatározás a fúziókontroll erőfölény vizsgálatával rokon. Ez azonban nem változtat azon, hogy az elektronikus hírközlés szabályozása a versenyjogi eszköztárból csak a gazdasági erőfölénnyel való visszaélést illetően állapít meg preventív jellegű többlet-kötelezettségeket. Ez a szektor-specifikus szabályozás liberalizációs alapállásának köszönhető, amely – a hagyományosan monopolhelyzetű távközlési szolgáltatókra tekintettel – nem a kollektív viszonyok (megállapodások, összefonódások) megakadályozását, hanem az egyedi visszaélések megelőzését tűzte ki célul.

195. Visszatérve a két törvény viszonyára, megállapítható, hogy a két hatóság együttműködésének szintjei is az Eht. és a Tpvt. alkalmazhatósága és az Eht. versenyjoghoz közelített szabályozási karaktere mentén alakulnak.

7.3.2. A szabályozás hasonló karakterére visszavezethető együttműködés

196. A szabályozás hasonló karakteréből fakadó együttműködési kötelezettség előírása az egységes versenyjogi jogalkalmazás biztosítása iránti igényben érhető tetten, amit az Eht. 20. § (1) bekezdése meg is fogalmaz. Ez a gyakorlatban a versenyjogi elvek és kifejezések egységes használatának, valamint értelmezésének biztosítását kell, hogy jelentse. Jól szolgálhatja ennek a célkitűzésnek a megvalósulását a két hatóság közti Együttműködési Megállapodásban (1.1. és 1.2.) létrehozott Szakmai Fórum is. Nyilván a versenyjogi anyagi jogi szempontok fentiek szerinti egységes és következetes érvényre juttatása érdekében írja elő az Eht. 20. § (1) bekezdése többek között a versenyhatósággal való szoros együttműködést a piacelemzés során, továbbá az árprés módszertan kidolgozásában, valamint a 63. § (4) bekezdése szerinti árprés vizsgálatával kapcsolatos eljárásban. A piacelemzés, JPE-azonosítás és kötelezettség-szabás vonatkozásában az együttműködési lehetőségek a teljes együttműködés (miként az a Bizottságnál meg is valósult) és az utólagos véleményezés között mozognak. A két hazai hatóság közti együttműködés (6.1.-6.4.) e tekintetben egy szoros konzultációt irányoz elő a felek között, amely jelenleg úgy valósul meg, hogy a GVH egy képviselője véleményezési joggal tagja az NHH piacelemzési eljárást koordináló, döntéselőkészítő bizottságának (PIB).

197. Az együttműködés színterei vonatkozásában az Eht. 20. § (1) bekezdésében adott felsorolás azonban nem taxatív, tehát lehetőség van egyéb vonatkozásokban (pl.: referencia-ajánlatok jóváhagyása) is előírni a két szervezet együttműködését, miként azt a GVH Tpvt. 36/A. § szerinti ágazati vizsgálata, a 85. § szerinti közigazgatási határozat bíróság előtti megtámadása, vagy az Eht. 42. § (2) bekezdése¹⁴⁴ szerinti eljárás kezdeményezése

¹⁴⁴ A Tanács eljárását hivatalból indítja meg, amennyiben a versenyhatóság elnöke ezt kezdeményezi, mert hatáskörével összefüggésben az elektronikus hírközlésre vonatkozó szabály megsértéséről, illetőleg jelentős

vonatkozásában a felek kifejezetten meg is tették [Együtműködési Megállapodás: 1.1.5 d), e), i) pont].

7.3.3. A szabályozás alkalmazhatóságára visszavezethető együttműködés

198. A szabályozás alkalmazhatóságára visszavezethető együttműködés keretében kell biztosítani a hatóságok átlátható körülmények között megvalósuló hatékony eljárását, a szükségtelen párhuzamosságok, valamint a hatásköri vákuumok kialakulásának megelőzése érdekében, hiszen az Eht. hatékony működésének záloga a versenyjog és a szektor-specifikus szabályozás megfelelő, tehát egymást kiegészítő működése. Az Eht. kapcsán a fentiek szerint versengő hatáskörök leginkább azon magatartások vonatkozásában keletkezhetnek, amelyek esetén egyszerre merül fel JPE szolgáltatóra kirótt kötelezettségbe ütközés és a Tpv. 21. §-ának sérelme. Ilyen esetekben biztosítani kell, hogy a hatóságok az általuk alkalmazott jogszabályokon esett sérelmeket orvosolhassák. Minthogy a két szabályozás párhuzamos alkalmazhatósága nem kizárt, ugyanakkor a GVH által alkalmazott közérdekű mérlegelés keretében a párhuzamos szabályozóhatósági eljárás – mint a Tpv. által védett közérdeken esett sérelmet esetleg orvosoló lehetőség – figyelembe vehető, ezért a Megállapodás 3.4. pontja tartalmazza a szükséges mérlegelés elvégzésére utalást. Ennek a GVH vonatkozásában irányadó szempontjait fentebb részletesen bemutattuk.

199. Az Eht. az árprés vonatkozásában kifejezetten is rendezi a két hatóság eljárásának viszonyát. Az Eht. 63. § (4) bekezdése szerint, amennyiben az árprés fennállása ellenére a hálózati szolgáltatás ellenértéke a hálózati szolgáltatás nyújtásával összefüggésben felmerülő költségekhez igazodik, úgy a Tanács – összhangban az Eht. 45. § (3) bekezdésével¹⁴⁵ – az ügyet átteszi a versenyhatósághoz, annak megállapítása érdekében, hogy a ráépülő előfizetői szolgáltatás árának meghatározása megvalósítja-e a Tpv. 21. §-ának sérelmét. A versenyhatóság eljárásában a Tanács együttműködik. Vagyis, ha az árprés kialakulásának hátterében szabályozott nagykereskedelmi ár áll, a Tanács jár el, ha a kiskereskedelmi árképzés, akkor a GVH.

7.3.4. A két hatóság közti információáramlás

200. Mind a törvények megfelelő alkalmazásának, mind pedig az Eht. karakterisztikájából fakadó versenyhatósági közreműködésnek a szempontjából szükséges a felek közti információáramlás biztosítása. Ezért írja elő az Eht. 105. § (5) bekezdése, hogy a (hírközlési) hatóság a számviteli szétválasztási kimutatásban foglalt adatokat a szükséges mértékig a versenyhatóság rendelkezésére bocsáthatja a szolgáltató egyidejű értesítésével, illetve, hogy a (hírközlési) hatóság az Eht. 151. § (1) bekezdése szerinti határozata alapján beszerzett adatokat az adatszolgáltató egyidejű értesítésével a 151. § (6) bekezdése alapján a versenyhatóság részére átadhatja. Az Eht. 105. § (5) bekezdése szerint a szétválasztási kimutatásban foglalt adatokat a GVH csak a szükséges mértékig ismerheti meg. Ez a 151. § (6) bekezdésére tekintettel azt jelenti, hogy a versenyhatóság a hatóság által rendelkezésére bocsátott adatokat kizárólag az Eht-ban meghatározott feladatai elvégzésére használhatja fel. Mindez nem jelenti azt, hogy a GVH a Tpv. 65.§ szerinti tényállás tisztázás keretében NHH-tól beszerzett adatokat ne használhatná fel a versenyfelügyeleti eljárásban. A hivatkozott bekezdés a jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltató azonosítási eljárásával összefüggésben beszerezett és megismert adatok felhasználására vonatkozik.

piaci erővel rendelkező szolgáltatóként történő azonosítás, vagy jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatók számára megállapított kötelezettségek felülvizsgálatának szükségességéről szerez tudomást.

¹⁴⁵ Ha a Tanács az eljárás során más jogszabály megsértésére utaló körülményt észlel, köteles azt jelezni a hatáskörrel rendelkező hatóságnak, így különösen a versenyhatóságnak, illetve a fogyasztóvédelmi hatóságnak.

201. Az Eht. 20. § (3) bekezdése szerint a hatóság és a versenyhatóság az együttműködés során köteles biztosítani, hogy eljárásaik az adatvédelemre vonatkozó jogszabályokkal összhangban legyenek, illetve az üzleti titokhoz fűződő érdekek ne sérüljenek. Ennek keretében az adatot a másik hatóságnak átadó hatóság többek között értesíti az adatszolgáltatót az adatok átadásáról, és az átvevő hatóság biztosítja, hogy az átadott adatok legalább olyan védelemben részesüljenek, mint az átadó hatóságnál. Ennek megfelelően rendelkezik úgy a felek közti Együttműködési Megállapodás, hogy ha az adatot szolgáltató által üzleti titokként megjelölt adatok átadása előtt az átadó hatóság (az NHH az Eht. 30. § (5) bekezdése, a GVH a Tpvt. 55. § (3) bekezdése alapján) még nem döntött arról, hogy az ekként való kezelés iránti kérelem megalapozott-e, illetőleg a döntés még nem emelkedett jogerőre, akkor az információkat az átadó hatóság az adatot szolgáltató minősítésének megfelelően köteles a másik hatóságnak feladatai ellátásához rendelkezésére bocsátani.

8. Elektronikus hírközlési piacok a GVH joggyakorlatában

8.1. A tagállamok közötti kereskedelem érintettségének vizsgálata a magyarországi elektronikus hírközlési piacok vonatkozásában

202. A közösségi versenyjog alkalmazhatóságának vizsgálata valamennyi fúziós, erőfölényes és versenykorlátozó megállapodással kapcsolatos versenyfelügyeleti eljárásban meghatározó kérdés. Jelen versenypolitikai dokumentumban a versenyjogi jogalkalmazás elektronikus hírközlési piacok szempontjából meghatározó sajátosságaival foglalkozunk. Emiatt nem térünk ki az összefonódások esetében a 139/2004 Tanácsi rendelet szerinti küszöbszámoknak, illetve a versenykorlátozó megállapodások vonatkozásában a tagállamok közötti kereskedelemnek az értékelésére, mert ezek vonatkozásában az elektronikus hírközlési piacok a GVH eddigi jogalkalmazásában nem hoztak magukkal specialitásokat. Nem így a gazdasági erőfölényes ügyek esetében, ahol annak a kérdésnek a tisztázása volt szükséges, hogy automatikusan megállapítható-e azon piacok esetében a tagállamok közötti kereskedelem érintettsége, amelyeket az NHH az Eht. 65. § (1) bekezdés és a Keretirányelv 7. cikk (3) bekezdés alapján bejelentett (notifikált) a Bizottsághoz. Ennek a kérdésnek különösen is a volt LTO szolgáltatók esetében van jelentősége.

203. A Keretirányelv 7. cikk (3) bekezdése alapján a nemzeti szabályozóhatóság köteles az intézkedés-tervezetet a Bizottságnak, illetve más szabályozóhatóságoknak bejelenteni, amennyiben az az érintett piac meghatározására, a JPE-vel rendelkező vállalkozások azonosítására, vagy a JPE-vel rendelkező vagy azzal nem rendelkező vállalkozásra vonatkozó kötelezettségek előírására, módosítására, hatályban tartására vagy hatályon kívül helyezésére vonatkozik, valamint érintheti a tagállamok közötti kereskedelmet.¹⁴⁶

204. A Keretirányelv 38. preambulumbekkezdése szerint azok az intézkedés-tervezetek érinthetik a tagállamok közötti kereskedelmet, amelyek közvetve vagy közvetlenül, ténylegesen vagy esetlegesen hatással lehetnek a tagállamok közötti kereskedelem szerkezetére olyan módon, hogy azok az egységes piac akadályai lehetnek. A Keretirányelv ezen megfogalmazása teljes egészében megegyezik azzal a teszttel, amelyet az Európai Közösségek Bírósága dolgozott ki a közösségi versenyjog alkalmazhatóságát biztosító tagállamok közötti kereskedelem megítélésére.¹⁴⁷ A különbség itt annyi, hogy megállapodás, illetve magatartás helyett a verseny szerkezetét ez esetben a szabályozóhatóság intézkedés-tervezete befolyásolja.

205. A Bizottság Iránymutatása szerint a tagállamok közötti kereskedelem érintettségének feltétele a közösségi jog alapján tágan értelmezendő¹⁴⁸, így minden olyan esetben megvalósul, amikor az adott intézkedés jelentős hatással lehet más tagállami vállalkozásokra vagy felhasználókra, mert például a másik tagállamban élő felhasználókkal szemben érvényesített árakra, piaci struktúrára, hozzáférésre hat, amelyek hátrányosak más tagállami vállalkozások számára, vagy egy tagállami vállalkozás azon képességét érinti, hogy egy másik tagállamban elektronikus hírközlési szolgáltatásokat nyújtson.

206. A magyar szabályozóhatóság által a Bizottságnak bejelentett piacok között nem találni olyat, amely kizárólag egy LTO esetében tartalmaz intézkedés-tervezetet. Ha lenne ilyen, és a

¹⁴⁶ Ezt a rendelkezést az Eht. 65. § (1) bekezdése ülteti át, illetve tartalmazza. Mindez egyúttal azt jelenti, hogy a bejelentési kötelezettség nem kizárólag a piacmeghatározási és piacelemzési eljárások során hozott intézkedések tervezetére vonatkozik, hanem a hozzáférési irányelv 5. cikke alapján a JPE-vel nem feltétlenül rendelkező vállalkozásokra kiszabható kötelezettségeket előíró intézkedés-tervezetekre is.

¹⁴⁷ 319/82. sz. Kerpen & Kerpen, [ECR] 1983., 4173. o., 72/80. sz. Züchner-ügy [ECR] 1981., 2021. o., 18. pont

¹⁴⁸ Iránymutatás 147. pont

Bizottság befogadta volna, akkor az közvetve utalhatna arra, hogy az egyes volt LTO szolgáltatók földrajzi piacain kifejtett magatartások vonatkozásában a tagállamok közötti kereskedelem érintettsége megállapítható. Igaz ugyanakkor, hogy a közösségi versenyjog alkalmazhatósága szempontjából értékelt kereskedelemre gyakorolt hatás kritérium a Bizottság Közleménye szerint is egy olyan önálló, közösségi jogi faktor, amelyet minden esetben egyedileg kell megítélni, vagyis akkor sem feltétlenül kötné a GVH-t.

207. A GVH egyébként a közösségi versenyjog alkalmazhatóságát azon erőfölénnyel való visszaélés esetekben is, amikor az csak Magyarországra vagy csak annak egy részére terjed ki, a Bizottság tagállamok közötti kereskedelem érintettségének értelmezéséről szóló Közleményének¹⁴⁹ messzemenő figyelembevételével mérlegeli. Annak 3.2.6. pontja szerint: „Ha az erőfölény egy tagállam olyan részére terjed ki, amely a közös piac jelentős részét képezi, és a visszaélés megnehezíti azt, hogy a más tagállambeli versenytársak hozzáférhessenek ahhoz a piachoz, ahol a vállalkozás erőfölénnyel rendelkezik, akkor általában úgy kell tekinteni, hogy fennállhat a tagállamok közötti kereskedelemre gyakorolt érzékelhető hatás. [...] nem állhat fenn a kereskedelemre gyakorolt érzékelhető hatás, ha a visszaélés tisztán helyi jellegű, vagy az erőfölénnyel rendelkező vállalkozás értékesítésének csak jelentéktelen hányadát érinti.”

208. Fentiek alapján állapította meg a GVH két LTO magatartása vonatkozásában^{150,151} a tagállamok közötti kereskedelem érintettségének a hiányát, mert „az érintett piac földrajzi dimenziója még Magyarország területének nagyobb részét sem fedi le, az érintett fogyasztók számaránya még magyar viszonylatban sem kiugróan magas, emiatt az érintett terület és lakosság nagysága közösségi léptékkal nézve jelentéktelen, az érintett piacra való belépési szándék a tagállamok felől nem valószínűsíthető.”

8.2. A piacmeghatározás és erőfölény-elemzés sajátosságai az elektronikus hírközlés piaci vonatkozásában

8.2.1. Piacmeghatározás és a piaci helyzet értékelése általában az elektronikus hírközlést érintő versenyjogi esetekben

8.2.1.1. A piacmeghatározás és erőfölény-értékelés módszere

209. A 7. fejezetben azonosított, a versenyjogi jogalkalmazás és a JPE-azonosítás között fennálló különbségek esetenként azt eredményezhetik, hogy a versenyhatóság, illetve a szabályozóhatóság a piacmeghatározás tekintetében, avagy az érintett piacon érvényesülő gazdasági erőfölény / jelentős piaci erő elemzését illetően eltérő következtetésre jut, annak ellenére, hogy az alkalmazandó elvek és módszerek nagyfokú hasonlóságot mutatnak. Mindezek miatt a GVH szükségesnek látja, hogy az elektronikus hírközlési piacokat érintő versenyfelügyeleti eljárásokban követett gyakorlatát általánosságban is ismertesse.

8.2.1.1.1. A piacmeghatározás célja és keretei a versenyjogban

210. Az érintett piac a versenyjog központi kategóriája; azt fejezi ki, hogy a gazdasági verseny soha nem általában, hanem minden esetben konkrét áruk előállítói, forgalmazói között és egy bizonyos földrajzi területen folyik. A piacmeghatározás célja, hogy azonosítsa azokat a verseny-nyomást jelentő tényezőket, amelyekkel a vizsgált vállalkozások piaci

¹⁴⁹ Iránymutatás a kereskedelemre gyakorolt hatásnak a Szerződés 81. és 82. cikke szerinti fogalmáról, 12. pont, (2004/C 101/07)

¹⁵⁰ Vj-84/2005 és Vj-69/2005 sz. alatt a Hungarotel esetében

¹⁵¹ Vj-142/2005. sz. alatt az Invitel vonatkozásában

magatartásuk kialakítása során szembesülnek. A releváns piac fogalmát – a közösségi joggyakorlattal összhangban – a versenytörvény 14. §-a határozza meg. Ennek értelmében az érintett piacot a megállapodás tárgyát alkotó áru (termék vagy szolgáltatás) és földrajzi terület figyelembevételével kell meghatározni, melynek során a vizsgált árun túlmenően figyelembe kell venni az azt – a felhasználási célra, az árra, a minőségre és a teljesítés feltételeire tekintettel – ésszerűen helyettesítő árukat (keresleti helyettesíthetőség), továbbá a kínálati helyettesíthetőség szempontjait.

211. Az érintett piac meghatározása, elemzése versenyügyekben mindig esetről-esetre történik, s végeredménye nagymértékben függ a vizsgált magatartástól, illetve annak versenyjogi szempontú besorolásától, azaz attól, hogy éppen gazdasági erőfölénnyel való visszaélésről, versenykorlátozó magatartásról vagy összefonódás-ellenőrzésről van-e szó. A gazdasági erőfölénnyel való visszaélés esetén ugyanis a vizsgálat tárgyát egy múltbeli piaci helyzet és egy múltban követett gyakorlat elemzése képezi, míg a fúziókontroll során arra a kérdésre keresi a versenyhatóság a választ, hogy a tervezett összefonódás létrehozhat-e vagy megerősíthet-e gazdasági erőfölényt az érintett piacon, tehát alapjában véve – a gazdasági erőfölénnyel való visszaéléssel szemben, az elektronikus hírközlési szabályozóhatóság piacelemzéséhez hasonlóan – egy előretekintő szemléletet követel. Összefonódások értékelése során ugyanakkor gyakran előfordul, hogy nem kerül sor teljesen részletes és egzakt piacmeghatározásra, amennyiben megállapítható, hogy a fúzió a lehető legszűkebben értelmezett érintett piacon sem járna a versenyre káros hatásokkal, hiszen ilyenkor egy ennél esetlegesen tágabban meghatározott releváns piacon nyilvánvalóan még kevésbé érvényesülhetnének káros hatások. Hasonlóképpen, a versenykorlátozó magatartások vizsgálata során is elmaradhat az érintett piac körvonalainak pontos meghatározása, hiszen ennél az ügýtípusnál a piacmeghatározás az összehangolt magatartás hatásainak feltérképezését szolgálja, s ha a hatás a lehető legszűkebben meghatározható releváns piacokon sem tekinthető érdeminek, akkor a megállapodás ennél tágabban értelmezett piacokon sem járhat káros versenyhatásokkal, míg az ún. kőkemény (hard core) kartellek esetén a versenykorlátozó hatás mértéke külön nem vizsgálendő, hiszen az a magatartás jellegéből fakadóan olyan erős, ami versenyjogilag per se tilalom alá esik.

212. Mindezekre tekintettel egyáltalán nem meglepő, hogy – amint arra a Keretirányelv 15. cikke, a Bizottság piacmeghatározásról és piacelemzésről szóló iránymutatásának 27. pontja, illetve az ex-ante szabályozás alá eső érintett piacokról szóló Ajánlása is felhívja a figyelmet – a versenyügyekben kialakított érintett piac definíciók eltérhetnek az elektronikus hírközlési szabályozási célú piacmeghatározástól, hiszen magában a versenyjogban is esetről-esetre eltérő lehet a piacmeghatározás eredménye. Ezen túlmenően a kétféle piacmeghatározás közötti különbségeket tovább erősíti egy nagyon fontos megközelítésbeli eltérés, nevezetesen hogy a versenyhatóság elemzése során a szabályozást, szabályozói környezetet jellemzően mint adottságot kezeli¹⁵², míg a szabályozóhatóságnak – ahogyan arra a Bizottság az első Ficora-vétődöntésében is rámutatott – a korábbi szabályozásra tekintet nélkül kell a piacmeghatározást és piacelemzést elvégezni, a greenfield approach elvet alkalmazva. A piacmeghatározás változatos jellegéhez továbbá a szektor folyamatos technikai fejlődése, az innováció hatása, az elektronikus hírközlési szolgáltatások konvergenciája is hozzájárul.

8.2.1.1.2. Keresleti és kínálati helyettesítés

213. Az érintett árupiac meghatározásának első lépése a vizsgált szolgáltatás elemzése; funkcionális, műszaki és gazdasági szempontból, mind a felhasználó, mind a szolgáltatás

¹⁵² Ez alól kivételt képezhetnek azok az esetek, amikor alaposan feltehető, hogy a versenyjogba ütköző magatartás kiváltója maga a szabályozás. Ezzel kapcsolatban ld. részletesebben a 6.6.4. pontot.

nyújtója oldaláról, mely alapját képezi a keresleti és kínálati helyettesítés értékelésének. A keresleti helyettesítés során a vizsgált áru felhasználóinak igényeiből kiindulva kell meghatározni azon termékeknek, szolgáltatásoknak a körét, amelyek ezen fogyasztói igények kielégítésére, lényeges jellemzőikre tekintettel alkalmasak lehetnek. Bár korábban az elektronikus hírközlési szolgáltatásoknak jellemzően kiskereskedelmi szinten sem akadt helyettesítője, a különböző technikai megoldásoknak, az innovációnak és a szabályozás fejlődésének köszönhetően egyre több szolgáltatás esetén jelennek meg versenyző alternatívák. Ezek értékelésénél azonban – az esetleges váltási költségek¹⁵³ hatásán túl – tekintettel kell lenni ismertségük, elterjedtségük mértékére is, hiszen az újdonságoknak mindig kell némi idő, mire ténylegesen gyökeret vernek a piacon. Különösen jelentős lehet ennek hatása a távközlésben mint hálózatos iparágban, ahol a hálózati externáliák következtében valamely termék / szolgáltatás fogyasztásának hasznosságát nagymértékben befolyásolhatja, hogy ugyanazt a terméket, vagy annak kiegészítőjét hány másik fogyasztó veszi igénybe, míg a konvergens szolgáltatásoknál a bővebb funkcionalitás, komplexebb működés azáltal is akadályokat gördíthet a gyors felfutás elé, hogy igénybevétele speciális eszközöket vagy tudást igényel¹⁵⁴, illetve a magasabb szolgáltatási színvonal magasabb árat is indukál. Ez utóbbi ugyanakkor nem feltétlenül jelenti a versenyjogi értelemben vett helyettesíthetőség hiányát; a különböző minőségű, s ezért eltérő árú termékek / szolgáltatások is lehetnek egymás helyettesítői, amennyiben az árkülönbségek nem túlságosan nagyok¹⁵⁵, illetve amennyiben közöttük kínálati helyettesítés áll fenn.

214. A kínálati oldali helyettesíthetőség körében a versenyhatóság azt vizsgálja, hogy van-e olyan vállalkozás, amely a szóban forgó terméket / szolgáltatást éppen nem termeli / nyújtja, de erre lényegében azonnal, jelentősebb költségek és kockázatok vállalása nélkül képes lenne – olyan verseny-nyomást teremtve ezzel a vizsgált vállalkozás számára, mint amelyet az adott terméket / szolgáltatást aktuálisan előállító / nyújtó vállalkozások jelenten(én)ek. A kínálati helyettesítés tehát a piacmeghatározásnál akkor vehető érdemben figyelembe, ha az viszonylag gyorsan (kb. egy éves időtávon belül), elkötelezettség vállalása nélkül megvalósulhat, mert a potenciális versenytárs rendelkezik azokkal az eszközökkel és/vagy kapacitásokkal, amelyek a helyettesítő termék / szolgáltatás előállításához szükségesek, vagy azokat jelentős összegű, visszafordíthatatlan beruházások vállalása nélkül meg tudja szerezni. Ebben az összefüggésben az „eszközök” kifejezés meglehetősen tágan értelmezendő, azaz értendő alatta a szükséges technológia, know-how, gépek és berendezések, a megfelelő szállító eszközök és infrastruktúra, elosztási hálózat, fogyasztók által ismert márkanév, stb.¹⁵⁶ Bár az elektronikus hírközlési szolgáltatók egy másik elektronikus hírközlési piacra való belépéshez szükséges fizikai eszközökkel és tudással általában rendelkeznek, az elosztási / értékesítési hálózat és a márkanév kiépítése gyakran jelentős ráfordításokat igényel¹⁵⁷, illetve

¹⁵³ A váltási költségek egy része az új termék beszerzésével, megrendelésével kapcsolatos (például az új szolgáltatás igénybevételenek egyszeri díja), míg más részük a korábban igénybe vett szolgáltatás lemondása miatt merülhet fel (elkötelezettséggel járó szerződések felmondása esetén fizetendő kötbér). Szubjektív váltási költségek merülhetnek fel a végfelhasználói szolgáltatásoknál abból fakadóan, hogy a fogyasztók egy jelentős része a döntése során az elsüllyedt költségeket is figyelembe veszi, ami jellemzően ugyancsak a helyettesítés ellenében hat.

¹⁵⁴ Ilyennek tekinthető például az IP-alapú hangszolgáltatás, amely igénybevételehez személyi számítógépre vagy speciális VoIP-telefonkészülékre van szükség.

¹⁵⁵ Azaz az árkülönbség mértéke olyan, hogy az árak kismértékű, de érzékelhető, nem átmeneti jellegű emelkedése esetén a fogyasztók egy kritikus tömege átváltana a másik termék fogyasztására.

¹⁵⁶ Dr. Atilano Jorge Padilla: The Role of Supply-Side Substitution in the Definition of the Relevant Market in Merger Control, A Report for DG Enterprise A/4, European Commission; 2001. június, Madrid. http://www.europa.eu.int/comm/enterprise/library/lib-competition/doc/supply-side_substitution.pdf

¹⁵⁷ Tipikusan ezért alkotnak elkülönült érintett piacokat a lakossági és üzleti ügyfeleknek nyújtott elektronikus hírközlési szolgáltatások.

a piaci árszínvonal és várható kereslet, valamint a belépési költségek és feltételek fényében olykor a belépésre való gazdasági ösztönöztség hiányzik.¹⁵⁸ Az elektronikus hírközlési szolgáltatások, kiváltképp a hozzáférés vonatkozásában e témának az ad különös jelentőséget, hogy a szolgáltatás-alapú verseny feltételeit megteremteni hivatott szabályozás ezen feladatának éppen a kínálati helyettesítés lehetővé tételével tud eleget tenni. Ezért minden versenyügyben időről-időre vizsgálni szükséges, vajon a szabályozás elérte-e célját, a kínálati helyettesítés feltételei ténylegesen, érdemi verseny-nyomást képező módon megteremtődtek-e, vagy (egyelőre) csak elvi lehetőségként léteznek.¹⁵⁹ Ennek vizsgálata során arra is tekintettel kell lenni, hogy nagykereskedelmi szinten a piacmeghatározás (és a piaci helyzet elemzése) mindig közvetett módon, a kiskereskedelmi szolgáltatásokból kiindulva történik, figyelembe véve a nagykereskedelmi szolgáltatások iránti kereslet származékos jellegét.

215. Amennyiben a kínálati helyettesítés fenti feltételei nem teljesülnek, azaz a belépés nem valósulhat meg viszonylag rövid időtávon belül és elkötelezettség (azaz nagy összegű és/vagy visszafordíthatatlan beruházások) vállalása nélkül, akkor annak lehetőségét a potenciális verseny keretei között, a piaci pozíció értékelése során kell megítélni – a piac földrajzi dimenziójának meghatározását követően. Az elektronikus hírközlési szektorban, mint a hálózatos iparágakban általában, a földrajzi piac határai a hálózattal lefedett területhez igazodnak. Az árupiac meghatározását befolyásoló trendek azonban ennek merev, mechanikus alkalmazását is aláássák; a különböző alternatív hálózatok közötti átfedések következtében – azok méretétől, jelentőségétől függően – lánchelyettesítés alakulhat ki, ami az egyes hálózatokkal lefedett területekre korábban jellemző, az elkülönült piacokként történő azonosítást megalapozó eltérő versenyviszonyok kiegyenlítődése irányába hat, földrajzi értelemben is megkérdőjelezve ezáltal az egy hálózat egy piac elv létjogosultságát. Sőt, a szabványok és engedélyezési eljárások EU-szinten történő harmonizációjának és az elektronikus hírközlési szektor liberalizációjának köszönhetően egyre több elektronikus hírközlési szolgáltatás és termék értékesítése történhet a határokon átívelően, tágítva ezáltal a földrajzi piac határait¹⁶⁰, míg más esetekben a hálózatok vagy a szolgáltatások jellegére tekintettel a nemzeti piacok előreláthatólag továbbra is fennmaradnak.¹⁶¹

216. A keresleti és kínálati helyettesítés vizsgálatának legismertebb módszere az ún. hipotetikus monopolista teszt vagy SSNIP. Ez a módszer – a gyakorlatban legtöbbször nem empirikusan, csak gondolat-kísérlet szintjén – azt vizsgálja, hogyan viselkednének a fogyasztók, illetve a kínálati helyettesítés szempontjából szóba jöhető vállalkozások akkor, ha a vizsgált termék vagy szolgáltatás feltételezett egyedüli előállítója vagy nyújtója (innen a hipotetikus monopolista elnevezés is) termékének vagy szolgáltatásának árát kicsi, de érzékelhető mértékben (kb. 5-10%-kal), nem átmeneti jelleggel megemelné. A teszt szerint, amennyiben a fogyasztók egy kritikus tömege más termék vagy szolgáltatás fogyasztására

¹⁵⁸ Ezzel magyarázható, hogy hazánkban – bár a helyi hurok átengedésére a vezetékes inkumbens szolgáltatók már 2002 óta kötelezve vannak, költségalapú árak ellenében – csak nemrégiben jelentek meg az alternatív szolgáltatók hurokátengedésen alapuló kiskereskedelmi szolgáltatási ajánlatokkal.

¹⁵⁹ Érdemi verseny-nyomást jelentő kínálati helyettesítéshez az szükséges, hogy a helyettesítés szinte általános, de legalábbis jelentős legyen, azaz a szóba jöhető versenytársak túlnyomó része számára műszaki-technikai-technológiai szempontból megvalósítható és gazdaságilag életképes megoldást jelentsen.

¹⁶⁰ A Bizottság több esetben is megállapította, hogy az értéknövelt szolgáltatások földrajzi piaca világméretű (pl. M.353 BT / MCI, M.951 Cable&Wireless / Maersk Data-Nautec, M.1046 Ameritech / TeleDanmark, JV.15 BT / AT&T, M.1741 MCI WorldCom / Sprint), illetve hogy a multinacionális üzleti ügyfeleknek nyújtott mobil szolgáltatások esetén pán-európai piac határozható meg (pl. M.1795 Vodafone / Mannesmann, M.2016 FT / Orange, M.1465 Deutsche Telekom / Max Mobil).

¹⁶¹ A hálózat fizikai tulajdonságai, illetve a hálózatok közötti helyettesíthetőség hiánya miatt a mobil végződtetés esetén az egy hálózat egy piac elv vélhetően a jövőben is érvényesül, míg a tartalommal kapcsolatos szolgáltatások esetén a kulturális és nyelvi különbségek indokolják az elkülönült földrajzi piacok meghatározását.

állna át, ami a hipotetikus monopolista számára az áremelést gazdaságtalanná tenné, akkor a fogyasztók által választott új termékek, szolgáltatások keresleti oldalról helyettesítik a hipotetikus monopolista árúját, így azokkal a releváns piac határai bővítendők. Kínálati helyettesítés pedig a teszt alapján akkor állapítható meg, ha a más termékeket vagy szolgáltatásokat kínáló vállalkozások egy kritikus mértékben az adott vizsgált termék termelésére vagy szolgáltatás nyújtására állnának át a hipotetikus monopolista említett áremelése következtében, s ezáltal az áremelést számára összességében veszteségessé tennék. A hipotetikus monopolista teszt gyakorlati alkalmazásának fő akadálya, hogy elvégzéséhez csak nagyon ritkán állnak rendelkezésre megfelelő adatok. Gazdasági erőfölénnyel való visszaélés gyanúja tárgyában indított ügyekben ezen túlmenően azon elméleti hiányosságára is figyelemmel kell lennünk, miszerint a kiindulási alapként szolgáló árak a valóságban szinte soha nem versenyárak. Bármilyen mértékű piaci hatalommal rendelkező vállalkozás képes ugyanis arra, hogy árait a versenyző árszint felett állapítsa meg (az eltérés mértéke természetesen a piaci erő függvénye), sőt, a gazdasági erőfölénnyel rendelkező vállalkozások esetében általában valószínűsíthető a versenytárról jelentősen eltérő ár alkalmazásának képessége. Eleve magas árak esetén pedig az árak további, akár kismértékű emelése is „kényszer-helyettesítést” eredményezhet, ami esetleg tévesen arra a következtetésre vezet a versenyhatóságot, hogy a piac határai tágíthatók. (Ez az ún. celofán-hiba.)

8.2.1.1.3. Gazdasági erőfölény

217. Az Európai Közösségek Bírósága *United Brands* ügyben adott definíciója¹⁶² alapján az erőfölényes helyzet egy vállalkozás olyan gazdasági erejéből származó pozícióját jelenti, amely lehetővé teszi számára az érintett piacon a hatásos verseny fenntartásának megakadályozását azáltal, hogy a vállalkozás képes nagymértékben függetlenül viselkedni versenytársaitól, vevőitől és végső soron fogyasztóitól. Az erőfölény megléte általában több olyan tényező összességéből adódik, amelyek külön-külön vizsgálva nem feltétlenül meghatározóak. A Tpv. 22. §-a – részben az európai joggyakorlatra is figyelemmel – a gazdasági erőfölény definícióját hasonlóképpen határozza meg. Eszerint gazdasági erőfölényben van az érintett piacon, aki gazdasági tevékenységét a piac többi résztvevőjétől nagymértékben függetlenül folytathatja, anélkül, hogy piaci magatartásának meghatározásakor érdemben tekintettel kellene lennie versenytársainak, szállítóinak, vevőinek és más üzletfeleinek vele kapcsolatos piaci magatartására. A gazdasági erőfölény megítéléséhez vizsgálni kell továbbá azt, hogy az érintett piacra való belépés és az onnan történő kilépés milyen költségekkel és kockázattal jár, illetve, hogy milyen műszaki, gazdasági vagy jogi feltételek megvalósítását igényli; a vállalkozás vagyoni, pénzügyi és jövedelmi helyzetét, illetve annak alakulását; továbbá az érintett piac szerkezetét, a piaci részesedések arányát, a piac résztvevőinek magatartását, valamint a vállalkozásnak a piac alakulására gyakorolt gazdasági befolyását.

218. Az elektronikus hírközlésben a kiskereskedelmi piacokon a technológiai fejlődés, a konvergencia és a szabályozás hatására nő a helyettesítő termékek száma és elérhetősége, így egyre inkább erősödik a verseny, s ezzel párhuzamosan az inkumbensek piaci részesedése is fokozatosan apad. Egyelőre még nem látható, hogy ez a folyamat milyen intenzitással és meddig folytatódik majd, s hogy mekkora piaci részesedésnél lehetne az inkumbensek gazdasági erőfölényét megkérdőjelezni, hiszen ez sok egyéb tényező függvénye. Az pedig még ugyancsak bizonytalan, hogy a piaci részesedések változása az inkumbensek egyéb tekintetben fennálló előnyös pozícióinak gyengülését is magával vonja-e, így például hogy az alternatív szolgáltatók, versenytársak képesek lesznek-e behozni az inkumbensek méretéből,

¹⁶² C-27/76. sz. ügy *United Brands* kontra Bizottság 65. pont

vertikális integráltságából, méret- és választékgazdaságosságából, termék-differenciálásából és a fogyasztók lojalitásából fakadó előnyét. Mindaddig ugyanis, amíg a korábbi monopol-szolgáltatók piaci részesedése elég magas, és az iménti faktorok mentén is előnyt élveznek versenytársaikhoz képest, kiskereskedelmi piaci erőfölényük vélhetően fennmarad.

219. A kiskereskedelmi piaci pozíciók gyengülése azonban hosszabb távon a nagykereskedelmi, hálózati szintre is kihat. Amint arról korábban már szó esett, ez a szabályozás vonatkozásában azzal a következménnyel járhat, hogy az infrastruktúra-alapú verseny megjelenésével, megerősödésével a szolgáltatás-alapú versenyt támogató, elősegítő kötelezettségek visszavonásra kerülnek, az esetleges piaci problémák kezelését kizárólagosan a versenyjog feladatkörébe utalva.

8.2.1.1.4. A magas piaci részesedést ellensúlyozni képes tényezők – potenciális verseny és kiegyenlítő vásárlóerő

220. Addig is a lehetséges új szolgáltatások hatásának figyelembevétele a potenciális verseny keretében történhet. Ennek jelentősége – jövőbeliségéből fakadóan – értelemszerűen nagyobb a fúziókontroll során, mint a múltbeli magatartásokat vizsgáló gazdasági erőfölénnyel való visszaéléssel kapcsolatos eljárásokban. A potenciális verseny ugyanis alapvetően abban különbözik a kínálati helyettesítéstől, hogy annál hosszabb időtávon megvalósuló, elkötelezettséget jelentő belépést¹⁶³ takar, azaz olyan nagy összegű, visszafordíthatatlan beruházások vállalását feltételezi, amelyek egy esetleges gyors kilépést követően a piaci szereplők számára nem nyerhetők vissza. Éppen ezért a belépésről való döntést ilyen esetekben nem az aktuálisan érvényes árszínvonal, hanem az esetleges belépést követően kialakuló, vélhetően alacsonyabb ár, illetve az ennek révén elérhető megtérülés határozza meg, egyben azt is eredményezve, hogy a potenciális verseny a belépés előtti árakra nem, csak az utána érvényesülő árakra hat.¹⁶⁴

221. Egyes nagykereskedelmi piacokon azonban ennél erősebb, ugyancsak a gazdasági erőfölény elemzésének körében értékelendő kompetitív kényszer is jelentkezhet, kiegyenlítő vásárlóerő formájában. Kiegyenlítő vásárlóerő alatt a vevőknek a szállítóval szembeni kereskedelmi tárgyalások során fennálló, a vevők méretéből, a szállító számára képviselt jelentőségéből és más szállítóra történő váltási lehetőségéből fakadó alkuerejét kell érteni. A kiegyenlítő vásárlóerő egyik forrása, ha a vevő hitelesen tudja azzal fenyegetni a szállítót, hogy belátható időn belül alternatív beszerzési forrásra tér át, mert lehetősége van arra, hogy azonnal más szállítót válasszon, vagy hitelesen tudja azzal fenyegetni a szállítót, hogy vertikálisan integrálódik az upstream piacra történő belépéssel, vagy más belépésének támogatásával (például megrendelések biztosítása révén).¹⁶⁵ Nyilvánvalóan nagyobb valószínűséggel rendelkeznek kiegyenlítő vásárlóerővel a nagy és tudatos, jól informált vevők, mint egy fregmentált iparágban tevékenykedő kisebb vállalkozások. Ugyanakkor a kevés számú, viszonylag nagy vevő sem feltétlenül rendelkezik elégséges mértékű vásárlóerővel, ha a magas váltási költségek miatt fogvatartottak. Ebből a szempontból tehát fontos annak vizsgálata, hogy a vevő- és a szállító oldali koncentráció milyen viszonyban van egymással. Továbbá, egyes esetekben arra is figyelmet kell fordítani, hogy a vevőnek nem feltétlenül érdeke a felfelé irányuló integrációba történő befektetés, ha annak előnyeiből, azaz az alacsonyabb input árakból a versenytársai is profitálhatnak. Tekintettel arra, hogy az

¹⁶³ Committed entry

¹⁶⁴ Dr. Atilano Jorge Padilla: The Role of Supply-Side Substitution in the Definition of the Relevant Market in Merger Control, A Report for DG Enterprise A/4, European Commission; 2001. június, Madrid. http://www.europa.eu.int/comm/enterprise/library/lib-competition/doc/supply-side_substitution.pdf

¹⁶⁵ Guidelines on the assessment of horizontal mergers under the Council Regulation on the control of concentrations between undertakings, (2004/C 31/03), pp. 64-67.

elektronikus hírközlési nagykereskedelmi szolgáltatásokra – a fent említett alternatív hálózatok megerősödéséig – a de facto monopol helyzet jellemző, a kiegyenlítő vásárlóerőnek ezen formája váltási lehetőség hiányában még ezen kevés számú, nagy és tudatos vevőkkel jellemezhető piacokon sem tud érvényesülni.

222. A kiegyenlítő vásárlóerő másik forrása, ha a vevő azáltal tud nyomást gyakorolni a szállítóra, hogy megtagadja más termékek ugyanezen szállítótól való beszerzését, vagy – különösen tartós cikkek esetén – elhalasztja beszerzéseit, esetleg más retorziós intézkedést alkalmaz, így különösen olyan esetben, ha a szállító–vevő viszony fordított irányban is fennáll (mint a távközlési hálózatok összekapcsolása esetén), a vevő képes lehet saját szolgáltatásai díjának olymértékű megemelésére, vagy ezzel egyenértékű feltétel kikényszerítésére, amellyel a szállító által felszámított díjakat a maga számára kompenzálhatja, vagy vertikális integráció esetén a díjak fogyasztókra történő továbbhárításával a kiskereskedelmi piacon partnerét versenyhátrányba hozhatja. A GVH álláspontja szerint ilyen viszony érvényesül a vezetékes inkumbensek és a hálózattal rendelkező alternatív szolgáltatók közötti végződtetési szolgáltatások vonatkozásában, ahol ugyan az inkumbens a másik fél végződtetési szolgáltatásáról a végfelhasználókkal szembeni kötelezettségei (end-to-end connectivity) teljesítése okán nem tud lemondani, s fogyasztását sem tudja visszatartani vagy elhalasztani, azonban képes lehet arra, hogy az alternatív szolgáltatóval szemben egyéb tekintetben olyan feltételeket érvényesítsen, amelyek számára egyoldalúan előnyösek (pl. az összekapcsolási linket kizárólag az alternatív szolgáltatóval finanszíroztatja, miközben azt saját érdekkörében is igénybe veszi), vagy az alternatív szolgáltató által kikötött esetlegesen túlzó végződtetési díjat a végfelhasználói tarifákban is érvényesíti, vagy egyes nem RIO-köteles szolgáltatások (pl. színes számok) elérését lehetetlenné teszi, miáltal az alternatív szolgáltató a kiskereskedelmi piacon versenyhátrányt szenvedne. Az alternatív szolgáltatók számára saját elérési hálózatot ugyanis tipikusan olyan nagy forgalmú üzleti ügyfelek esetében éri meg kiépíteni, akik a hívó fél fizet elv¹⁶⁶ ellenére elérési költségeikre gyakran érzékenyek lehetnek, mert a magas hívásdíjak miatt saját piacaikon versenytársaikkal szemben hátrányba kerülhetnek (pl. Vj-66/2004.).

8.2.2. Érintett piacok a GVH joggyakorlatában

223. Az alábbiakban a GVH eddigi joggyakorlatának összefoglalásaként bemutatjuk, hogyan határozta meg a versenyhatóság az érintett piacokat az egyes eljárásaiban.

8.2.2.1. Távközlési piacok

8.2.2.1.1. „Hagyományos” hangszolgáltatások

224. Az elektronikus hírközlés jellegéből következően, a technikai fejlődésnek és részben a szabályozás által teremtett szolgáltatás-alapú versenynek köszönhetően a hírközlési piacok két dimenzióban, a szolgáltatások szintjén (kiskereskedelmi piacok) és az infrastruktúra, hálózatok szintjén (nagykereskedelmi piacok) vizsgálhatóak. Ennek megfelelően a GVH eljárásaiban is megjelenik ez az elkülönítés, s az elemzés mindig a kiskereskedelmi (downstream) piac meghatározásával kezdődik, tekintettel arra, hogy annak határai nyilvánvalóan hatást gyakorolnak a nagykereskedelmi (upstream) piac terjedelmére is.

225. A kiskereskedelmi piacok meghatározása során a különböző hálózatokon (hagyományos vezetékes /PSTN vagy ISDN/, kábeltelevíziós, mobil, mikrohullámú és

¹⁶⁶ Calling party pays elv

műholdas) nyújtott különböző szolgáltatások (hang-, adat-, Internet-átvitel, műsorterjesztés, egyéb) elhatárolása történik meg az előző pontban bemutatott módszertan alapján.

226. A GVH eddigi gyakorlata alapján ezek a szolgáltatások elkülönült piacokat is alkotnak, sőt, jellemzően tovább szegmentálhatók. A műsorterjesztési szolgáltatások (amelyeket inkább csak a lakossági szegmens vesz igénybe, s melynek piacairól részletesebben a 9.3.1. pont szól) és a mobil szolgáltatások kivételével ugyanis valamennyi szegmensben elkülöníthetők voltak az üzleti / intézményi, illetve az egyéni / lakossági piacok, tekintettel arra, hogy köztük sem keresleti, sem kínálati helyettesítés nem áll fenn. Keresleti szempontból a helyettesítés gátja gyakran az eltérő műszaki tartalom, minőség (az üzleti szféra magasabb elvárásokat támaszt, komplexebb megoldásokat igényel), míg kínálati oldalról azért nem állapítható meg helyettesítés, mert az eltérő megoldások nagyobb szakértelmet kívánhatnak, illetve jellemzően eltérő értékesítési hálózatot, melynek következtében a szegmensek közti „átjárás” a kínálati oldal szereplői számára nem feltétlenül biztosított. Sok esetben a tényleges elkülönítés eszerint nem is a felhasználók szempontjából lakosságinak vagy üzletinek minősülő csomagok között tehető meg, a kisüzleti ügyfelek ugyanis gyakran a lakossági szegmenshez hasonló jellegzetességekkel rendelkeznek, így inkább arra a piacra sorolhatók.

227. A hangszolgáltatások tekintetében a GVH mindeddig elkülönült érintett piacokként azonosította a mobil és vezetékes szolgáltatásokat, utóbbiakon belül megkülönböztetve a lakossági és üzleti ügyfeleknek szóló ajánlatokat. (A mobil szolgáltatások szerepével kapcsolatos megállapításokat ld. alább.) Ugyancsak külön érintett piacokként azonosította a GVH a vezetékes hozzáférési és hívásforgalmi szolgáltatásokat, tekintettel arra, hogy a belépési feltételek és a versenyviszonyok a kétféle szolgáltatás esetében eltérőek (így a keresleti helyettesítés nyilvánvaló hiányán túl a kínálati helyettesítés sem áll fenn); ennek ellenére a Vj-73/2003. és Vj-100/2002. sz. ügyekben az árprés-vizsgálatot nem az egyes szolgáltatásokra külön-külön, hanem a (lakossági, illetve üzleti) díjsomagok összességére végezte el, mert úgy értékelte, hogy a vizsgált időszakban a hívásforgalmi szolgáltatások iránt még nem létezett önálló kereslet.

228. A lakossági hozzáférési piacon a GVH helyettesítőnek tekintette az inkumbens által nyújtott hozzáférést és az esetlegesen jelen lévő kábeltelevíziós szolgáltató párhuzamos hálózatán nyújtott kábeltelefon hozzáférést, amennyiben az elérhető. Ugyancsak helyettesítő, és így a kiskereskedelmi hozzáférési piac része a helyi hurok átengedésével nyújtott hozzáférési szolgáltatás, amely nemrégiben vált elérhetővé lakossági ügyfelek részére is, egyelőre csak Budapest egyes részein és néhány vidéki településen. A lakossági hívásforgalmi piac az előzőeken túl (inkumbens szolgáltatása, kábeltelefon, hurokátengedéssel nyújtott hívás-szolgáltatások) magába foglalja a közvetítő-választással (hívásonkénti és előválasztásos formában), valamint a hívókártyával nyújtott hívás-szolgáltatásokat is. Az internetes hangszolgáltatások (VoIP) csak annyiban tekinthetők helyettesítőnek, amennyiben IP-telefonkészülékkel, állandó Internet-kapcsolat melletti igénybevételt biztosítanak.

229. Az üzleti hozzáférési piacon a lakossági piaccal szemben a kábeltelefon nem tekinthető helyettesítőnek, legfeljebb a kisüzleti szegmensben, a hurokátengedésen alapuló hozzáférési szolgáltatás viszont igen, sőt, a nagyobb forgalmú ügyfelek esetén a saját hálózat kiépítése is ésszerű lehet, így az is a helyettesítő szolgáltatások körébe sorolandó. A hívásforgalmi szolgáltatások tekintetében a kis- és közepes vállalkozások számára a közvetítő-választási és esetleg a hívókártyás szolgáltatások is helyettesítők lehetnek, míg a nagyobb vállalkozásoknál az alternatív szolgáltató által kiépített saját elérési hálózaton kívül a bérelt vonali, csomagkapcsolt, IP-alapú hangszolgáltatások szolgálhatnak keresleti helyettesítőként. Ez utóbbi azonban inkább az üzleti adatkommunikációs piac részének

tekintendő, mivel a bérelt vonalon nyújtott szolgáltatásokat nehéz az adat- és hangforgalom igénybevétele mentén következetesen elhatárolni, tekintettel arra, hogy azon ésszerűen mindkettő együttesen igénybe vehető.

8.2.2.1.2. Fix-mobil helyettesítés és konvergencia

230. A versenyfelügyeleti eljárások és a versenypártolási tevékenység szempontjából egyaránt fontos kérdés, hogy a helyhez kötött és a mobil szolgáltatások közötti helyettesítési viszonyokat az egyes szolgáltatási piacok és helyettesítési irányok tekintetében a versenyhatóság hogyan közelíti meg.

231. Az Európai Bizottság korábbi gyakorlata (pl. *Omnitel* ügy¹⁶⁷, *Telia/Sonera* ügy¹⁶⁸) alapján a vezetékes és a mobil szolgáltatások egyértelműen elkülönült piacokat alkotnak. A Telia/Sonera-ügyben a Bizottság kifejtette, hogy legfőbb különbség a két szolgáltatás között a mobilitás, amely – ellentétben a vezetékes szolgáltatásokkal – minden mobil szolgáltatás immanens velejárója; a technikai adottságok hiába teszik lehetővé a nagyrészt azonos színvonalú szolgáltatás nyújtását, a mobilitás behozhatatlan előnyt jelent. A Bizottság ezen ügyek kapcsán a fogyasztói viselkedést vizsgálva rámutatott arra is, hogy az előfizetők általában nem mondják le a vezetékes előfizetésüket, amikor mobiltelefont vásárolnak.

232. A Bizottság Ajánlása¹⁶⁹ is külön tárgyalja a két piacot, és ennek megfelelően a tagállami piacelemzési eljárásokban a szabályozóhatóságok is a mobil szolgáltatásoktól elkülönült vezetékes hozzáférési és hívásforgalmi piacokat azonosítottak.

233. A GVH érdemben először 2001-2002-ben, ágazati vizsgálat keretében foglalkozott a vezetékes és mobil szolgáltatások közötti helyettesítés témakörével.¹⁷⁰ A vizsgálat során a GVH összevetette a kétféle szolgáltatás tartalmi elemeit (mobil vs. helyhez kötött, illetve egyéni vs. közösségi elérési pont; adatátvitelre való képességek, stb.), a különböző irányú hívások átlagos hosszát, árát és az árak közötti korrelációs kapcsolatokat. Az elvégzett elemzések és a nemzetközi fejlemények (mint a brit szabályozó, az Oftel vizsgálatának eredményei) alapján a GVH arra az álláspontra jutott, hogy a mobil szolgáltatási piacon a prepaid (kártyás) és postpaid (előfizetéses) ajánlatok egy piachoz tartoznak, míg a vezetékes és a mobil szolgáltatások általában nem tekinthetők egymás helyettesítőinek. Két lehetséges kivételt azonban azonosított: lehetségesnek találta a helyettesítést a kiemelt üzleti ügyfeleknek szóló árajánlatok alapján a távolsági hívások tekintetében, illetve úgy ítélte meg, hogy a csak elérhetőséget preferáló, hívásokat jellemzően csak fogadó – és nyilván Internet kapcsolatot sem igénylő – előfizetők a vezetékes hozzáférésüket előrefizetett (kártyás) mobil csomagokkal kiválthatják.

234. Hasonló következtetésekre jutott a Versenytanács a Vj-22/2002. sz. ügyben 2003. július 28-án hozott határozatában, amelyben kiemelte azt is, hogy a hozzáférés vonatkozásában a mobil előfizetés nem helyettesíti a vezetékes előfizetést, hanem inkább kiegészíti¹⁷¹ azt, és ez a kiegészítő kapcsolat felerősítheti annak lehetőségét, hogy a fogyasztó bizonyos hívások esetében választhat, ezen lehetőségek köre azonban a mobil penetráció előrehaladtával és a díjak közeledésével sem lehet túl széles, hiszen a mozgás közbeni

¹⁶⁷ Case M.538, Commission decision of October 4. 1995

¹⁶⁸ Case M.2803, *Telia/ Sonera*, Commission Decision of May 28 2002.

¹⁶⁹ Ajánlás 4.2 és 4.3 bek.

¹⁷⁰ GVH jelentés a mobil rádiótelefon szolgáltatás ágazatában indított vizsgálatról, 2002. szeptember. <http://www.gvh.hu/index.php?id=2734&l=h>

¹⁷¹ Ezt alátámasztotta, hogy a döntés időpontjáig a mobil előfizetők számának növekedése nem járt együtt a vezetékes előfizetők számának csökkenésével, és az előfizetők nagy része jellemzően mindkét eszközt használta.

telefonálás szükségletét a vezetékes hívás nem (vagy csak igen korlátozott mértékben) elégítheti ki.

235. A jelenlegi piaci körülmények között a fix-mobil helyettesítési összefüggéseket már egyértelműen külön a hozzáférési és külön a forgalmi / hívás szolgáltatások tekintetében szükséges értékelni, és nem kizárt, hogy az egyes földrajzi piacokon (egyes LTO területeken) a helyettesítés különböző mértékű lehet. A mobilitás ténye miatt továbbra is igaz, hogy elsősorban a fix-mobil a reális helyettesítési irány (a vezetékes szolgáltatások mobillal való kiváltása), azonban hozzáférés szempontjából a mobil szolgáltatás tényleges helyettesítő szerepe erősen függ a szélessávú Internet kapcsolat biztosítására alkalmas harmadik generációs technológia, az ezt támogató készülékek és az ezekre épülő szolgáltatások elterjedésétől, feltételeitől és áraitól.

236. Legutóbb a Vj-69/2005. sz. eljárásban foglalkozott a GVH részletesen a fix-mobil helyettesítés kérdésével, hogy feltárja, a mobil penetráció 100%-hoz közelítő szintre való növekedése és a vezetékes előfizetések számának folyamatos csökkenése eltérő megközelítést tesz-e indokolttá a vezetékes szolgáltatók magatartását vizsgáló ügyekben a piacmeghatározás kapcsán. A GVH elemzése továbbá annak vizsgálatára is kiterjedt, vajon a Hungarotel-területi demográfiai és egyéb különbözőségek az ország egészére, illetve más területeire jellemző viszonyoktól eltérő helyettesítési képet rajzolnak-e ki. Határozatában a Versenytanács az elvégzett piackutatások, szolgáltatói és nyilvános forgalmi adatokra épülő számítások, valamint árösszehasonlítások alapján arra a következtetésre jutott, hogy a vizsgált időszakban (2002. július 24. – 2006. április 30.) sem a hozzáférések, sem a hívások tekintetében nem állt fenn helyettesítés a vezetékes és mobil szolgáltatások között. Határozatában a Versenytanács megállapította, hogy bár a mobil szolgáltatások folyamatosan erősödően alkalmassá váltak a vezetékes hívások kiváltására, de a vizsgált időszakban a helyettesítés mértékét a Versenytanács még nem tartotta olyan mértékűnek, hogy a Hungarotel vezetékes hívásslolgáltatásai helyettesítésére a mobilszolgáltatások az előfizetők nagyobb hányada számára ésszerű alternatívát kínáltak volna. A mobil szolgáltatások helyettesítő szerepének folyamatos erősödése ugyanakkor azt jelzi, hogy a Hungarotelnek, különösen a vizsgált időszak utolsó évében, növekvő verseny-nyomással kellett számolnia.

237. A jövőben ugyanakkor vélhetően egyre inkább aktuális kérdéssé válik a vezetékes-mobil konvergencia, a fix-mobil helyettesítéssel szemben. Ennek jelei már a magyar piacon is felfedezhetők, a Telekom-csoport által 2006 januárjában meghirdetett „Oda-vissza kedvezmény” formájában, de nyilván maga a T-Mobile – T-Com összeolvadás¹⁷² is ebbe az irányba mutat. A Magyar Telekom pedig azért, hogy mind a vezetékes, mind a mobil szegmensben piacvezető, s Magyarországon az egyedüli olyan elektronikus hírközlési szolgáltató, amely helyhez kötött és mobil szolgáltatások nyújtására egyaránt képes, az integrált szolgáltatások segítségével, a triple-play modell mobil technológiával való kiegészítésével olyan versenyelőnyre tehet szert, amely hosszabb távon is nagyon erős piaci pozíciót biztosíthat számára, s mindenképpen szabályozói „odafigyelést” igényel. A mobil szegmensbeli versenytársai ugyanis közép távon legfeljebb a szélessávú Internet

¹⁷² A 2005 decemberében megvalósított tranzakció nem minősült versenyjogi értelemben vett összefonódásnak, hiszen egymástól nem független felek között létrejött cégjogi összeolvadásról volt szó. A fúziót a GVH még korábban, a Matáv (illetve Deutsche Telekom) Westel-társaságok feletti többségi irányítás-szerzésekor vizsgálta, s az összefonódást azzal a feltétellel engedélyezte, hogy a Matáv a Westel-társaságok részére teljesített szolgáltatások igénybevétele – azonos jogügylet esetén, azonos feltételekkel – valamennyi magyarországi közcélú mobil rádiótelefon szolgáltató részére lehetővé teszi, és nem olvasztja be magába a Westel-társaságokat, illetve azokkal nem olvad össze mindaddig, amíg a különböző távközlési tevékenységek egyazon gazdasági társaság általi folytatása esetére jogszabály nem írja elő e tevékenységek számviteli elkülönítését, és a Matáv ilyen elkülönítésről nem gondoskodik. (Vj-176/1999.)

szolgáltatással tudják portfóliójukat bővíteni – a harmadik generációs mobil hálózatok adottságai révén –, és a mobil televíziózás vélhetően hosszabb távon sem lesz képes helyettesíteni a hagyományos műsorvételi módokat, illetve az IPTV-t, míg a helyhez kötött (PSTN és CATV) szolgáltatók – mobil hálózathoz való hozzáférés hiányában – a triple-play szolgáltatások (hang, adat / Internet, TV) egyikében sem fogják tudni biztosítani a mobilitást.

8.2.2.1.3. Adatkommunikáció

238. Az üzleti adatkommunikációs piac az informatikai és távközlési (hangátviteli) szolgáltatások integrált, más oldalról megközelítve, konvergált szolgáltatási szegmense. Az üzleti előfizetők körében ugyanis egyre fokozódó mértékben jelentkezik az informatikai és távközlési szolgáltatások együttes, összehangolt kielégítése iránti igény. A GVH rendszerint ebbe a szegmensbe sorolja az IP-alapú hang- és adatszolgáltatásokat, illetve a bérelt vonali szolgáltatásokat (kivéve a kizárólag Internet-célú felhasználás esetét, ez azonban az alábbiak szerint visszaszorulóban van hazánkban).

8.2.2.1.4. Internet

239. Az Internethez való hozzáférést különféle infrastrukturális megoldások biztosíthatják, így megkülönböztethető a hagyományos PSTN hálózatokon kínált betárcsázós (dial-up), az aszimmetrikus sávszélességet biztosító ADSL (illetve egyéb xDSL megoldások) és a pont-pont közötti dedikált sávszélességet adó bérelt vonali, továbbá a vezeték nélküli (mikrohullámú-, mobil- és műholdas) hozzáférés, valamint a kábeltelevíziós hálózatokon kábelmodem segítségével biztosított hozzáférés. Az Internet-hozzáférés piaca általában véve bővül, azon belül is az ADSL és kábelmodemes hozzáférés fokozatos térnyerése figyelhető meg, mind a szélessávú megoldásokon belül, mind pedig a keskenysávú rovására.

240. Az Internethez való hozzáférés szempontjából, keresleti-kínálati oldalról két szegmentálást lehet megtenni. Egyrészt megállapítható, hogy elkülöníthető a lakossági és üzleti előfizetőknek kínált Internet-hozzáférési szolgáltatás, hiszen maguk a szolgáltatók sem teszik lehetővé az üzleti előfizetők lakossági feltételekkel (általában valamivel alacsonyabb áron) való szerződését, továbbá az egyes üzleti előfizetők is (biztonság, kiegészítő szolgáltatások) a lakosságitól eltérő hozzáférési feltételeket igényelnek, ami a kínálati helyettesítés lehetőségét is szűkíti. Másrészt elhatárolhatók egymástól a keskeny- és szélessávon keresztül biztosított Internet-hozzáférési megoldások, amelyek nem tekinthetők egymás helyettesítőinek, mert a szélessávú megoldások drágábbak és magasabb színvonalat jelentenek, így eltérő felhasználói igények kielégítésére képesek.

241. A keskenysávú hozzáférések a 128 kbps alatti sávszélességű megoldások; ilyenek az analóg távbeszélő hálózatot (PSTN) és az ISDN (Integrated Services Digital Network) vonalat használó szolgáltatások, de a GSM-platfomon csomagkapcsolt technológiával (GPRS) megvalósuló hozzáférés is szóba jöhet, és elérhetőek keskenysávú bérelt vonali szolgáltatások is. A keskenysávú hozzáférés tekintetében nem feltétlenül indokolt a lakossági és üzleti szegmens megkülönböztetése, mert a csökkenő szélessávú árak mellett jelenleg a keskenysávú szolgáltatást igénybe vevő üzleti ügyfelek inkább a lakossági előfizetők jellegzetességeivel rendelkeznek, s a dial-up elérést belépő szolgáltatásként vagy kizárólag levelezésre használják. A mobil hálózaton keresztül történő elérés esetében a szolgáltatás műszaki jellemzője és ára, illetve egyéb igénybevételi feltételei nagymértékben eltérnek a behívó (dial-up) szolgáltatásától, így azokat a GVH nem tekintette egymás ésszerű helyettesítőjének. Az elsődlegesen hangszolgáltatásra tervezett második generációs (GSM) mobil rádiótelefon hálózat ugyanis csak mérsékelt sebességgel (legfeljebb 14 kbps) és a hálózati végpont különleges beállítása esetén alkalmas adatátvitelre, míg a GPRS

technológiával megvalósított Internet hozzáférés az eddigi eljárásokban magasabb tarifái és eltérő díjazása miatt (korábban jellemzően letöltés-arányos, és nem időalapú díjazás) nem volt alkalmas a vezetékes hálózatról indított dial-up hívások helyettesítésére.

242. A szélessávú (128 kbps feletti sáv szélességű) szolgáltatásokon belül viszont már indokolt a lakossági és üzleti szegmens megkülönböztetése. A lakossági szélessávú Internet szolgáltatások háromféle technológiával érhetők el: ADSL-en keresztül, kábelen illetve mikrohullámon. Utóbbi technológia azonban jellemzően kiegészítő jellegű, csak olyan helyen veszik igénybe a fogyasztók, ahol más technológia kiépítésére nincs lehetőség. Ráadásul vagy az elérhető sáv szélesség alacsonyabb, vagy a szolgáltatás ára haladja meg a hasonló paraméterekkel rendelkező másik két technológia havi díját. A mikrohullámú szolgáltatás elérhetősége területileg is nagyon korlátozott (a kiépítés általában egyedi tervezést igényel), így szélesebb körben elérhető helyettesítés a kábelen és ADSL-en keresztül nyújtott szélessávú lakossági Internet szolgáltatások között állhat fenn nagyobb területeken. E két utóbbi szolgáltatás ugyanis tartalmában nagyon hasonló (bár az ADSL-technológiával nyújtott szolgáltatás sáv szélessége gyakorlatilag nem változik, míg a kábelen igénybevétele esetén a felcsatlakozó felhasználók számától függően szűkülhet, s az ebből fakadó lassulás csökkentésére a kábelhálózatok időnként letöltési mennyiségi és sáv szélesség korlátokat alkalmaznak), és áraik is folyamatosan hasonlóan alakulnak, a szolgáltatók hasonló tartalmú és mértékű akciókkal jelennek meg.

243. Az üzleti előfizetőknek kialakított szélessávú szolgáltatás-csomagok ugyancsak biztosíthatók ADSL-en, kábelen és mikrohullámon keresztül, valamint számításba kell venni a bérelt vonali szolgáltatásokat, továbbá – tekintve, hogy a nagyobb vállalatok nem csak Internet szolgáltatást kívánnak igénybe venni, illetve az Internet szolgáltatást más szolgáltatásokkal együtt, komplexebb csomagban keresik – egyes üzleti kommunikációs megoldásokat is. Mivel a vállalkozások igényei bonyolultabbak, mint a lakossági felhasználóké, az üzleti előfizetőknek kínált megoldások palettája is színesebb, illetve a választási szempontok is komplexebbek. A vállalatok számára sokszor ugyanolyan fontos a biztonság és a garantált sáv szélesség, mint az adatátviteli sebesség és az ár. A kábelmodemes hozzáférés kapcsán megállapítható, hogy bár az ilyen szolgáltatók kínálatában komolyabb vállalati igényeket kielégítő üzleti csomagok is megtalálhatóak, a kábelmodemes szolgáltatások előfizetői mégis inkább a lakossági és kisvállalati körből kerülnek ki, mert a nagyobb biztonságot és garantált sáv szélességet igénylő vállalati ügyfelek számára az osztott hálózati hozzáférés miatti esetlegesen ingadozó sáv szélesség és a műsorelosztással való esetleges összefüggés folytán ezek még kevésbé vonzóak.

244. A mikrohullámú hozzáférésnek pedig, a lakossági piacról írtakhoz hasonlóan, főleg az üzleti szegmens olyan területein van jelentősége, ahol nincs, vagy nem építhető ki – akár műszaki, akár gazdasági okok miatt – bérelt vonali-, ADSL- vagy kábelhálózat. A mikrohullámú hozzáférés mind árban, mind sáv szélességében akkor versenyképes az egyéb szélessávú technológiákkal, ha tulajdonképpen vezeték nélküli bérelt vonalként üzemelteti a szolgáltató. Különben a szolgáltatás sem árban, sem pedig sáv szélességben nem versenyezhet a másik két technológiával, amely körülmény szintén a szolgáltatás lokális kiegészítő, elkülönült jellegét erősíti, hiszen a technológia átfogó helyettesítő képességéről nem lehet beszélni.

245. A bérelt vonali Internet szolgáltatás esetében egyes üzleti előfizetők vonatkozásában a bérelt vonalról ADSL-re váltás figyelhető meg. Ennek indokáról megállapításra került, hogy a szolgáltatás korábbi népszerűségének oka az volt, hogy akkor még nem állt rendelkezésre alternatív szélessávú adatkapcsolati lehetőség, ennek elérhetővé válásával azonban a bérelt vonal kezd háttérbe szorulni, piaca az utóbbi időben stagnál. Így azon, jellemzően kis- és

középvállalati üzleti ügyfelek esetében, akik korábban kizárólag a szélessávú hozzáférés miatt választották a bérelt vonalat, reális alternatívát jelent az ADSL (a fordított irányú helyettesítési viszony azonban feltételezhetően nem áll fenn), míg a nagyvállalati ügyfelek esetében a bérelt vonal által biztosított menedzselt szolgáltatás, kiváló minőség, szimmetrikus adatforgalom, rugalmas sávszélesség-változtatási lehetőség, olyan többlet-értéket képvisel az ADSL-hez képest, amely a szolgáltatás önálló keresletét eredményezi.

8.2.2.1.5. Nagykereskedelmi szolgáltatások

246. A fentebb bemutatott távközlési szolgáltatások nyújtása távközlési infrastruktúrát kíván, amely nagykereskedelmi oldalról jelentőséget kaphat összekapcsolás (tehát két már létező hálózat közti fizikai összeköttetés teremtése), valamint (a hálózati szolgáltató által birtokolt és ésszerűen meg nem kettőzhető infrastruktúrához való) hozzáférés szempontjából.

247. Az összekapcsolási szolgáltatások közül a végződtetés esetében a GVH – a nemzetközi gyakorlattal összhangban – megállapította, hogy annak műszaki-technikai jellemzőire tekintettel nem létezik helyettesítője, még egymással párhuzamos hálózatok esetén sem. Az érintett piac tehát a hálózathoz igazodik, melyen azonban a 9.2.1. fejezetben írtak szerint még 100%-os piaci részesedés esetén sem feltétlenül állapítható meg erőfölény.

248. A távbeszélő üzleti szegmens esetében előfordul, hogy az új piaci szereplők közvetlen bekötéssel szereznek új ügyfeleket, ezen vállalkozások azonban jellemzően rendelkeznek egy bizonyos kiterjedésű gerinchálózattal, s a helyi hurok megkettőzése még így is csak nagy forgalmú ügyfelek esetén racionális. A hálózattal nem rendelkező, de hívásforgalmi szolgáltatásokat nyújtani szándékozó új piacralépőknek mind az üzleti, mind a lakossági piacon hívásindítási, tranzit, és hívásvégződtetési szolgáltatásokra lehet szüksége, amelyek összekapcsolási szerződések keretében vehetők igénybe. A hívásindítási és -végződtetési szolgáltatást elméletileg helyettesítheti a helyi hurok átengedésére irányuló nagykereskedelmi szerződés, tényleges helyettesítő szerepét azonban az eljárásokban az aktuálisan érvényes feltételek és díjak mentén lehet megítélni (a GVH eddigi gyakorlatában gazdaságilag nem volt ésszerű a helyettesítés). Azt sem lehet figyelmen kívül hagyni, hogy a kevés előfizetővel rendelkező szolgáltató esetében az alacsonyabb szintű (helyi vagy regionális) összekapcsolás veszteséges lehet, ugyanakkor a helyi vezetékes szolgáltatók (LTO-k) országos gerinchálózat hiányában nem feltétlenül (voltak) képesek országos összekapcsolás biztosítására.

249. Kérdésként merül fel az is, hogy a párhuzamos kábeltelevíziós hálózatok hívásindítás és -végződtetés szempontjából milyen viszonyban vannak a hagyományos vezetékes nagykereskedelmi távközlési szolgáltatásokkal. Kínálati szempontból a GVH szerint az elvi lehetőség adott a kábelhálózathoz való hozzáférésre, hiszen az Eht. 111. § (2) bekezdése biztosítja a kábeltelevíziós hálózatokban is a közvetítő-választási szolgáltatás nyújtását, a kérdés, hogy ennek objektív műszaki korlátai nincsenek-e. Keresleti oldalról a szétaprózott struktúra miatt az egyes kábelhálózatok nem biztosítanak a vezetékes inkumbensekkel összevethető lefedettséget, másrészt a magasabb szintű összekapcsolás nagyobb területen való megjelenést biztosító előnye a csak helyi szinten kiterjedt kábelhálózatok esetében nem érvényesülhet.

250. A kiskereskedelmi szinten helyettesítőnek tekintett kábeltelevíziós és ADSL-alapú szélessávú Internet szolgáltatásokkal kapcsolatban nagykereskedelmi szinten az előzőekhez hasonló megállapítások tehetők. Azaz a GVH eddigi eljárásaiban megállapította, hogy az upstream piacon az ADSL nagykereskedelmi hozzáférésnek nincs helyettesítője, egyrészt a kábelhálózatok fregmentált volta, másrészt a helyi hurok teljes vagy részleges átengedése, illetve a helyi bitfolyam hozzáférés feltételeinek gazdasági ésszerűtlensége következtében. A

nemrégiben megjelent, hurokátengedésen alapuló ADSL-szolgáltatás léte azonban – a körülmények változására tekintettel – árnyalhat a korábban kialakult képen.

8.2.2.2. Elektronikus médiapiacok

251. Az elektronikus médiapiacok bemutatására a vonatkozó közösségi esetjog alapján kerül sor. A médiapiaci verseny általánosságban megragadható gazdasági és tartalmi értelemben is. Előbbi a vállalkozások, utóbbi a vélemények piacán zajlik, a cél azonban mindegyik esetben a minél nagyobb fogyasztói kör elérése. A televíziózás vonatkozásában alábbiak szerint egy háromszintű értéklánc állítható fel.

252. Az értéklánc első eleme a nézők piaca, akikért gazdasági értelemben a verseny folyik. A nézők között különbséget lehet tenni aszerint, hogy tranzakcióban állnak-e a műsorkészítővel, vagyis fizetnek-e a tartalomért (payTV), vagy sem (freeTV). Lényeges, hogy ez a megkülönböztetés nem befolyásolja azt, hogy nézők piacáról beszéljünk, a freeTV-k esetében ugyanis a nézők mintegy az idejükkel fizetnek („time is money”).

253. Az értéklánc másik meghatározó eleme a műsorkészítők piaca. A műsorszolgáltatók bevételeiket alapvetően három forrásból szerzik meg: reklám, műsorterjesztők által fizetett műsordíj, előfizetők által fizetett előfizetési díj. A freeTV-k jellemzően reklám-bevételekből és műsordíjkból tartják fenn magukat. A freeTV-k így elsősorban a reklámpiacon a hirdetőért versenyeznek, ugyanakkor a közvetítési- és filmjogokra is gyakran pályáznak. A freeTV-k számára ugyanis az elsődlegesen fontos reklámpiaci pozíció a nézettség függvénye. Ennek a nézettségnek a biztosítása érdekében van nagy szükség a csúcsművek és kiemelkedő sportesemények sugárzási lehetőségeinek megszerzésére. E szegmens vonatkozásában kerülnek kölcsönhatásba a freeTV-k a payTV-vel, hiszen ha a freeTV megszerzi az értékes tartalmat a payTV elől, akkor a payTV iránti kereslet csökkenhet. A lánc fontos eleme tehát a reklámpiac, valamint a film- és sportjogok piaca is, mely utóbbiakat nagykereskedelmi oldalról a Bizottság is megkülönbözteti¹⁷³.

254. A free- és payTV-k tovább szegmentálhatók aszerint, hogy tematikusak-e vagy sem. Sőt, a tematikus csatornákon belül létezhet további szegmentálás is (sport, film, tudományos- ismeretterjesztő csatornák), miként a Bizottsági joggyakorlatban.¹⁷⁴

255. Az eddig említett piacok (műsorszolgáltatók, nézők, reklámozók, sportjogok) közötti összefüggés a vonatkozó közösségi esetjog¹⁷⁵ alapján úgy írható le, hogy a kínálati oldalon van a műsorszolgáltató, keresleti oldalon pedig a néző és reklámozó. A nézők piacán folyó verseny alapvetően tartalmi kérdés, ugyanakkor meghatározza a piaci szereplő pozícióját a számára meghatározó reklámpiacon és a különféle jogok megszerzése vonatkozásában.

256. Mind a free-, mind pedig a payTV számára szükséges azonban a nézőkhöz való eljutás, amit a Bizottság műsorjelek továbbítási piacaként jelölt.¹⁷⁶ Ez különféle platformokon keresztül valósulhat meg, így: kábelen, műholdon, mobil és vezetékes telefonhálózaton (optikain, vagy xDSL alapon), illetve földfelszíni sugárzás útján. A műsorkészítők szempontjából ezek az átviteli utak többnyire kiegészítik egymást, hisz a cél a minél több előfizetőhöz való eljutás. Számukra ezek a platformok akkor lennének egymást helyettesítők, ha ezen előfizetők számára egyidejűleg mindegyik rendelkezésre állna, vagy a váltás ésszerű

¹⁷³ Telenor/Canal+/Canal Digital ügy 73. pont

¹⁷⁴ Canal+/Lagardere/CanalSatellite

¹⁷⁵ BSKy/KirchPayTV JV.37, HL C 110/45, 2000.03.21.

¹⁷⁶ KDG/ish COMP/M.3271, 2004.07.07., 11. pont

lehetőség lenne.¹⁷⁷ Az *MSG Media Services*¹⁷⁸ ügyben is megállapította a Bizottság, hogy a kábeltelevíziós hálózatok elkülönült piacot képeznek, mert a műsorkészítők keresleti piaca szempontjából tartalmaik kábeles átvitelét nem helyettesíti a műholdas út. Ugyanez a nézők oldaláról is megállapítható az *MSG*¹⁷⁹ ügyben kimondottak szerint, hiszen nem jellemző, hogy ugyanaz a néző egyidejűleg műholdas és kábeles hozzáféréssel is rendelkezik.

257. Fentiekkel szemben (platformként elkülönülő piac a műsorkészítők szempontjából) a Bizottság Ajánlása az elektronikus kommunikációs szektor releváns termék- és szolgáltatási piacairól 18. piac alatt a műsorjelek nézőkhöz való közvetítésének nagykereskedelmi piacát az átviteli eszköztől függetlenül, egységesen határozta meg. Ugyanakkor a Bizottság Iránymutatása¹⁸⁰ szerint a hálózati infrastruktúrák további alpiacokra való osztása a helyettesítés fokának függvénye. Mindezek alapján tehát a tagállami szabályozóhatóságok sem kötelesek egységes átviteli piacot meghatározni. Egyébként pedig – miként azt a Bizottság a Keretirányelvben¹⁸¹ meg is erősítette – az ex-ante szabályozás szerinti piacmeghatározás nem érinti a közösségi versenyszabályok alkalmazása során meghatározott piacokat.

258. Ami a földrajzi piacot illeti, az rendszerint nemzetiként került meghatározásra a különféle szabályozások, nyelvi korlátok, kulturális okok és szerzői jogi korlátok miatt. Azonban a magyarországi médiapiacok földrajzi határainak megvonása során figyelemmel kell lenni arra, hogy a Magyarországon sugárzott magyar nyelvű adások a környező országok magyar nemzetiségű lakossága számára is elérhetők lehetnek. A Bizottság hasonló helyzetben egyrészt az *RTL/Veronica/Endemol* ügyben megállapította, hogy Belgium Flamand Közösség része nem része a holland földrajzi piacnak az eltérő kulturális szokások, a nézők nemzeti preferenciái és a hirdetési piac miatt, másrészt viszont a *Bertelsmann/Kirch/Premiere/Deutsche Telekom* ügyben a teljes németül beszélő terület az érintett piac részének minősült.

8.2.2.3. Informatikai piac

259. A hazai informatikai piac szegmentációjára jelenleg nincs egységesen elfogadott módszer, sem az egyes szegmensek definíciója, sem ezek besorolása tekintetében. Ennek hiányában a piaci szereplők is meglehetősen eltérően értelmezik magát a piacot. A Vj-134/2003. sz. alatti, valamint a Vj-161/2003 sz. alatti eljárásokban alkalmazott piacmeghatározás szerint az informatikai piacon belül alapvetően az alábbi főbb piaci szegmensek határozhatók meg:

a) Rendszer-integráció

Integrált informatikai rendszerek kialakításával kapcsolatos tanácsadás, rendszertervezés és -kivitelezés, melynek célja a különböző feladatokat megvalósító részrendszerek működésének összehangolása, oly módon, hogy azok egységes rendszer képét mutassák a felhasználók felé.

b) Informatikai rendszer outsourcing

¹⁷⁷ A kiskereskedelmi keresleti helyettesítés a különféle platformok nagykereskedelmi helyettesíthetőségét is eredményezheti. A Bizottság például korábban a nemzetközi roaming nagykereskedelmi piacát is úgy tekintette, mint ahol minden hálózat elkülönült piacot képez. Ez azt követően változott, hogy a szolgáltatók képesek az outbound forgalmat, azaz előfizetőik külföldi hívásait az általuk preferált hálózaton keresztül irányítani. COMP/M.4035 – *Telefonica/O2*

¹⁷⁸ 94/922/EK, HL L 364, 1994.12.31., 42. pont.

¹⁷⁹ 41. pont

¹⁸⁰ Iránymutatás 67. pont

¹⁸¹ A Keretirányelv 15. cikk (1) bekezdése szerint is a Bizottság által azonosított ex-ante szabályozást indokoló piacok nem érintik a versenyjog hatálya alatt konkrét esetekben meghatározott piacokat.

Az ügyfelek teljes informatikai rendszerének üzemeltetése, általában együtt jár az informatikai személyzet és eszközpark átvételével.

c) Infrastruktúra-elhelyezés szolgáltatás

Adott informatikai rendszerek elhelyezése, biztonságos adatközpontban.

d) Hardver-támogatás és üzembe helyezés

Számítógépes rendszerek hardver eszközeinek telepítése, installálása, karbantartása, illetve folyamatos támogatása.

e) Szoftver-támogatás és üzembe helyezés

Számítógépes rendszerek szoftver eszközeinek telepítése, konfigurálása, karbantartása, illetve folyamatos támogatása.

8.3. Versenyjogi esetek a GVH joggyakorlatából

8.3.1. Szabályozás hiányára visszavezethető versenyjogi esetek

260. A Gazdasági Versenyhivatal 1997-től kezdődően több, mint száz versenyfelügyeleti eljárást folytatott kábeles műsorelosztó vállalkozásokkal szemben kábeltelevízió szolgáltatásuk díjainak tisztességtelenül túlzó meghatározására, programcsomagjaiknak a fogyasztók számára indokolatlan hátrányt jelentő kialakítására és a szolgáltatókat egyoldalú díj-, illetve programcsomag-módosításra jogosító általános szerződési feltételekre visszavezethető, a Tpv. 21. § a) pontjába ütköző gazdasági erőfölénnyel való visszaélésben megnyilvánuló törvénysértések gyanúja miatt.¹⁸² A korábbi eljárások tapasztalatai azt mutatták, hogy ezeknek a kábeltelevíziós piac kiskereskedelmi szegmenseiben tapasztalt piaci problémáknak a kezelésére az antitröszt szabályozás önmagában nem elégséges.

261. A kábeltelevíziós szolgáltató a fogyasztók részére különböző televíziós programok vételét biztosítja, melyeket egymással összekapcsolva ún. programcsomagokban kínál. Ennek megfelelően a kábeltévé-társaság – fogyasztó közötti szerződés tárgyát képező áru a társaság által meghatározott programokat tartalmazó egyes programcsomagok szolgáltatása. Ebből kiindulva a keresleti és kínálati helyettesítés szempontjait minden esetben részletes vizsgálat alá véve határozza meg a GVH az érintett piacot. A 2005 végéig lefolytatott és befejezett, a keresleti és kínálati helyettesítés szempontjainak részletes és aktuális vizsgálatán alapuló piacmeghatározások mindegyike azt támasztotta alá, hogy a kábeltelevíziós szolgáltatásnak az egyéb műsorvételi lehetőségek (tető- vagy szobaantenna, műholdvevő, UPC Direct, Antenna-Mikro, illetve ezek bármilyen kombinációja) – a felhasználási cél azonossága ellenére – az akkori technikai és gazdasági feltételek mellett főszabályként nem ésszerű helyettesítői.¹⁸³ Ezekben az ügyekben egyértelmű volt a GVH gyakorlata abban is, hogy a vizsgált magatartással érintett földrajzi piac a vizsgált vállalkozás szolgáltatási területével (területeivel) egyezik meg. Az előzőek alapján a kábeltelevíziós vállalkozás versenytársának kizárólag a működési területén (vagy annak határán) jelenlévő másik kábeltelevíziós vállalkozás volt tekinthető. Ilyen néhány szolgáltató esetében nem volt, ahol pedig igen, a GVH az eljárás alá vont szolgáltató piaci pozíciójának vizsgálatakor abból indult ki, hogy a

¹⁸² A vizsgálatok megállapításának részletes bemutatását lásd „A kábeltelevíziós szektort érintő versenyfelügyeleti eljárások tapasztalatai” című, a GVH által 2003-ban közzétett tanulmányban. Elérhető: <http://www.gvh.hu/index.php?id=3022&l=h>

¹⁸³ A vonatkozó bírói gyakorlat nem volt egységes. Születtek a GVH határozatok érintett piac meghatározását és gazdasági erőfölény elemzését helybenhagyó, illetve ezekkel ellentétes következtetéseket tartalmazó ítéletek is.

kábeltvé szolgáltató akkor tekinthető nagymértékben függetlennek a működési területén vagy annak határán működő másik kábeltársaság magatartásától, vagyis akkor élvez gazdasági erőfölényes helyzetet, ha nem kell attól tartania, hogy előfizetőinek számottevő része átvált a másik kábeltelvíziós társaság szolgáltatására. Ennek megállapításához a GVH azt vizsgálta, hogy mekkora az ún. "fogvatartott" fogyasztók aránya, akik számára a szolgáltató váltás nem racionális választási lehetőség. A fentiek szerint és időszakban lefolytatott minden vizsgálat az eljárás alá vont kábeltelvízió szolgáltató gazdasági erőfölényének megállapítását eredményezte az érintett piacon. Ugyanakkor a Versenytanács az Antenna Mikro-t felváltó Antenna Digital szolgáltatást a Vj-27/2006 sz. eljárásban egy - az Antenna Digital vételkörzetében működő - vállalkozás kábeltelvíziós szolgáltatása ésszerű helyettesítőjének minősítette és emiatt a többségében családi házas területeken szolgáltató vállalkozás gazdasági erőfölényes helyzetének hiányát állapította meg. A DigiTV, illetve az IPTV hatását a GVH versenytanácsi határozattal lezárt ügyben még nem elemezte, tekintettel arra, hogy a 2007. év eleji díjmeléssel kapcsolatban indult ügymég nem zárult le, a 2006. év eleji díjmeléssel kapcsolatos ügyekben pedig a magatartás alapjául szolgáló szolgáltatói döntés még 2005 végén született meg, amikor a DigiTV és az IPTV még nem volt jelen hazánkban, így a vállalkozások döntéseire érdemi hatást nem gyakorolhatott. A folyamatban lévő és a későbbiekben a GVH elé kerülő kábeltelvíziós ügyekben azonban kiemelt jelentősége van az aktuális piaci viszonyok szerinti helyettesítés és erőfölény elemzéseknek.

262. Ami az említett visszaélések közül az esetleges túlzó árazás felderítésére irányuló versenyjogi vizsgálatot illeti, a GVH jelenlegi gyakorlata szerint az ár akkor minősül túlzottan magasnak, ha meghaladja a vállalkozás gazdaságilag indokolt költségei és a befektetéssel arányban álló hozam (a továbbiakban: normatív nyereség) összegét. Ez a módszer ugyan sokkal komplexebb értékelést tesz lehetővé, mint a túlzó ár vizsgálatára szintén rendelkezésre álló és korábban alkalmazott „számított áras” megközelítés, de továbbra is sok kényszerű leegyszerűsítő feltételezést tartalmaz, mely megkérdőjelezhetővé teszi hatékonyságát a visszaélés bizonyításában, és mindenképpen azzal a következménnyel jár, hogy versenyjogi eszközökkel csak kivételesen, kirívóan magas díjról állapítható meg, hogy tisztességtelenül túlzó. Ezért nagymértékben a bizonyítási eszközök korlátainak tulajdonítható, hogy a GVH a megindított versenyfelügyeleti eljárások számához képest elhanyagolható arányban – hat kisebb szolgáltató esetében – állapított meg ilyen jogsértést.

263. A legfontosabb módszertani problémák az alábbiak szerint foglalhatóak össze:

(i) A gazdaságilag indokolt költségek akárcsak megközelítő meghatározása is a vállalkozás gazdasági tevékenységének gyakorlatilag teljes átvilágítását igényelné, ezért a GVH általános szabályként a vállalkozás díjmelést megelőző évi költségeiből és nyereségéből kiindulva (azok korrigálásával) ítéli meg a díjmelést követően kialakult díjakat. A gazdaságilag indokolt költségek tekintetében a GVH abból indul ki, hogy az egyes programokhoz tartozó szerzői jogi- és műsordíj (együtt: műsorköltség) a kábeltelvíziós vállalkozás számára objektív adottságként jelentkezik, ezért annak tényleges mértéke egyben gazdaságilag indokoltnak is minősül, illetve hogy a nettó díjak műsorköltség feletti része – a vállalkozás azt megalapozottan cáfoló számításai hiányában – gazdaságilag indokoltan nem emelkedhet az előző évi inflációnál nagyobb mértékben, annak mértékében viszont gazdaságilag indokoltnak minősül. Az előző évi infláció azonban csak becslése a tényleges költségemelkedésnek.

(ii) A befektetés-arányos nyereség meghatározásánál a GVH – a vállalkozás arra vonatkozó megalapozott számításai hiányában – a vállalkozás előző évi számviteli törvény szerinti beszámolójának adataiból indul ki: befektetési összegként a vállalkozás összes

forrását (eszközét), nyereségként pedig az üzemi tevékenység eredményét figyelembe véve. Az eszköz-arányos üzemi eredmény azonban csak egy lehetséges közelítése a befektetés-arányos nyereségnek.

(iii) A normatív nyereség mértéke nem került pontosan meghatározásra, így csak feltűnően magas befektetés-arányos eredmény esetén állapít meg a GVH a normatív nyereség szintjét meghaladónak minősíthető nyereségességet.

(iv) A módszer akkor alkalmazható, ha a vállalkozás a kábeltelevíziós szolgáltatás mellett nem végez érzékelhető (pl. 10 % feletti) mértékben egyéb tevékenységet, vagy más összefüggésben valószínűsíthető, hogy a vállalkozás egészére számított befektetés-arányos nyereség nem térhet el érdemben a kábeltelevíziós szolgáltatás befektetés-arányos nyereségétől. Ellenkező esetben szükség lehet a nyereség, valamint a befektetés tevékenységek közötti megosztására.

(v) A vizsgált kábeltelevízió szolgáltatók többsége több hálózatot üzemeltető és azokon több programcsomagot szolgáltató vállalkozás, amelyek díjaikat az egyes szolgáltatási területek, illetve programcsomagok tekintetében általában eltérő mértékben emelik és/vagy az emelt díjak is kisebb-nagyobb mértékben eltérnek egymástól. A GVH azonban általános esetben azt vizsgálja, hogy a vállalkozás díjai összességében túlzottan magasak-e, ami nyilvánvalóan nem ad választ arra a kérdésre, hogy vajon az egyes hálózatokon (és azon belül a programcsomagok esetében) érvényesített árak nem túlzottan magasak-e. Azonban a jelenlegi helyzetben a költségek és a nyereség általában még hozzávetőleges pontossággal sem határozhatók meg hálózatonként, illetve csomagonként, mert az eljárás alá vont szolgáltatók ilyen kötelezettség hiányában nem készítik a versenyjogi vizsgálat pontosságát nagymértékben elősegíteni tudó – a fentiekben már hivatkozott – kalkulációt, illetve költségfelosztást. Amennyiben készítenének ilyet, akkor is felmerülhet a kérdés, azok egyáltalán alkalmasak lennének-e a díjak versenyjogi megítélésre.

264. A programcsomag-kialakítás (-változtatás) versenyjogi értékelésekor a versenytanácsi gyakorlat egyrészt figyelemmel volt arra, hogy technikai-gazdasági adottságok eredőjeként a kábeltelevíziós szolgáltatók nem közvetlenül műsorcsatornákat kínálnak az előfizetők számára, hanem azokat tartalmazó programcsomagokat, másrészt viszont tekintettel volt arra is, hogy a fogyasztói igények heterogének, s így az egyes előfizetői csoportok (sőt az előfizető családok egyes tagjai) más-más programokat preferálnak, s a szolgáltatóknak ezen differenciált igényeket figyelembe véve kell műsorkínálatukat kialakítani.

265. Mindezek alapján a GVH vizsgálta azt, hogy egy kábeltelevíziós vállalkozás milyen módon kapcsolta össze az egyes programokat programcsomagokká, nevezetesen, hogy a programcsomagok kialakítása, illetve átalakítása önkényesen, vagy a fogyasztók igényeihez igazodóan történt-e. Mindez értelemszerűen nem jelentette azt, hogy a GVH olymértékben beleszólt a kábeltelevíziós vállalkozások üzletpolitikájába, hogy meghatározza a programcsomagok összetételét. Azt azonban vizsgálta, hogy a vállalkozás milyen módon vette figyelembe az előfizetőknek az egyes műsorok iránti igényeit, illetve adott konkrét műsorelhelyezést minősíthetett olyannak, amely indokolatlan előnyt jelent a vállalkozásnak, illetve indokolatlanul hátrányos a fogyasztóknak.

266. Egy új csatorna beállítása valamely programcsomagba többletköltséggel jár a fogyasztók számára, ezért a vállalkozástól elvárható volt annak ismerete, hogy annak tartalma a fogyasztók mekkora hányadának érdeklődésére tarthat számot. Nagy valószínűséggel ugyanis vannak olyan előfizetők, akik az új műsort nem igénylik, s így annak ellenére kényszerülnek magasabb díjat fizetni, hogy a nyújtott többletszolgáltatás számukra nem jelent

többlettel használati értéket, ami a Tpv. 21. § a) pontjába ütköző hátrányos feltétel elfogadásának kikényszerítését jelenthette. Ezért a GVH álláspontja az volt, hogy a vállalkozásnak célszerű olyan kapcsolatot kialakítani előfizetőivel, hogy programcsomagjainak jelentős többletköltséggel járó átalakításakor biztosítva legyen az előfizetői érdekek figyelembevételének lehetősége, oly módon, hogy a programcsomagok átalakítása előtt megfelelő határidő mellett – igazolhatóan és az átalakítás díjkihatásaival együtt – közli az átalakításra vonatkozó, az árakra is kiható elképzeléseit a fogyasztókkal. Ebben az esetben a szolgáltató az előfizetők többsége felszólamlásának hiányában jogszerűen valósíthatta meg az új csatorna programcsomagba történő beállítását. Az előzőek szerinti megkérdés hiányában sem tekintette automatikusan jogsértőnek az új csatorna programcsomagba történő felvételét a GVH. Így például nem minősült jogsértőnek a programcsomag-módosítás, ha valószínűsíthető volt, hogy a változás nem ellentétes a fogyasztói igényekkel, illetve ha nem eredményezett jelentős mértékű díjnövekedést.

267. A GVH gyakorlata szerint a Tpv. 21. § a) pontjába ütköző indokolatlan előnynek minősült az ÁSZF-ben kikötött egyoldalú, a fogyasztó által nem ellenőrizhető díjváltoztatási jog is, akkor, ha a kábeltelevíziós vállalkozás az ÁSZF alapján jogosult az emelt díjat nem fizető fogyasztót a szolgáltatásból kizárni. Több versenyhivatali határozat is (legrészletesebben: Vj-126/2000) rögzítette a díjak tekintetében a versenyjogilag elfogadható ÁSZF-rendelkezők lehetséges tartalmát. Az évről-évre induló versenyfelügyeleti eljárások alapján azonban megállapítható, hogy ezek átültetése, illetve a programcsomagok módosítása kapcsán megfogalmazott elvárások érvényesítése, ha fokozatosan is, de a szolgáltatók által követett gyakorlattá válik.

8.3.2. Szabályozás alkalmazásának megelőzését eredményező versenyjogi beavatkozások

268. 2004-ben a GVH fellépése megakadályozta, hogy a Magyar Telekom a vezetékes hálózatával párhuzamos kábeltelevíziós hálózatokat szerezzen (Vj-109/2003, Vj-110/2003). Ennek alapvetően a lakossági piaci verseny szempontjából van jelentősége, hiszen a deregulációt is eredményező piaci folyamatok jellemzően az üzleti szegmensben ösztönöztek infrastruktúra befektetést, míg a lakossági piacon az elektronikus hírközlési szolgáltatásokhoz való hozzáférés szempontjából a helyi hurok továbbra is természetes monopólium maradt. Ennek erózióját eredményezi a párhuzamos kábelhálózat léte, amely a műsorjelek átvitelén túl biztosíthatja hang- és Internet szolgáltatások elérését is. Ezért a fogyasztói jólétet hosszútávon maximalizáló infrastruktúra-alapú verseny feltétele, hogy a két hálózat, amennyiben azok egymást átfedik, eltérő tulajdonosi körben maradjon.

269. A Versenytanács előzetes álláspontjában hangsúlyozta, hogy az ex-ante szabályozással nem lehet olyan mérvű hatékonysági kényszer és ezen keresztül társadalmi jólétet teremteni, mint amilyen mértékűt – a fogyasztók számára a Matáv-tól infrastrukturálisan sem függő alternatívát jelentő piaci szereplő révén – a verseny piac képes biztosítani. A versenyhivatali döntés nem fogadta el a felek védekezését, miszerint az európai keretekhez igazodó hazai szabályozás megfelelően rendezte majd az esetleges versenyproblémákat, és azok kötelezettség-vállalásokkal kiküszöbölhetőek. Az erős ex-ante szabályozás léte tehát nem igazolhatja párhuzamos hálózatok egy kézbe kerülését, hiszen a versenyjogi fúziókontroll célja nyilvánvalóan az erőfölényes helyzetek létrejöttének és így egyúttal az azt kezelni hivatott szabályozás szükségességének megelőzése. Különösen igaz ez az elektronikus hírközlésre vonatkozó szabályozás esetében annak jellegéből fakadóan, hiszen mint az korábban már kifejtésre került, ez a szabályozás alapvetően nem a verseny helyettesítését,

hanem a verseny feltételeinek kialakulását és megerősítését szolgálja, s célja elérését követően – a versenyjogi megközelítésnek köszönhetően – fokozatosan visszavonul.

8.3.3. Szabályozás szükségességét jelző versenyjogi fellépések

270. Előállhat olyan helyzet, amikor a versenyjog alkalmas az adott piaci probléma felderítésére, de a konkrét eljárás olyan körülményeket azonosít, amelyek alapján felmerül, hogy a kérdés egységes, versenysemleges rendezése szabályozói beavatkozást kíván. Ilyen versenyjogi esetek voltak a mobilszolgáltatók hangposta beállításával foglalkozó ügyek és az inkumbens és az alternatív szolgáltató közötti összekapcsolási link finanszírozását vizsgáló ügy.

271. A GVH a Vodafone Magyarország Rt.¹⁸⁴ és a T-Mobile Magyarország Rt.¹⁸⁵ ellen folytatott versenyfelügyeleti eljárásokban megállapította, hogy az eljárás alá vontak azáltal, hogy a hangposta hívó fél általi igénybevételének díjfizetési kötelezettségét a hangposta automata bejelentkezésével egyidőben indítják, gazdasági erőfölénnyel való visszaélést követtek el. A vállalkozások a végződtetési feltételeiknek – az erőfölényes helyzetet megalapozóan független módon történő – ilyen meghatározásával képesek voltak indokolatlan előnyöket kikényszeríteni és a hívó feleket kizsákmányolni a hangpostában történő végződtetések révén, melyeket a hívó fél nem tud elkerülni¹⁸⁶.

272. A GVH a versenysemlegesség érdekében és a várható jogalkotói vagy szabályozási beavatkozásra tekintettel, mely az iparági gyakorlatot egységesíthette volna (a mobil és a vezetékes szolgáltatók számos, különböző mértékben kifogásolható megoldást alkalmaznak), nem kívánt direkt módon beavatkozni, így a jogsértés bírság mellőzésével történő megállapítása mellett lehetőséget adott arra, hogy az eljárás alá vontak a jogsértés megszüntetését az általuk jónak látott módon 90 napon belül hajtsák végre. A versenyfelügyeleti határozat a kötelezettség megállapításakor figyelemmel volt arra, hogy a tartalmi szempontok kidolgozása nem a versenyfelügyelet, hanem a szabályozás feladata, így határozatának teljesítését jelenthette bármely olyan megoldás, amely biztosítja, hogy a hangposta automata és a díjfizetési kötelezettség nem egy időpontban indul (még akkor is, ha a kettő közötti idő nem elegendő a hívás megszakítására).

273. A GVH a határozatok meghozatalát követően a jogalkotásról szóló 1987. évi XI. törvény 44. §-a alapján jogszabály-alkotás szükségességének jelzésével élt az Informatikai és Hírközlési Minisztérium (IHM) felé. A magatartás jogszabályi rendezése nem történt meg, de az IHM a Hírközlési Érdekegyeztető Tanáccsal (HÉT) 2006 tavaszán megállapodott, hogy annak tagjai ajánlást fogadnak el a hangpostára irányítás előtti jelzés piaci gyakorlatának egységesítésével kapcsolatosan.¹⁸⁷

274. A Vj-66/2004. sz. ügyben a GVH döntése az inkumbens és az alternatív szereplő közötti összekapcsolási link kölcsönös finanszírozásának követelményét mondta ki,

¹⁸⁴ A Vt. 2005. május 5-én kelt, Vj-80/2004/53 sz. határozata.

¹⁸⁵ A Vt. 2005. május 12-i, Vj-82/2004/57 sz. határozata.

¹⁸⁶ Ha a hívó fél üzenetet nem kíván hagyni, és az automata bejelentkezését követően ezért rögtön bontja is a hívást, díjfizetési kötelezettsége keletkezik, így a hangposta ilyen módú beállítása akkor is bevételt biztosít elsődlegesen a hívás végződtetésére egyedül képes szolgáltató, másodlagosan a hívásindítást (-tranzitálást) végző szolgáltató(k) számára, ha a hívott fél készüléke ki van kapcsolva, vagy nem felel a hívásra, és a hívó nem kíván üzenetet hagyni.

¹⁸⁷ Eszerint a hangpostára történő átirányítással kapcsolatos figyelmeztetés úgy valósul meg, hogy a díjfizetés megkezdése előtt három másodperccel egy 1 másodperc hosszúságú 1 kHz frekvenciájú sípszó hangzik el. Ezt követően a hívó félnek még további 2 másodperc áll rendelkezésére a hívás hangpostára való átirányítás előtti megszakítására. A tervek szerint az ajánlást 2006 augusztus 15-től alkalmazzák a mobil és vezetékes szolgáltatók.

jogsértőnek minősítve az inkumbens Magyar Telekom gyakorlatát, miszerint a MARIO-ra (a referencia összekapcsolási ajánlatára) indokolatlanul hivatkozva a közösen használt linket teljes egészében a partnerével finanszírozta. Jogsértés megállapításán, illetve annak megszüntetése elrendelésén túlmenően bírság nem került kiszabásra, mivel a Magyar Telekom kifogásolt magatartásából eredő anyagi előny (emiatt a partnert ért hátrány) nem volt jelentős, és magatartása valószínűsíthetően a jogkövető magatartás jóhiszemű vélelmén alapult, vagyis a MARIO e tekintetben nem volt egyértelmű. A határozat utalt arra, hogy a vizsgált magatartás a szabályozás által lefedett és le nem fedett területek határán helyezkedik el, hiszen az összekapcsolási szerződéssel kapcsolatos kérdések többségét a szabályozóhatóság által jóváhagyott MARIO határozza meg, azonban az eljárás rámutatott, hogy az összekapcsolásnak lehetnek olyan elemei, amelyek – esetlegesen a szabályozóhatóság szándékával ellentétesen – kívül maradnak a szabályozott körön. A versenyhivatali döntés szerint a szolgáltató-választás nélküli helyzetre vonatkozóan a linkfinanszírozás megosztása lehet olyan kérdés, amelyet a szabályozóhatóság a jövőben bevon a szabályozott körbe, bár ennek tényleges szükségességéről az eljárás keretei között nem kívánt állást foglalni. A GVH versenypartolási tevékenysége során jelezte a szabályozó felé, hogy az eljárás tapasztalatai alapján a MARIO szövegének olyan módosítása lenne szükséges, amelyből kifejezetten kiderül, hogy a közösen használt link fenntartásával járó költségeket a jogosult összekapcsolási pontonként csak a saját tulajdonú hívásainak arányában viseli.

275. A versenyfelügyeleti eljárás jelen esetben a piaci szereplők által nem megfelelően értelmezett szabályozási kérdésben tisztázta a helyzetet, és megteremtette a szabályozás pontosításának és az egységes piaci gyakorlat kialakításának lehetőségét. Az Antenna Hungária Rt. ellen túlzóan magas árak alkalmazása gyanúja tárgyában folytatott Vj-27/2005. sz. ügyben ezzel szemben – egyébiránt az elektronikus hírközlésre vonatkozó szabályozási keret rendelkezéseivel ellentétesen – létezett rendeleti szintű szabályozás az országos földfelszíni televízió műsorszórásra vonatkozóan, azonban nem lehetett kizárni, hogy az lehetővé tette a szabályozott vállalkozás számára a túlzóan magas árak alkalmazását. A Tpv. és az EKSz. tárgyi hatálya ugyan a magatartás megítélése vonatkozásában fennállt, mert a szabályozás – azáltal, hogy a legmagasabb ár mértékét határozta meg, melytől lefelé el lehetett térni – biztosított bizonyos mértékű autonómiát az Antenna Hungária Rt. számára díjai kialakítására, azonban tekintettel arra, hogy az árak megállapításáról szóló 1990. évi LXXXVII. törvény (Ártörvény) 8. § (1) bekezdésének a legmagasabb hatósági ár megállapítására vonatkozó rendelkezései tartalmilag ugyanazt az elvet jelentik meg, mint amit a túlzó árak megítélése tekintetében – a Tpv. és az EKSz. alkalmazásában – a Versenytanács irányadónak tekint (gazdaságilag indokolt költségek és befektetés után járó hozam), a Versenytanács a konkrét ügyben a Tpv. alkalmazhatatlanságát állapította meg. Az illetékes miniszter által megállapított legmagasabb hatósági ár ugyanis az előzőek alapján csak akkor lehetett (volna) túlzottan magas, ha azt az illetékes miniszter az árat megállapító jogszabályban az Ártörvénnyel (mint magasabb rendű jogszabállyal) ellentétesen állapította meg. Ez viszont nem a Tpv.-be, hanem az Alkotmányba ütközne. Az EKSz. alkalmazásában ugyanakkor az iménti körülmények nem akadályozták meg a GVH-t eljárása során, tekintettel arra, hogy a már említett Internationale Handelsgesellschaft és CIF ügyek alapján a közösségi aktussal ellentétes tagállami jogszabály alkalmazásától a tagállami hatóságoknak el kell tekinteniük (inapplicable de plein droit elv), az esetleges bírság kiszabása során viszont – a jogsértő vállalkozás javára – értékelni kell az állami közrehatást.

276. A Versenytanács végül az EKSz. alapján folytatott eljárást is megszüntette, mert a gazdasági érték(összeg) és a díj(bevételek) eltérése alapján – annak csekély mértékére tekintettel – a díjakat nem találta tisztességtelenül túlzónak. Az eltérés mértékének minősítése során a Versenytanács tekintettel volt arra, hogy a gazdasági érték megállapítására irányuló,

külső szakértő által készített elemzést az eljárás alá vont vállalkozás az indokolt költségek mértéke és a közvetett költségek felosztására irányuló módszer tekintetében vitatta. A Versenytanács álláspontja szerint ugyanis a jogsértés egyértelmű megállapíthatósága az Antenna Hungária Rt. által vitatott költségek pontos meghatározása mellett a közvetett költségek felosztására vonatkozó alternatívák egyértelmű kizárását igényelné, s e tekintetben az eljárás további folytatásától sem lett volna eredmény várható, figyelemmel arra, hogy a magatartás további folytatásától való eltiltás egy korábbi időszak túlzottan magas árának megállapítása esetén végrehajtható módon általában nem rendelhető el, ráadásul az adott esetben nem is lett volna feltétlenül indokolt, hiszen az Antenna Hungária 2005. I. félévét követően csökkentette árait.

277. A Versenytanács határozatában hangsúlyozta, hogy az eljárás megszüntetése – azaz az a tény, hogy a díjak tisztességtelen megállapítása nem volt bizonyítható –, nem zárja ki azt, hogy a illetékes miniszter által megállapított legmagasabb hatósági ár a vizsgált időszakban ellentétes volt az Ártörvény 8. § (1) bekezdésével. Az árszabályozás folyamatban lévő felülvizsgálatára tekintettel a GVH nem látta szükségesnek, hogy további lépéseket tegyen az árat megállapító rendelet hatályon kívül helyezése érdekében, indokoltnak tartotta ugyanakkor, hogy eljárásának tapasztalatairól az árszabályozás felülvizsgálatát végző szabályozóhatóságot, az NHH-t tájékoztassa.

8.3.4. A versenyjog alkalmazását kizáró szabályozás

278. Bár árprés tekintetében a Vj-100/2002. sz. alatti ügyben sor került jogsértés megállapítására, a szabályozott kis- és nagykereskedelmi árak miatt mégis korlátozott lehet a GVH fellépési lehetősége, amit a Vj-73/2003. sz. alatti versenyfelügyeleti eljárás megszüntetése is alátámaszt. Mielőtt azonban ennek részletesebb kifejtésére sor kerülne, alább bemutatjuk a GVH árpréssel kapcsolatos gyakorlatának általánosabb vonatkozásait.

279. A liberalizációs szabályozás fejlődésével egyidejűleg az inkumbensek stratégiája is átalakult; a korábbi monopol-árazási törekvések helyett a versenytársak belépésének szabályozási eszközökkel történő lehetővé tételét követően magatartásuk egyre inkább ezen tényleges vagy potenciális új belépők piacra lépésének megnehezítésére vagy ellehetetlenítésére, saját domináns pozíciójuk megőrzésére irányult. Az iparágra jellemző közgazdasági és piaci viszonyok, így különösen a vertikális integráció léte, az inkumbensek upstream piaci (kvázi) monopol-helyzete és rendkívül erős downstream piaci pozíciója, valamint az upstream input nélkülözhetetlen jellege pedig szinte kézenfekvő módon az árprés alkalmazása felé terelték az inkumbensek stratégiáját.

280. Árprés akkor alakul ki, ha egy vertikálisan integrált vállalat, amely a végtermék előállításához elengedhetetlenül szükséges és a költségek között jelentős súlyt képviselő input-termék, -szolgáltatás termelésének / nyújtásának piacán piaci hatalommal rendelkezik, árait úgy állapítja meg, hogy a nagykereskedelmi és kiskereskedelmi árak közti árrés olyan szűk lesz, hogy a (hasonlóan) hatékony vállalatok nem tudnak fennmaradni, ezáltal hosszabb távon kiszorulnak a piacról. Az árprés tehát egy olyan gyakorlat, amely arra szolgál, hogy az upstream (input) piacon erőfölényben lévő, vertikálisan integrált vállalat erőfölényét átvigye az egyébként versenyző downstream (termék-, szolgáltatási-) piacra, s ezzel a későbbiekben – a fogyasztók kárára – visszaéljen.

281. Az árpréses magatartások megítélése nem egységes Európában, létezik egy az inkumbenssel szemben keményebb, a versenytársakkal szemben megengedőbb megközelítés, amelyet elsősorban a szabályozóhatóságok, illetve a versenyfelügyeleti és szabályozási feladatokat egyaránt ellátó szervek alkalmaznak; a GVH jogalkalmazása során azonban a versenypolitika legfontosabb célkitűzésének, a hatásos verseny fenntartásának elvét

következésként érvényesítve a másik álláspontra helyezkedett. Ez a gyakorlatban azt jelentette, hogy a GVH az általa alkalmazott árprés-tesztek során piacelvű szemléletet követett, azaz többféle kiskereskedelmi és/vagy nagykereskedelmi ajánlat, illetve többemű díjstruktúra esetén nem szolgáltatás-típusonként vagy díjelemenként végzett elemzést, hanem azt vizsgálta, hogy a versenyjogi értelemben véve azonos downstream piachoz tartozó szolgáltatások és/vagy díjelemek összességükben milyen viszonyban vannak upstream piaci megfelelőjükkel. Továbbá, a „hatékony szolgáltató” költségeinek számszerűsítése során a GVH az inkumbensnél ténylegesen felmerült költségekből indult ki, azaz figyelembe vette a vertikális integrációból és a méret- és választékgazdaságosságból fakadó előnyöket¹⁸⁸, illetve meglehetősen fontosságot tulajdonított a magatartás tényleges vagy lehetséges hatásának, s jogsértést csak abban az esetben állapított meg, amennyiben a magatartást alkalmasnak találta versenykorlátozó (kizáró vagy kizáró) hatás kiváltására.¹⁸⁹

282. Ez a megközelítés egyben azt is eredményezte, hogy a GVH fellépése nyomán esetleg olyan versenytársak hátrányosabb helyzetbe kerülhettek, amelyeknek az inkumbensnél alacsonyabb hatékonysága csak átmeneti jellegű, a piacralépés kezdeti időszakával, illetve a vertikális integráció hiányával magyarázható volt. A GVH azonban úgy látja, hogy az ilyen versenytársak védelme nem a versenyhatóság feladata – annál is inkább, mivel megkülönböztetésük a hatékonytalan versenytársaktól meglehetősen nehezen lenne egy versenyfelügyeleti eljárás keretei között megvalósítható –; a támogatóbb jellegű fellépés sokkal inkább a verseny kialakulásának elősegítésére, a versenyfeltételek megteremtésére hivatott szektor-specifikus szabályozástól várható el.

283. A szabályozott szolgáltatásokat érintő árpréses eljárások esetén a versenyjog alkalmazhatóságának megítéléséhez elengedhetetlenül szükséges a szektorális szabályozás olyan szempontú vizsgálata, hogy az mennyiben biztosít szabad mozgásteret az inkumbens számára piaci magatartásának alakítása, árképzési döntéseinek meghozatala tekintetében, s bizonyos esetekben a versenyhatóság arra a következtetésre juthat, hogy a versenykorlátozó magatartás a szabályozásra vezethető vissza, mert az oly mértékben szűkítette az inkumbens mozgásterét, hogy az árprését a szabályozás keretein belül nem tudta volna elkerülni.

284. Pontosan erre tekintettel szüntette meg az eljárást a Versenytanács a Vj-73/2003. sz. ügyben, amelyben a Magyar Telekom lakossági előfizetőknek nyújtott vezetékes távbeszélő díjcsomagjait vizsgálta abból a szempontból, hogy azok árképzése révén, a nagykereskedelmi szolgáltatások díjaira tekintettel, a vállalkozás árprésben megnyilvánuló erőfölénnyel való visszaélést követett-e el. Ennek során – az 8.1.1. fejezetben kifejtettekkel összhangban – azt kellett megvizsgálni, hogy a szabályozott kis- és nagykereskedelmi díjak mellett az inkumbens rendelkezett-e piaci magatartása alakítása során a Tpv. alkalmazhatósága szükséges feltételül állított autonómiával.

285. A nagykereskedelmi díjak tekintetében megállapításra került, hogy azok kötelezően alkalmazandó díjakként lettek meghatározva; a RIO-kban foglalt díjaktól való eltérést a szabályozás semmilyen irányban nem engedett meg a kötelezett szolgáltatók számára. A kiskereskedelmi szolgáltatásokra vonatkozóan hatályban volt ársapka szabályozás lényeges vonása azonban, hogy az a szabályozott vállalkozás számára jelentős mozgásteret biztosít díjai kialakítására, hiszen a szabályozás alá eső díjak, díjelemek összessége emelésének mértékére állapít meg egy felső korlátot, melyen belül a különböző díjak, díjelemek tekintetében különböző mértékű változtatásra, sőt, akár díjcsökkentésre is van mód. A versenyfelügyeleti eljárás megszüntetésére végül azért került sor, mert a versenyhivatali döntés megállapította, hogy a Magyar Telekom a vizsgált időszakban a számára az ársapka

¹⁸⁸ Vj-100/2002. és Vj-73/2003. Matáv üzleti és lakossági piaci árprés-ügyek

¹⁸⁹ Vj-101/2002. Vivendi Telecom Hungary ADSL-árprés

által engedett díjemelési mértéket teljes egészében kihasználta, így a túlságosan szűk árrest (ezáltal az árprést) nem tudta volna elkerülni, azt maga a szabályozás okozta.

8.3.5. Nem szabályozott piaci szegmenseket érintő versenyügyek

286. A szélessávú Internet terjedésével, az efféle szolgáltatásokat kínáló szolgáltatók számának növekedésével a szélessávú Internet szolgáltatásokkal kapcsolatos ügyek is megszorodtak a GVH-nál, ez ugyanis egy olyan szegmens volt az elektronikus hírközlésen belül, amely kívül esett a szabályozás hatókörén. A kiskereskedelmi oldalt érintő kifogások esetében ugyanis nem volt, és jelenleg sincs hatályban semmiféle – a versenyjog alkalmazhatóságát esetlegesen megkérdőjelező – szabályozás, míg a nagykereskedelmi szolgáltatások tekintetében jelenleg egy retail minusz árképzési kötelezettség van érvényben, ami bizonyos jogsértés-típusok esetén a jövőben a Tpv. alkalmazhatóságának alaposabb vizsgálatát követelheti majd meg, de korábban – az NHH által a szélessávú nagykereskedelmi piacra vonatkozóan elvégzett piacelemzést és kötelezettség-szabást megelőzően, illetve a Hkt. hatálya alatt – a vezetékes inkumbens szolgáltatók árképzésük tekintetében is teljes szabadságot élveztek a nagykereskedelmi ADSL hozzáférési szolgáltatások vonatkozásában.

287. Az ADSL szolgáltatás döntően egyponos hozzáférést biztosító nagykereskedelmi konstrukcióban történő értékesítéséből adódóan, éppen azért, mert ez a megoldás az Internet szolgáltatóknak csak szűk teret biztosít árak meghatározásában, többször merült fel árprés alkalmazásának gyanúja. Ezek vizsgálata során a GVH – azon túl, hogy alkalmazta a piacelvű szemléletet, illetve érvényesítette a vertikális integrációból és/vagy nagyobb hatékonyságból származó inkumbensi előnyöket – figyelemmel volt a piac támadhatóságára, a magatartás hosszú távú hatására is, azaz arra, hogy a vizsgált vállalkozás a későbbiekben képes lehet-e arra, hogy megemelje, tartósan a versenyző árszint felett tartsa kiskereskedelmi árait. (Vj-101/2002.)

288. Az ADSL szolgáltatással kapcsolatos beadványok másik jellemző típusa a szolgáltatók által kínált hűségkedvezmények rendszerét kifogásolja, a tekintetben, hogy a szolgáltatók a korábbi kedvezményes feltételek mellett szerződött előfizetők számára a hűségidőszak lejártát követően sem biztosítják az éppen aktuális akciók szerinti díjak igénybevitelének lehetőségét. A GVH kialakult álláspontja szerint azonban az Internet szolgáltatók ezen magatartása nem sértheti a versenytörvény rendelkezéseit. Az Internet szolgáltatók és a végfelhasználó viszonyában megállapítható ugyanis, hogy a jelenlegi és az új előfizetők megkülönböztetése hűségkedvezmény nyújtása esetén annak természetéből ered, ezért nem minősülhet indokolatlan megkülönböztetésnek, mint ahogyan a hűségkedvezmény hiányában az új előfizetők toborzását szolgáló ajánlatok nyújtása sem, melynek értelemszerűen éppen ez a célja. Másrészt a hűségidőszak lejártát követően az előfizetők a piaci szereplők nagy számára tekintettel rendelkeznek választási lehetőséggel, így a kedvezmények feltételeinek kialakítása során, illetve a hűségidőszak alatt sem tanúsíthat az Internet szolgáltató olyan magatartást, amely alapján jogsértés valószínűsíthető lenne, tekintettel arra, hogy ha a hűségkedvezmények vonatkozásában keletkező időleges fogyasztói „fogyul ejtettséget” ki is használná, arra egy következő alkalommal már nem lenne lehetősége, mert a hűségidőszak lejártá után az így érdeksérelmet szenvedett előfizetők más szolgáltatót választanának, ez a körülmény pedig vélhetően jelentős visszatartó erőt jelent az ilyen jellegű magatartások tanúsításától. A hűségkedvezmények egyébként versenyző piacokon is bevett gyakorlatnak számítanak, a mobil szolgáltatások esetében például kifejezetten hozzájárultak a penetráció növeléséhez és a verseny fokozásához.

289. Magyarországon azonban az ADSL Internet szolgáltatók közötti verseny mindezidáig csak egy nagyon keskeny mezsgyére korlátozódott. A szolgáltatás nyújtása ugyanis hosszú

ideig szinte kizárólag az egyponos hozzáférést biztosító nagykereskedelmi konstrukcióban történt, ami az Internet szolgáltatók termékdifferenciálását és árképzési szabadságát egyaránt szűk határok közé szorította. Mindez egyben azt is jelenti, hogy a hűségkedvezmények feltételei is nagymértékben függenek az ADSL hozzáférést biztosító inkumbens szolgáltató magatartásától, aki a piac jellegzetességeire tekintettel képes lehet arra, hogy harmadfokú időbeli árdiszkriminációt valósítson meg. Az inkumbens ugyanis a GVH álláspontja szerint a nagykereskedelmi ADSL piacon vitathatatlanul erőfölényben van, s piaci pozíciója a kiskereskedelmi szolgáltatás piacán is kiemelkedő. Továbbá, mélyreható információkkal rendelkezik a kereslet jellemzőiről, a fizetési hajlandóságról, a fogyasztók rezervációs áráról, és végül, de nem utolsó sorban képes (lehet) a különböző fogyasztói csoportokat egymástól elkülöníteni, a köztük való átjárást hatékonyan megakadályozni. Ez a fajta árdiszkrimináció és az ennek működését biztosító eszközök csak akkor ütközhetnek a versenyjogba, ha bizonyíthatóan káros jóléti hatásokkal járnak. A Versenytanács az ADSL szolgáltatások kapcsán alkalmazott időbeli árdiszkriminációt nem találta jogsértőnek, azonban az annak működését biztosító, modem leszereléssel megvalósuló megoldást jogsértőnek minősítette, mivel emiatt az előfizetők indokolatlanul hosszú ideig kényszerültek a szolgáltatás igénybevételének nélkülözésére (Vj-39/2005 sz. eljárás).

290. A jelenleg legaktuálisabb problémának mindazonáltal az ADSL szolgáltatás és a vezetékes telefon előfizetés összekapcsolása tekinthető, melynek kapcsán a GVH versenyfelügyeleti eljárást folytatott mind az öt vezetékes inkumbens szolgáltatóval szemben. A gyakorlat nem új keletű, korábban azonban a GVH úgy látta, a közérdek nem indokolja versenyfelügyeleti eljárás megindítását, mert az nem eredményezne a fogyasztók számára kedvezőbb helyzetet. Az ADSL szolgáltatás árazása ugyanis történelmileg úgy alakult hazánkban, hogy feltételezte a vezetékes előfizetés egyidejű meglétét, így az ADSL árában a helyi hurok üzemeltetésével, fenntartásával kapcsolatos költségek érvényesítésére nem került sor, azt a vezetékes hozzáférés havidíja fedezte. Mindaddig, amíg ezen költségek szabályozhatóság által ellenőrzött, jóváhagyott mértéke meghaladta az igénybe vehető telefon előfizetési díjakat, az ügyfelek jobban jártak egy olyan konstrukcióval, amelyben az ADSL-t a vezetékes telefontal együtt vették igénybe, mintha a szolgáltatók kialakítottak volna egy ún. csupasz ADSL terméket, melynek árában nyilván a korábban említett helyi hurokkal kapcsolatos költségeiket is érvényesíteni szerették volna. Mindez egyébként hosszú ideig az előfizetők számára sem jelentett problémát, illetve csak csekély számú előfizetőnél adott okot panaszra, hiszen eleinte csak olyan magasabb jövedelműek fizettek elő a szolgáltatásra, akik egyébként is rendelkeztek vezetékes telefontal (és vélhetően mobil telefontal is egyidejűleg). Az ADSL szolgáltatás árának csökkenése azonban a szolgáltatást olyanok számára is elérhetővé tette, akik (főként fiatalok, illetve kevésbé magas jövedelműek) vezetékes előfizetéssel nem, csak mobil telefontal rendelkeznek, illetve a mobil szolgáltatások árának folyamatos csökkenése, a vezetékes árszínvonal közelébe kerülése a vezetékes lemorzsolódást is felgyorsította, s ekkor szembesült számos előfizető azzal a ténnyel, hogy a vezetékes előfizetés felmondása az ADSL szolgáltatás megszüntetését vonja maga után. Időközben azonban a költség-alapú nagykereskedelmi díjak is csökkentek, ami oda vezetett, hogy ma már egy csupasz ADSL konstrukció vélhetően olcsóbban kialakítható, mint a jelenlegi ADSL és vezetékes előfizetési díj együtt, így a GVH fellépése indokoltá vált. A versenyfelügyeleti eljárásban mind az öt szolgáltató kötelezettséget vállalt a csupasz ADSL konstrukció kialakítására, amit a Versenytanács elfogadott, mert álláspontja szerint a vállalatok alkalmasak voltak a feltárt versenyproblémák orvoslására.

8.3.6. Esetek, amelyekben a versenyjog nem alkalmazható

291. Az alábbiakban a GVH-hoz leggyakrabban panaszolt azon magatartások bemutatására és értékelésére kerül sor, amelyekkel kapcsolatban a GVH eljárására nincsen mód.

8.3.6.1. Számlaviták

292. A számlavitákkal kapcsolatos beadványoknak két csoportja különböztethető meg, egyikbe a számlakövetelés alapját vitatók, a másikba a számlázási rendszer jogszerű működését megkérdőjelező beadványok tartoznak.

293. Sokan sérelmezik, hogy az igénybevett szolgáltatás (Internet, telefon, kábeltelevízió) ellenértékének fizetésével kapcsolatos, előfizető és szolgáltató közti vitát ez utóbbi egyoldalúan az előfizető hátrányára a szolgáltatás megszüntetésével eldöntötte. Az ilyen típusú bejelentésekkel kapcsolatban a GVH mindig hangsúlyozza, hogy a verseny tisztaságának és szabadságának fogalmán keresztül hangsúlyozottan egyedileg meg nem határozott piaci szereplők és fogyasztók összességének érdeke áll jogvédelem alatt. A panasz és bejelentés intézményének így nem lehet célja és feladata a fogyasztók egyedi jogvitáinak elbírálása, illetve orvoslása. (A panaszosnak, bejelentőnek természetesen lehetősége van arra, hogy amennyiben őt konkrét jogsérelem is érte, polgári bíróság előtt érvényesítse ebből eredő igényét.) Mindezek alapján, ha a felek közti vita pusztán az ellenszolgáltatás ellenére elmaradt szolgáltatói teljesítésből fakad, akkor az kizárólag bíróság által megítélhető egyedi szerződéses vitának tekinthető. Ilyen jellegű polgári jogi vita pedig akkor vetheti fel a versenyjogi elmarasztalás lehetőségét, ha egyértelműen megragadható a Tpvt. szerint minősülő piaci magatartás. A GVH bíróság által is megerősített állandó gyakorlata szerint ugyanis a versenyjogi felelősséget önmagában nem alapozza a vétkes fél gazdasági erőfölényes helyzete. Ha ehhez valamely Tpvt. 21. §-ában is tilalmazott többletmagatartás járul, akkor merülhet fel a versenyjogi felelősség; azaz, ha a kifogásolt magatartás kapcsán a vállalkozás üzletpolitikájáról van szó, amelynek hatása a piacon jelentkezik. A sérelmezett esetekben azonban a szolgáltatók jellemzően a díjfizetés általuk észlelt elmaradása miatt, Általános Szerződési Feltételeik (ÁSZF) szerint eljárva korlátozták, illetve szüntették meg a szolgáltatást, ezért az ilyen esetekben nem volt azonosítható olyan körülmény, amelyre tekintettel a szolgáltatók versenyjogi felelősségét megalapozó, általánosan érvényesülő üzletpolitikai megfontolásra lehetne következtetni, és így gazdasági erőfölénnyel való visszaélés valószínűsíthető lenne.

294. A GVH az ilyen kifogások előzetes értékelése során nem vizsgálja, hogy a vállalkozás az ÁSZF-jében foglaltak, illetve az Eht. 134. § (7) bekezdése, valamint 137. § (1) bekezdése szerint járt-e el a szerződés díjfizetés elmaradása miatti felmondása, illetve a szolgáltatás korlátozása során. Ennek megítélése ugyanis, az Eht. 67. § (1) és (2) bekezdésére és az Eht. 130. § (4) bekezdésére tekintettel, az Eht. 10. § m) pontja és 17. § (2) bekezdése alapján a Nemzeti Hírközlési Hatóság Hivatala hatáskörébe és illetékességébe tartozik.

295. A számlaviták másik csoportja a számlázási rendszer jogszerű működésére vonatkozik. Ez esetben a tanúsított magatartás önmagában szintén független a gazdasági erőfölényes helyzet lététől, így erre alapozva nem lehet a vita versenyjogi megoldását kikényszeríteni. A számlázási rendszer működésével összefüggésben az elektronikus hírközlési szolgáltatás minőségének a fogyasztók védelmével összefüggő követelményeiről szóló 345/2004. (XII. 22.) Korm. rendelet 7. § (1) bekezdése úgy rendelkezik, hogy a szolgáltatás minőségével kapcsolatos kötelezettségek teljesítését a Nemzeti Hírközlési Hatóság piacfelügyeleti tevékenysége körében ellenőrzi. A 3. § (1) b) pontja alapján a szolgáltatásminőségi követelmények közé tartozik különösen, hogy a szolgáltató

forgalommérésen alapuló számlázása esetén számlázási rendszere megfeleljen a 2. számú mellékletben foglalt követelményeknek. Mindezek alapján tehát a számlázási rendszer működésével, zártóságával kapcsolatos panaszok kivizsgálása szintén a Nemzeti Hírközlési Hatóság Hivatala hatáskörébe és illetékességébe tartozik.

8.3.6.2. Szolgáltatások minőségével kapcsolatos kifogások

296. Ugyancsak visszatérően kifogás tárgya a GVH előtt a kábeltelevíziós szolgáltatások minősége. A gazdasági versennyel azonosított jóléti hatások közül az ár mellett legtöbbször a minőséget említik. Nem véletlenül, hiszen az adott termék vagy szolgáltatás ára szorosan kötődik annak minőségéhez. Az antitröszt számára tehát a minőség kérdése elsősorban árkérdés. A GVH álláspontja szerint így egy erőfölényes vállalkozás termékének, illetve szolgáltatásának minősége egyrészt akkor kifogásolható versenyjogilag, ha az feltűnő értékaránytalanságot mutat az árával. A gyakorlatban természetesen ez a kérdés leginkább éppen fordítva merül fel, úgy, hogy a vizsgált ár arányban áll-e a nyújtott szolgáltatás gazdasági értékével. Ennek az arányossági vizsgálatnak egyik eleme a minőség. A másik eset, amikor erőfölényes vállalkozás által nyújtott szolgáltatás vagy értékesített termék minősége versenyjogi vizsgálat tárgya lehet, az, amikor a piaci hatalommal rendelkező szereplő a műszaki fejlődést visszafogja annak érdekében, például, hogy korábbi technológián vagy fejlesztésén alapuló szolgáltatása megtérüljön. Belátható, hogy versenyhelyzetben, ahol a piaci szereplők versengésének egyik eszköze éppen a műszaki fejlesztésen alapuló innováció, ez a magatartás nem volna tanúsítható. Mindezek alapján tehát versenyjogi alapon a minőség az adott termék vagy szolgáltatás árához képest, illetve a műszaki fejlődés fogyasztók kárára való korlátozásán keresztül ragadható meg. Vagyis itt is igaz az a bírósági okfejtés (Főv.Bír. 2.Kpk.45217/2003/1-1.), amely szerint versenyjogi felelősségre vonást olyan magatartás vonhat maga után, ahol tetten érhető egyfajta többletmagatartás, amelyből következtetni lehet arra, hogy az a vállalkozás általánosan érvényesülő üzletpolitikájaként került tanúsításra.

297. Mindebből az is következik egyúttal, hogy adott szolgáltatás minősége okozhat fogyasztói érdeksérelmet anélkül, hogy az versenyjogi felelősségre vonásra adna okot. Erre a körülményre is visszavezethető tehát az elektronikus hírközlési szolgáltatás minőségének a fogyasztók védelmével összefüggő követelményeiről szóló 345/2004. (XII. 22.) Korm. rendelet 4. § (1) bekezdése, amely szerint a szolgáltató minden, az adott helyzetben általában elvárható intézkedést köteles megtenni annak érdekében, hogy szolgáltatása megfeleljen a szolgáltatásminőségi követelményeknek. A rendelet 3. § (1) bekezdése a) pontja szerint pedig a szolgáltatásminőségi követelmények közé tartozik különösen, hogy a szolgáltató szolgáltatása, illetőleg hálózata megfelel az ezekre vonatkozóan jogszabályban meghatározott műszaki követelményeknek. Így tehát önmagában a kábeltelevíziós szolgáltatások minőségét kifogásoló panaszok elbírálása, a számlázási rendszer jogszerű működéséhez hasonlóan, a hivatkozott rendelet 7. § (1) bekezdése alapján szintén az NHH hatáskörébe tartozik.¹⁹⁰

8.3.6.3. Ügyfélszolgálatok működésével kapcsolatos panaszok

298. Számos kifogás érkezik az elektronikus hírközlési szolgáltatók ügyfélszolgálatának működésével kapcsolatban is, különös tekintettel azok telefonos hívhatóságára, illetve a beadott fogyasztói panaszok kezelésére. Minthogy ezek a magatartások a minőségi problémákhoz hasonlóan önmagukban nem vethetik fel a versenyjogi felelősség kérdését,

¹⁹⁰ A rendelet 1. § (1) bekezdésének a) pontja értelmében ugyanis a rendelet hatálya kiterjed az elektronikus hírközlési szolgáltatóra, melynek az Eht. 188. § 15. és 19. pontjainak értelmében a kábeltelevíziós szolgáltatást végző vállalkozás is tekinthető.

ezért külön szabályozás és hatósági kontroll alá tartoznak. Fontos megjegyezni ugyanakkor, hogy az elektronikus hírközlési szolgáltatók ügyfélszolgálatainak működéséről jelenleg az Eht. mellett a fogyasztóvédelemről szóló 1997. évi CLV. törvény (továbbiakban: Fgytv.) is rendelkezik. Az Eht. 138. § (8) bekezdése szerint az előfizetői panasz elutasítása esetén követendő eljárást az ÁSZF-ben a Fgytv. 38. § (3) bekezdése alapján kell meghatározni. Ennek megfelelően a GVH az elektronikus hírközlési szolgáltatók ügyfélszolgálatainak telefonos hívhatóságával kapcsolatos bejelentéseket az Eht. 138. § (1) bekezdése és az Eht. 140. § (1) és (2) bekezdése alapján, az Eht. 67. § (1) és (2) bekezdésére tekintettel az NHH-hoz, míg az ügyfélszolgálati panaszok kezelésének módjára vonatkozó beadványokat a Fgytv. 43. § és 50. § (1) bekezdése alapján a területileg illetékes fogyasztóvédelmi felügyelőségekhez teszi át.

9. A GVH és a piaci szereplők közötti együttműködés az elektronikus hírközlés piacait érintő versenyfelügyeleti eljárásokban

299. A versenyfelügyeleti eljárások esetében a hatóság és ügyfél közti együttműködésre a Tptv. adta törvényes keretek között kerülhet sor a fúziós és antitröszt ügyekben. Mindkét típusú eljárásra igaz, hogy a GVH nyitott a felmerülő problémák megvitatására, egyúttal az eljárásokat nagy mértékben előmozdítják és segíthetik a piaci szereplők pontos és alapos információszolgáltatásai.

9.1. Együttműködés az összefonódások engedélyezése során

300. Méltányolható piaci érdek a vállalkozások közti összefonódások gyors eljárásban való értékelése, ugyanakkor fontos közérdek, hogy a piac szereplői közti tranzakciók ne idézzenek elő a fogyasztói jólét hosszú távú növekedése szempontjából hátrányosabb piaci szerkezetet. A két szempont kiegyenlítése során leginkább akkor nyílik lehetőség a hatékony együttműködésre, amikor a tervezett összefonódás hátrányos hatásai kiküszöbölhetőnek tűnnek.

301. A Magyar Telekom Dataplex feletti irányításszerzését engedélyező Vj-210/2005 sz. határozatban elismerésre került, hogy az ügy gyorsabb elintézését segíti, ha a versenyproblémák közlése és az esetleges vállalások megtétele már a vizsgáló eljárása során megtörténik. Ugyanakkor lényeges, hogy a vizsgálati szakaszban tett vállalásokat a Versenytanács utóbb ne ítélje szükségtelennek akár azért, mert a vizsgáló által azonosított versenyprobléma nem létezik, akár azért, mert azok nem elégségesek a felmerült aggályok kiküszöbölésére. A Vj-210/2005. sz ügyben hozott versenyhivatali döntés ezért úgy foglal állást, hogy a vizsgáló versenyprobléma azonosítása esetén a kérelem teljeskörű eljárásban történő elbírálását indítványozza, és az arra vonatkozó indokolt javaslatában a mellékkötelezettségek előírásának lehetőségéről az eljáró Versenytanácsot tájékoztassa. Ennek ismeretében az eljáró Versenytanács a vállalások szükségessége és lehetséges tartalma tekintetében is élhet a Tptv. 72. § (3) bekezdése szerinti lehetőséggel, mely szerint a vizsgálónak a vizsgálat lefolytatásának módja, iránya tekintetében javaslatot tehet a vizsgálat lezárását megelőzően is. Mindez azt jelenti, hogy a jövőben az egyes versenyszempontból aggályos összefonódások esetében felmerülő problémák gyorsan és hatékonyan kiküszöbölhetők a kérelmező, a Versenytanács és vizsgálat fenti keretek szerinti együttműködésével.

9.2. Együttműködés erőfölényes ügyekben

302. A GVH nyitott arra is, hogy amennyiben ezzel a közérdek védelme hatékonyan biztosítható, az érintett piaci szereplők Tptv. 21. §-ába ütköző magatartásaikat a Tptv. 75. § által lehetővé tett kötelezettségvállalással hozzák összhangba a versenyre vonatkozó hazai és európai szabályokkal. Éppen ilyen kötelezettségvállalásra került sor a már említett ADSL árukapcsolásos eljárásokban.

10. Következtetések

1. Vertikális összefonódások esetében a GVH annak értékelése során, hogy az erőfölénnyel való visszaélés tilalma visszatartja-e az új gazdasági egységet a domináns pozíció egyik piacról másikra való átvitelétől, figyelembe veheti, hogy a kérelmező az érintett piac és az összefonódás hatásai tekintetében milyen álláspontot képvisel az eljárás során. [35.]
2. A GVH álláspontja szerint a versenyben eszközölt befektetések védelmében az elektronikus hírközlési hálózatokhoz való hozzáférés biztosítása alól egy bizonyos megtérülési ideig mentesség biztosítható. [61.]
3. Abban az esetben, ha megállapítható, hogy a domináns vállalkozás által a nélkülözhetetlen input kialakulásához vezetett beruházások akkor is megtörténtek volna, ha a beruházó tudta, hogy ahhoz hozzáférést kell engednie, a GVH a versenyjogi beavatkozás küszöbét az Alapelvekben foglaltaknak megfelelően leszállíthatja, vagyis a vizsgált magatartást inkább versenykorlátozónak tekintheti, mint versenyzőnek. Lényeges, hogy ezt az elvet a GVH a vertikálisan integrált domináns szereplő kizorító hatású, illetve a vertikálisan nem integrált domináns vállalkozás azon diszkriminatív magatartásai esetében alkalmazza, amikor a downstream piaci verseny korlátozása a fogyasztók kárára történik. [62.]
4. A versenyjogi befektetés-védelemmel érintett piacok meghatározásánál a GVH figyelemmel lesz arra, hogy a szabályozóhatóság mely piacokat minősíti feltörekvőnek. [65.]
5. A GVH álláspontja szerint az elektronikus hírközlésre vonatkozó szabályozási keret nem csökkenti a befektetésekre vonatkozó ösztönzöttséget, így annak visszavonása a kizárólag a szabályozásnak köszönhetően fennálló szolgáltatás alapú verseny azonnali megszűnését eredményezné, melyre így az infrastruktúra alapú verseny megjelenésével párhuzamosan kerülhet sor. [78., 79.]
6. A GVH az infrastruktúra alapú versenyt kizárólag teljes vertikumú hálózati átfedés esetén tekinti megvalósultnak. [121.]
7. A versenyjog és elektronikus hírközlés-szabályozás viszonya tekintetében a GVH álláspontja szerint fennállnak azok az LB Kf. IV. 27.929/1998/4. sz. alatt hozott ítéletében kifejtett körülmények, melyekre tekintettel a két hatóság párhuzamos eljárás nem keletkeztet hatásköri összeütközést, ennek megfelelően elfogadott. [149.]
8. A GVH a szabályozóhatóság párhuzamos eljárásának eredménye fényében fog határozni az Alapelvek 1.37. pontjának figyelembe vételével, az NHH és GVH közötti Együttműködési Megállapodás¹⁹¹ 3.4. pontja alapján arról, hogy a saját eljárást a Tpv. által védett közérdekre is figyelemmel miként folytatja. Ennek a közérdekű mérlegelésnek a részét képezi annak vizsgálata, hogy a versenyjogba ütköző magatartást követő szankció generikus preventív célja elérhető-e a szabályozóhatóság fellépése révén. [190.]

¹⁹¹ A dokumentum elérhető a GVH illetve az NHH honlapján. www.gvh.hu, www.nhh.hu