



GAZDASÁGI
VERSENYHIVATAL
VERSENYTANÁCS

* 1054 Budapest, Alkotmány u. 5.

(472-8864 7Fax: 472-8860

Vj-4/2006/31.

A Gazdasági Versenyhivatal Versenytanácsa a **FiberNet Kommunikációs Zrt.** (Budapest) ellen gazdasági erőfölénnyel való visszaélés miatt indított versenyfelügyeleti eljárásban – tárgyaláson kívül – meghozta az alábbi

v é g z é s t

A Versenytanács az eljárást megszünteti.

A végzés ellen az eljárás alá vont vállalkozás a kézbesítéstől számított nyolc napon belül a Fővárosi Bírósághoz címzett, de a Gazdasági Versenyhivatalnál benyújtandó jogorvoslati kérelemmel élhet.

I n d o k o l á s

I.

A vizsgálat iránya

- 1) A Gazdasági Versenyhivatal a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló, módosított 1996. évi LVII. törvény (Tpv.) 67. § (1) bekezdése, illetve 70. §-a alapján 2006. január 9-én versenyfelügyeleti eljárást indított a FiberNet Kommunikációs Zrt. (a továbbiakban: FiberNet) ellen, mert a FiberNet 2006. év januárjában végrehajtott díjemeléseivel és programcsomag

módosításaival, valószínűsíthetően megsértette a Tpvt. 21. § a) pontjában megfogalmazott gazdasági erőfölénnyel való visszaélés tilalmát.

- 2) A Gazdasági Versenyhivatal 2006. július 5-én az eljárást kiterjesztette a FiberNet által 2006. január után végrehajtott díjemelések és programcsomag módosítások vizsgálatára.
- 3) A Gazdasági Versenyhivatal az eljárás elintézési határidejét a Tpvt. 63. § (6) bekezdése alapján 180 nappal meghosszabbította.

II.

A tényállás

A FiberNet tevékenysége

- 4) Az 1999. évben alapított FiberNet 2006. évben mintegy 55 ezer előfizetőnek nyújtott kábeltelevíziós műsorelosztó szolgáltatást az alábbi településeken:
 Agárd, Almamellék, Bácsalmás, Baja, Balmazújváros, Bánd, Báránd, Barcs, Berettyóújfalu, Bisse Borota, Borsodnádásd, Budapest (IX-XII., XIX., XXI., XXII. kerület), Cegléd, Csáford, Csongrád, Egyek, Ercsi, Erdőkertes-Örbottyán, Érsekhalma, Esztár, Etyek, Fehérgyarmat, Fonyód, Füzesabony, Gárdony, Garé, Gödöllő, Gyomaendrőd, Gyúró, Hajdúbagos, Hajdúhadház, Hajdúszoboszló, Hernád, Heves, Hévíz, Jánoshalma, Kaba, Kajászó, Kál-Kápolna, Kál-Kompolt, Kalocsa, Kápolnásnyék, Kecskemét, Kerepes, Keszü, Kistarcsa-Nagytarcsa, Kisújszállás, Konyár, Kozármisleny, Kunfehértó, Lánycsók, Magyarboly, Martfű, Martonvásár, Matty, Mélykút, Mezőkeresztes, Mezőkövesd, Mikepércs, Mohács, Mogyoród, Nádudvar, Nagyrábé, Nyergesújfalu, Nyíradony, Ócsárd, Okány, Patapoklosi, Pilisszentiván, Pilisvörösvár, Pécs-Somogy, Pécs-Vasas, Pocsaj, Polgár, Poroszló, Püspökladány, Sáránd, Sarkad, Sárrétudvari, Sellye, Siklós, Siófok, Somogyapáti, Szabadbattyán, Szada, Szava, Százhalombatta, Szeghalom, Szentgál, Szentlőrinc, Tárnok, Tekenye, Tépe, Tiszalök, Tordas, Tószeg, Túrkeve, Újfehértó,

Üröm, Vajszló, Városlőd, Vasas, Velence, Vésztő, Villány, Zalaszentgrót, Zalaudvarnok.

- 5) A FiberNet több településen szélessávú, kábelmodemes Internet szolgáltatást is kínál. Ezen településeken a FiberNet előfizetőinek közel kétharmada van jelen. 2006. áprilisától több településen (Kecskemét, Cegléd, Csongrád, majd Martfű és Tószeg) bevezette a kábeltelefon-szolgáltatást.
- 6) A Fibernet 2005. június 30-án beolvadt a gazdasági tevékenységet nem végző FiberNet Lexington Tanácsadó Rt-be, mely felvette a FiberNet (Kommunikációs Zrt.) nevet. A beolvadással egyidejűleg a Fibernet eszközei felértékelésre kerültek. A Fibernet 2005. évi gazdálkodásának főbb adatait az 1. táblázat mutatja be.

1. táblázat

A FiberNet gazdálkodásának főbb adatai

ezer Ft-ban

Megnevezés	2005. I. félév	2005. II. félév
Eszközök (források) összesen	10.975.616	15.944.357
Nettó árbevétel	3.236.198	3.623.023
Üzemi (üzleti) tevékenység eredménye	734.953	- 571.649

2005. évben a szerzői jogi- és műsordíjak a nettó előfizetési díjak átlagosan 23,5 százalékát tették ki.

- 7) A FiberNet 2005. évi nettó árbevételének mintegy 85 százaléka származott a kábeltelevíziós szolgáltatásból, a fennmaradó 15 százalék túlnyomó részét az Internet szolgáltatásból származó bevétel adta. A FiberNet 2005. évre összesen ezer forint ^{*/} beruházást tervezett hálózatai korszerűsítésére.
- 8) A FiberNet az előzőekben felsorolt településeken 1-5 programcsomagot szolgáltat.
- 9) Az előfizetők túlnyomó többségét érintő ún. csillagpontos hálózatokon a három programcsomagos szolgáltatás a jellemző. A programcsomagok közül

^{*/} Üzleti titok.

- az Információs (elnevezése egyes területeken: szociális) 10 körüli;
 - az Alap 25-30 közötti;
 - a Családi (elnevezése egyes területeken: bővített) 40-55 közötti
- műsort tartalmaz.

- 10) Egyes településeken a Családi csomag több különböző tartalmú változatát szolgáltatja a FiberNet.
- 11) Az ún. soros hálózatokon egy vagy két programcsomagot kínál a FiberNet. A két programcsomagos rendszer a csillagpontos hálózatok Információs és Alap csomagjához hasonló számú műsort tartalmaz, az egy programcsomagos pedig jellemzően az Alap csomaghoz hasonló méretű.

A havi előfizetési díjak 2006. évi változásai

- 12) A FiberNet 2006. január 1-jén valamennyi hálózatának összes programcsomagja tekintetében emelte a havi előfizetési díjait.
- 13) 2006. júliusában hálózatainak többségében a FiberNet tovább emelte az Alap- és a Családi csomagok havi előfizetési díjait.
- 14) Az előzőeken túlmenően 2006. szeptember 1-jén az általános forgalmi adó (ÁFA) 15-ről 20 százalékra történő növekedését érvényesítve a havi előfizetési díjait egységesen 4,4 százalékkal emelte a FiberNet.
- 15) A 2006. év során végrehajtott díjemelések révén a FiberNet a szerzői jogi- és műsordíjakkal (a továbbiakban együtt: műsorköltség) csökkentett nettó (ÁFA nélküli) előfizetési díjait (a továbbiakban: korrigált nettó díj) átlagosan 11,1 százalékkal emelte a 2005. évi átlagos díjaihoz képest.
- 16) A 2006. január 1-jétől érvényes (emelt) előfizetési díjak bruttó (15 százalék ÁFA-t tartalmazó) összege:

- az Információs csomag esetében jellemzően 1498 forint;
- az Alap csomagnál 2199-4399 forint közötti;
- a Családi csomagnál pedig 3600-5099 forint közötti.

A 2006. évi programcsomag módosítások

- 17) A FiberNet 2005. november 18-i dátummal kiküldött 2006. januári előfizetői tájékoztatójában jelezte, hogy
- a hozzá érkezett előfizetői jelzéseket,
 - a 2005. októberében az összes előfizetője bevonásával készült felmérés eredményeit, valamint
 - az AGB Nielsen Media Research nézettségi adatait
- figyelembe véve mely csatornákkal bővíti programkínálatát 2006. január 1-től, jelezve, hogy az előfizető nyolc napon belül felmondhatja a szerződést, minek hiányában a változások elfogadottnak minősülnek.
- 18) A 2005. októberi felmérés egyebek mellett arra keresett választ, hogy az előfizetők milyen új műsorokat szeretnének látni. A felmérésre az előfizetők 1,7 százalékától érkezett válasz. A válaszolók közül a legtöbben a Sport2, a Film+ és a ViasatHistory csatornát jelölték meg.
- 19) A FiberNet 2006. januárjától az egyes hálózatok Alap, illetve Családi csomagjait a 2. táblázat szerinti műsorok közül legalább eggyel bővítette (a nagyobb településeken - ahol az előfizetési díj a 16) pont szerinti felső határ vagy ahhoz közeli - jellemzően mindegyikkel, a kisebb településeken kevesebbel). Minden egyes műsor után szerzői jogdíjat kell fizetnie a FiberNet-nek, melynek összege előfizetőnként és havonta 500 előfizető alatt 0,57 forint, a fölött pedig 1,40 forint. Az egyes műsorokért a műsorszolgáltatónak a FiberNet által fizetendő műsordíjat a 2. táblázat tartalmazza.

2. táblázat**A 2006. januártól a programcsomagokba bekerült műsorok díja**

Műsor megnevezése	Műsordíj (Ft/fő/hó)
H! Story TV	18,0
A+	2,5 ^{1/}
Echo TV	18,0
Film+	25,0 ^{1/}
Spice Platinum	9,0
SportKlub	60,0 ^{1/}
Viasat History	17,0 ^{2/}

1/ 250 Ft/Euro árfolyam mellett.

2/ 200 Ft/USD árfolyam mellett.

- 20) 2006. július 1-jei díjemelésről a FiberNet 2006. május 23-i keltezésű levelében tájékoztatta előfizetőit, felhívva figyelmüket, hogy a jelzett programcsomag módosítások az adott programcsomag előfizetői többségének tiltakozása esetén nem lépnek életbe. A javasolt bővítések a hálózatok túlnyomó többségében a Duna Autonomia (műsorköltség: 0 forint), a TVPaprika (műsordíj: 30 forint), a TVDeko (műsordíj: 28 forint) műsorokra terjedtek ki (a szerzői jogdíjak az utóbbi két műsor esetében is 19. pont szerintiék). Az előzőeken túlmenően néhány hálózaton olyan műsorokra is kiterjedt a programcsomag bővítése, amelyek más hálózatokon 2006. januárban kerültek a programcsomag(ok)ba. A javasolt módosításokkal kapcsolatosan nem érkezett tiltakozás az előfizetők többségétől, így azokat a FiberNet az azokról szóló (2006. június 23-i) tájékoztatást követően bevezette.
- 21) A FiberNet Általános Szerződési Feltételek (ÁSZF) 2. pontja értelmében „Az Előfizetők számára jelentős többletköltséggel járó műsor(ok) programcsomagokba történő felvételekor a Szolgáltató (a FiberNet) biztosítja az előfizetői érdekek érdemi figyelembevételét oly módon, hogy a programcsomagok átalakítása előtt megfelelő határidő mellett felhívja az Előfizetők figyelmét a felszólamlás lehetőségére és a felszólamlás elmaradásának következményeire.”

III.

A gazdasági erőfölénnyel való visszaélés vizsgálata

Az előfizetési díjak megítélésének általános szempontjai

- 22) A Tpvt. 21. § a) pontja értelmében tilos a gazdasági erőfölénnyel visszaélve tisztességtelenül eladási árakat megállapítani. Tisztességtelenül megállapított eladási ár (díj) alatt a Tpvt. alkalmazásában a túlzottan magas eladási árat kell érteni. A Versenytanács kialakult 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. Más szavakkal: az ár akkor túlzottan magas, ha az abban foglalt nyereség meghaladja a normatív mértéket.
- 23) A több hálózatot üzemeltető és azokon több programcsomagot szolgáltató vállalkozás esetében a költségek és a nyereség általában még hozzávetőleges pontossággal sem határozható meg hálózatonként, illetve programcsomagonként, ezért általános esetben az vizsgálendő, hogy a vállalkozás díjai (befektetés arányos nyeresége) összességében túlzottan magasak-e.
- 24) A gazdaságilag indokolt költségek tekintetében a Versenytanács gyakorlata arra épül, hogy:
- a) az egyes programokhoz tartozó szerzői jogi- és műsordíj (műsorköltség) a kábeltelevíziós vállalkozás számára objektív adottságként jelentkezik, ezért annak tényleges mértéke egyben gazdaságilag indokoltnak is minősül (ez alól kivételt képezhet - és külön vizsgálendő -, ha a vállalkozás jelentős műsorköltség-növekedéssel járó programcsomag-módosítást hajtott végre),
 - b) a nettó díjak műsorköltség feletti része (a korrigált nettó díj) – a vállalkozás azt megalapozottan cáfoló számításai hiányában – gazdaságilag indokoltan nem emelkedhet az előző évi inflációnál nagyobb mértékben, annak mértékében viszont gazdaságilag indokoltnak minősül.

- 25) A befektetés arányos nyereség meghatározásánál a Versenytanács – a vállalkozás arra vonatkozó megalapozott számításai hiányában – a vállalkozás mérlegadataiból indul ki: befektetési összegként a vállalkozás összes forrását (eszközét), nyereségként pedig az üzemi tevékenység eredményét figyelembevéve. Ez a mutató – befektetésként kezelve az idegen tőkét, továbbá figyelmen kívül hagyva annak kamatköltségét – nem torzul az esetlegesen gazdaságilag nem reális feltételek mellett felvett hitelek (pl. a piaci kamatlábnál alacsonyabb kamatozású tulajdonosi hitelek) következtében.
- 26) A költségeken és a nyereségen alapuló előzőek szerinti árvizsgálat abból a szempontból nem ellentmondásmentes, hogy a vállalkozásnak a normatívnál magasabb nyeresége nem feltétlenül jelenti azt, hogy árai túlzottan magasak, annak forrása lehet a vállalkozás átlagosnál hatékonyabb gazdálkodása is. Ezért is nem önmagában a magas nyereség, hanem a magas nyereséget tartalmazó díjak további túlzott emeléséből származó nyereségnövekedés (vagy a díjemelés következtében magassá váló nyereség) minősülhet a Tpvt. 21. § a) pontjába ütközőnek. Ennek megfelelően, ha a vállalkozás által végrehajtott díjemelés nem haladja meg a gazdaságilag indokolt költségek növekedését (adott esetben a korrigált nettó díjak átlagos emelkedése az inflációt), akkor a díjak abban az esetben sem tekinthetők túlzottan magasnak, ha az előző évi normatívnál nagyobb befektetés arányos nyereség a díjemelést követően is valószínűsíthetően fennmaradna (indokolt esetben természetesen az előző évi díjak is vizsgálhatók).
- 27) Az előzőek alapján az, hogy a vállalkozás egészére nézve az alkalmazott díjak túlzottan magasnak minősülnek-e, az alábbiak vizsgálatát igényli.
- a) A korrigált nettó díjak előző évhez képesti átlagos emelkedésének meghatározása (lásd 1. melléklet).
 - b) Az a) pont szerinti átlagos díjemelkedés és az előző évi infláció összevetése: ha a korrigált nettó díjak előző évhez képesti növekedése nem haladja meg az előző évi infláció mértékét, akkor fő szabályként a díjak összességében nem minősülnek túlzottan magasnak.

- c) Az inflációt meghaladó átlagos korrigált nettó díjmelés esetén a befektetés arányos nyereség díjmelés évében várható mértékének meghatározása (lásd 2. melléklet), és ha az
- ca) a normatív nyereség mértékét nem éri el, akkor főszabályként a díjak összességében nem minősülnek túlzottan magasnak,
 - cb) a normatív nyereség mértékét érzékelhető mértékben meghaladja, akkor a díjak összességében túlzottan magasnak minősülnek.

A FiberNet 2006. évi díjainak megítélése

- 28) A FiberNet 2006. évben korrigált nettó díjait az előző évi inflációt (3,6 százalék) meghaladó (11,1 százalékos) mértékben emelte, ezért a 27. b) pont alapján nem zárható ki, hogy díjai összességében túlzottan magasak lennének.
- 29) A FiberNet 2005. I. félév végén szervezeti átalakuláson ment keresztül, és egyidejűleg eszközei felértékelésére is sor került, ezért a Versenytanács a 2. mellékletben foglaltak szerinti, a vizsgált díjmelés évét megelőző 2005. év egészének adataiból történő kiindulást nem látta alkalmazhatónak. Erre tekintettel a 2005. I. félévi és II. félévi adatok (mint bázis) figyelembevételével is meghatározta a FiberNet 2006. évi várható befektetés arányos üzemi eredményét, amit a 3. táblázat foglal össze.

3. táblázat

A FiberNet 2006. évi várható befektetés arányos üzemi eredménye

%-ban

Megnevezés	2005. I. félévi	2005. II. félévi
	adatok alapján ^{1/}	
Beruházás nélkül	16,8	- 4,6
Beruházással	12,0	- 5,3

1/ A nettó árbevétel és az üzemi tevékenység eredménye (lásd 1. táblázat) esetében a féléves érték kétszeresével számolva.

- 30) Versenykörülmények között kialakuló (normatív) nyereség mértékre a kábeltelevíziós szolgáltatás tekintetében nem állnak rendelkezésre tapasztalati adatok. Ezért a Versenytanács a normatív nyereség meghatározásakor az adott időszak nominális befektetési kamatlábából indul ki, növelve azt az ún. kockázati prémiummal, amely abból fakad, hogy a vállalkozásba történő tőkebefektetés nyilvánvalóan lényegesen nagyobb kockázattal jár, mint a tőke bankban történő elhelyezése. Mindezt figyelembe véve a Versenytanács a kábeltelevíziós vállalkozások 2003-2005. évi díjainak vizsgálatakor a 15 százalékos nem meghaladó befektetés arányos nyereséget minden esetben olyan mértékűnek tekintette, amely mellett nem valószínűsíthető a túlzottan magas ár.
- 31) A vizsgált díjemelések nagyobb hányadát adó időszakokra (2005. év vége – 2006. év eleje) a befektetési kamatláb (összhangban a jegybanki alapkamattal) a korábbiakhoz képest csökkent. Egyidejűleg azonban a vállalkozások gazdálkodását meghatározó egyes körülmények (infláció, árfolyam, stb.) előreláthatósága romlott, ami egyértelműen kockázat növelő tényező. Korábbi gyakorlatához képest a Versenytanács azt is figyelembe vette, hogy a vizsgált időszakban a kamat adómentes volt, míg a nyereség után adót kellett fizetni. Minderre tekintettel a Versenytanács a 2006. évi díjak vizsgálatakor továbbra is irányadónak tekintette a normatív nyereség eddig figyelembe vett 15 százalékos mértékét. Ezért a FiberNet 2006. évi díjai a 3. táblázat szerinti (a FiberNet szempontjából kedvezőtlenebb) 2005. I. félévi adatok alapján számított várható befektetés arányos nyereség alapján sem minősíthetők túlzottan magasnak, mire tekintettel a Versenytanács szükségtelennek tartotta a 2005. I. félév végén végrehajtott eszköz felértékelés realitásának vizsgálatát.

Az eljárás megszüntetése a díjak tekintetében

- 32) Nem lehet ugyanakkor eltekinteni attól, hogy a díjak vizsgálatának előzőek szerinti módszere több egyszerűsítő feltételezést tartalmaz.
- a) Az előző évi infláció csak becslése a tényleges költségemelkedésnek, és az sem zárható ki, hogy az előző évi mérlegben kimutatott költségek egy része

gazdaságilag indokolatlannak minősül, vagy valamely költség nem jelenik meg a mérlegben.

- b) Az eszközarányos üzemi eredmény csak egy lehetséges közelítése a befektetés arányos nyereségnek, mert
 - ba) egyoldalról az összes eszköz olyan elemeket is tartalmazhat, amelyek nem tekinthetők befektetésnek, amely után a normatív nyereség jár;
 - bb) másoldalról viszont az összes eszközön belül az állóeszközök a mérlegben általában a beszerzési ténylegesen áron alapuló nettó értéken vannak nyilvántartva, a normatív nyereség azonban az aktuális áron számított nettó érték után jár.
 - c) A normatív nyereség mértéke szintén csak becslésen alapul.
 - d) A kábeltelevíziós szolgáltatás üzemi tevékenység eredmény/nettó árbevétel, illetve üzemi tevékenység eredmény/eszközök összesen arányát a számítás azonosnak tételezi fel a vállalkozás egészét jellemző mértékkel, ami annál nagyobb torzítást eredményezhet, minél magasabb a kábeltelevíziós szolgáltatáson kívüli tevékenységek aránya a vállalkozásnál.
- 33) A 32. pontban foglaltakra is tekintettel ad lehetőséget a Versenytanács arra, hogy a vállalkozás saját számításaival igazolja, hogy díjai a 27cb) pontban foglaltak teljesülése ellenére sem túlzottan magasak. Másoldalról viszont az sincs elvileg kizárva, hogy a 27b) vagy 27ca) pont szerinti feltételek valamelyikének megvalósulása ellenére a díjak a Tpv. 21. § a.) pontjába ütközően túlzottan magasak. Ennek megállapítása azonban értelemszerűen további bizonyítást igényel.
- 34) A Versenytanács a 2005. november 1-je előtt indult eljárásokban az előzőek szerinti (további) bizonyítást egyetlen esetben sem tartotta szükségesnek, és 15 százaléknál alacsonyabb befektetés arányos nyereség mellett minden esetben megszüntette az eljárást, ami (kimondatlanul ugyan, de) egyben a díjak törvénybe ütközése hiányának megállapítását is jelentette.
- 35) A Tpv-be, az azt módosító 2005. évi LXVIII. törvény által beiktatott – a jelen, 2005. november 1-je után indult eljárásban alkalmazandó – rendelkezések azonban élesen elkülönítik egymástól

- a) a magatartás törvénybe ütközése hiányának határozattal történő megállapítását (Tpvt. 77. § (1) bekezdés i. pont); illetve
- b) az eljárás végzéssel történő megszüntetését, amelyre akkor kerülhet sor, ha
- ba) a vizsgálat elrendelésére okot adó, a Tpvt. 70. § (1) bekezdésében meghatározott körülmények (pontosabban: azok valamelyike) nem állnak fenn; vagy
 - bb) a vizsgálat során beszerzett bizonyítékok alapján nem állapítható meg törvényt sértés, és az eljárás folytatásáról sem várható eredmény (Tpvt. 72. § (1) bekezdés a. pont).
- 36) Az adott esetben a 32-33) pontokban kifejtettekre is tekintettel nem állapítható meg egyértelműen a törvénybe ütköző magatartás hiánya. Ezért a Versenytanács azt vizsgálta, hogy fennáll-e az eljárás végzéssel történő megszüntetésének a Tpvt. 72. § (1) bekezdés a) pontja szerinti feltételeinek valamelyike.
- 37) Az adott esetben az eljárásra okot adó, Tpvt. 70. § (1) bekezdés szerinti feltételek közül:
- a „törvény rendelkezéseit sértheti” feltétel hiánya csak akkor lenne kizárható, ha megállapítható lenne, hogy a díjak nem ütköznek a Tpvt-be, ami viszont csak határozattal állapítható meg (a Versenytanács álláspontja szerint a fenti okból legfeljebb abban a speciális esetben szüntethető meg végzéssel az eljárás, ha a vizsgált magatartás elvileg sem sértheti a Tpvt-t, mert például a vállalkozás nincs gazdasági erőfölényben);
 - a „hatáskör hiánya” pedig kizárólag a Tpvt. 86. § (1) bekezdése szerinti bírósági hatáskörre vonatkozik, ami az adott esetben nem jöhet szóba (a Versenytanács álláspontja szerint minden olyan további magatartás, ami nem tartozik a Gazdasági Versenyhivatal „hatáskörébe”, „a törvény rendelkezéseit nem sértheti” fogalomkörbe tartozik).
- 38) Az előzőekre tekintettel a Versenytanács a Tpvt. 70. § (1) bekezdésének a „közérdek védelme is szükségessé teszi” feltételét vizsgálta.

- 39) Szélesen (abszolút módon) értelmezve minden törvénytörő magatartás feltárása és szankcionálása közérdeknek minősül. Ezért a Versenytanács álláspontja szerint a Tpv. 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.
- 40) Az adott esetben – a törvénytörésnek a Versenytanács gyakorlata szerinti egyértelmű megállapíthatóságának hiányában (lásd 34. pont) – a túlzottan magas árak esetleges megállapítása a FiberNet gazdálkodásának teljes körű átvilágítását igényelne (a 31. pont alapján legalább: az esetleges gazdaságilag indokolatlan költségek azonosítása, a normatív nyereség pontos meghatározása, a befektetés aktuális értékének megállapítása). A korábbi versenyfelügyeleti eljárások¹ tapasztalatai azonban azt mutatják, hogy egy ilyen jellegű átvilágításnak igen jelentős a költség- és időigénye, és annak eredményei alapján is csak viszonylag jelentős (től-ig) határok között ítéltetők meg a díjak.
- 41) Az előzőekre tekintettel a Versenytanács még jelentős erőforrás-felhasználás mellett is olyan csekélynek ítélte annak az esélyét, hogy – a normatív mértéket el nem érő becsült befektetés arányos nyereség mellett – bizonyítható, hogy a FiberNet előfizetési díjai túlzottan magasak, ami nem áll arányban azzal a közérdek sérelemmel, amit az esetleges jogsértés okozhat.
- 42) Mindezek alapján a Versenytanács az eljárást a díjak tekintetében a Tpv. 72. § (1) bekezdés a.) pontjának első fordulata (lásd 35. ba. pont) alapján megszüntette. Megjegyzi a Versenytanács, hogy az eljárás közérdek hiányában történő megszüntetéséből nem következik az, hogy az eljárást meg sem kellett volna indítani. Nem kizárt ugyanis, hogy – miként a jelen esetben is – csak az eljárás során feltárható tények adnak alapot a közérdek hiányának megállapítására.

¹ Vj-33/2004., Vj-27/2005.

A programcsomag-változás

- 43) A kábeltelevíziós szolgáltatók a rádiózásról és a televíziózásról szóló 1996. évi I. törvény (a továbbiakban: Médiatörvény) 120. § (1) bekezdése értelmében a díjazás összegére tekintettel eltérő műsorcsomagokat alakíthatnak ki. A műsorcsomagok kialakításának módjával, illetve kötelező tartalmával kapcsolatban a Médiatörvény 117. § (1) bekezdésében írt rendelkezésen (mely szerint a szolgáltatók a közszolgálati műsorszolgáltató valamennyi műsorát kötelesek alapszolgáltatásként elosztani), illetve a 118. § (3) bekezdésében foglalt rendelkezésen (miszerint a műsorelosztókat szerződéskötési kötelezettség terheli a helyi műsorszolgáltatók szerződéses ajánlatára) túl nincs további kötelező rendelkezés. Ez a szabályozás értelemszerűen nem zárja ki ugyanakkor, hogy a Gazdasági Versenyhivatal vizsgálja a programcsomagok összetételét – mint az áru értékesítésével összefüggő piaci magatartást – abból a szempontból, hogy az sérti-e a Tpv. rendelkezéseit.
- 44) A programcsomag kialakítás (változtatás) versenyjogi értékelésekor:
- egyrészt figyelemmel kell lenni arra, hogy a jelenleg kialakult piaci szokások szerint a kábeltelevíziós vállalkozások az egyes televíziós műsorokat programcsomagokban kínálják, és ezért a fogyasztók számára jelentőséggel bír, hogy egy adott programcsomagban milyen konkrét programok jelennek meg,
 - másrészt viszont tekintettel kell lenni 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.
- 45) Mindezek alapján a Versenytanács vizsgálhatja azt, hogy egy kábeltelevíziós vállalkozás milyen módon kapcsolja össze az egyes programokat programcsomagokká, nevezetesen azt, hogy a programcsomagok kialakítása, illetve átalakítása önkényesen vagy a fogyasztók igényeihez igazodóan történik-e. Mindez értelemszerűen nem jelenti azt, hogy a Gazdasági Versenyhivatal olymértékben beleszólhatna a kábeltelevíziós vállalkozások üzletpolitikájába, hogy meghatározza a programcsomagok összetételét. Az azonban vizsgálható, hogy a vállalkozás

milyen módon veszi figyelembe az előfizetőknek az egyes műsorok iránti igényeit, illetve adott konkrét műsorelhelyezés minősíthető olyannak, amely indokolatlan előnyt jelent a vállalkozásnak, illetve hátrányos a fogyasztóknak.

- 46) Egy vagy több olyan új csatorna esetében, melyek beállítása valamely programcsomagba érezhető többletköltséggel jár (ami előbb-utóbb szükségszerűen megjelenik az előfizetési díjakban is) a vállalkozástól elvárható annak ismerete, hogy annak tartalma a fogyasztók mekkora hányadának érdeklődésére tarthat számot. Nagy valószínűséggel ugyanis vannak olyan előfizetők, akik az új műsorokat nem igénylik, s így annak ellenére kényszerülnek magasabb díjat fizetni, hogy a nyújtott többletszolgáltatás számukra nem jelent többlet használati értéket, ami a Tptv. 21. § a) pontjába ütköző hátrányos feltétel elfogadásának kikényszerítését jelentheti.
- 47) Az előzőekre is tekintettel a Versenytanács álláspontja szerint a vállalkozásnak célszerű olyan kapcsolatot kialakítani előfizetőivel, hogy valamely, jelentős többletköltséggel járó műsor programcsomag(ok)ba történő felvételekor 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 elképzeléseit a fogyasztókkal. Ebben az esetben ugyanis a Versenytanács kialakult gyakorlata szerint az előfizetők többsége felszólamlásának hiányában jogszerűen valósíthatja meg a programcsomag átalakítását.
- 48) A FiberNet ÁSZF-je a 47) pontban foglaltaknak tartalmát tekintve megfelelő rendelkezést tartalmaz (lásd 21. pont). A FiberNet azonban a 2006. januári programcsomag változtatáskor nem a saját ÁSZF-je szerint járt el, mert az előfizetőket nem hívta fel a felszólamlás lehetőségére és annak lehetséges következményeire. Ennek a körülménynek a megítélésekor a Versenytanács az alábbiakra volt tekintettel.
- a) Az elektronikus hírközlésről szóló 2003. évi C. törvény (Eht.) 68. § (3) bekezdés a) pontja szerint az ÁSZF feltételeitől való eltérés esetén a Nemzeti Hírközlési Hivatal (a továbbiakban: NHH) jár el. Ez kizárja ugyan, hogy ezen formális

hiányosság önmagában szankcionálható legyen a Tpvt. alapján, tartalmilag azonban vizsgálható, hogy a programcsomag módosítás sérti-e a Tpvt. rendelkezéseit (lásd 45. pont).

- b) Másrészt viszont abból, hogy a 47) pontban foglaltaknak megfelelő magatartás elégséges feltétele annak, hogy a 46) pont szerint a hátrányos feltétel kikényszerítés ne legyen megállapítható, nem következik az, hogy 47) pont szerinti követelményeknek megfelelő előfizetői megkérdés hiánya automatikusan jogsértővé tenné a programcsomag bővítést.
- 49) Mindezek alapján a Versenytanács azt vizsgálta, hogy hátrányosnak tekinthető-e a FiberNet 2006. januári programcsomag bővítése előfizetői összessége számára. Ennek kapcsán kialakult gyakorlata szerint a 46) pontban foglaltakra is tekintettel mindenekelőtt az új műsorok tartalmát, illetve azok műsorköltségét vizsgálta.
- 50) A Versenytanács korábbi döntéseiben (pl. Vj-26/2003.) azt is rögzítette, hogy egy viszonylag alacsony (50 forint körüli) műsorköltségű csatornának a programcsomagba történő felvétele nem jelent számottevő hátrányt a fogyasztónak, és így nem valósít meg jogsértést akkor sem, ha azzal kapcsolatosan nem került sor az előfizetők 47) pont szerinti tájékoztatására. Az adott esetben az egyes új műsorok – ideértve a 61 forint körüli műsorköltségű SportKlubot is – ennek a feltételnek egyértelműen megfelelnek (lásd 19. pont). A Fibernet azonban 2006. január 1-jén hálózatai többségén mind a hét új műsort a programcsomagba helyezte, így azok esetében a műsorköltség növekedés az adott programcsomag előfizető számától függően 153 vagy 159 forint volt.
- 51) Az új csatornák tekintetében megállapítható, hogy azok egy kivételével (Spice Platinum, melynek műsorköltsége 10 forint körüli) 2005. év során indult magyar nyelvű (az EchoTV és a SportKlub esetében kifejezetten magyarországi készítésű) csatornák. A Versenytanács figyelemmel volt arra is, hogy a FiberNet a 2006. januári programcsomag bővítéseket megelőzően felmérte az új műsorokkal kapcsolatos előfizetői igényeket és a tényleges változások végrehajtásakor azokat figyelembe is vette. Ez a felmérés (miután az előfizetői válaszok nem kötik a FiberNet-et) nem felel meg a 47) pont szerinti követelményeknek, és így

automatikusan nem is zárja ki a jogsértést. Ugyanakkor az (csakúgy mint a hivatalos nézettségi mutatók figyelembevétele) értelemszerűen növeli annak esélyét, hogy a változások megfeleljenek a fogyasztói igényeknek.

- 52) A Versenytanács az 51. pontban foglaltakat együtt értékelve azzal, hogy még a hét új program együttesen 150-160 forintos műsorköltsége is csak mintegy 3 százaléka az Alap- és a Családi Csomag előfizetési díjának, nem látta bizonyítottnak, hogy a 2006. januári – a 47) pont szerinti követelményeknek nem megfelelő módon végrehajtott – programcsomag bővítések a fogyasztók összességének hátrányt okoztak volna.
- 53) A 2006. júliusi programcsomag bővítést a FiberNet a 47) pont szerinti követelménnyel összhangban hajtotta végre, így – annak konkrét tartalmától függetlenül – a 46) pontban foglaltakkal összefüggésben nem állapítható meg jogsértés.

Az eljárás megszüntetése a programcsomag bővítés tekintetében

- 54) A Versenytanács gyakorlata szerint a programcsomag megváltoztatás lehet jogsértő akkor is, ha arról a kábelszolgáltató megkérdezte az előfizetőket, és azok többsége az ellen nem tiltakozott. Így jogsértőnek minősítette a Versenytanács a magas nézettségi mutatójú, ugyanakkor csekély műsorköltségű programok legdrágább programcsomagba való áthelyezését (Vj-5/1999), vagy a hasonló programokból a nézetesebb áttételét a drágább csomagba (Vj-18/2002). Ilyen jellegű magatartások azonban a FiberNet terhére nem voltak megállapíthatók.
- 55) Az előzőek ellenére a Versenytanács nem látott lehetőséget a jogsértés hiányának a Tpv. 77. § (1) bekezdés i) pontja szerinti megállapítására. Az eljárás tárgya ugyanis a programcsomag módosítás általános vizsgálata. Ezért abból, hogy egy vagy több összefüggésben nem bizonyítható a jogsértés, nem következik egyértelműen a jogsértés hiánya. Másoldalról viszont a Versenytanács a kábeltelevíziós vállalkozásokkal szemben lefolytatott nagyszámú versenyfelügyeleti eljárás tapasztalatai alapján nem tartotta valószínűnek, hogy az eljárás folytatása esetén

fény derülne olyan körülményekre, amelyek alapot adnának jogsértés megállapítására.

- 56) Mindezek alapján a Versenytanács az eljárást a programcsomag bővítés tekintetében is megszüntette a Tpvt. 72. § (1) bekezdés a.) pontjának második fordulata (lásd 35. bb. pont) alapján.

A gazdasági erőfölény vizsgálatának szükségtelensége

- 57) A Versenytanács az eljárás (bizonyított visszaélés hiánya miatti) megszüntetésére tekintettel a FiberNet esetleges gazdasági erőfölényes helyzetét nem vizsgálta.

IV.

Jogorvoslat

- 58) A végzés elleni jogorvoslat a Tpvt. 72. § (1) bekezdés a) pontján alapul. A jogorvoslat a Tpvt. 82. § (1) bekezdése alapján kizárólag a FiberNet-t (mint ügyfelet) illeti meg, mert a végzés másra nézve nem tartalmaz rendelkezést.

Budapest, 2007. január 3.

1. melléklet

A korrigált nettó díjak átlagos változásának meghatározása

- 1) Az egyes hálózatok és azon belül programcsomagok korrigált nettó előfizetési díjai és előfizető számai alapján az alábbi mutatók számíthatók

- a) Árindex (*D*)

$$D = \frac{\sum d(1) \cdot f(0)}{\sum d(0) \cdot f(0)}$$

- ahol: d – az egyes hálózatok egyes programcsomagjainak nettó előfizetési díja
 f – az egyes hálózatok egyes programcsomagjai előfizetőinek száma
 (1) – a vizsgált év adata
 (0) – az előző évi adat

b) Átlagár változás (D^*)

$$D^* = \frac{\sum d(1) \cdot f(1) / \sum f(1)}{\sum d(0) \cdot f(0) / \sum f(0)}$$

- 2) Az 1) pont szerinti mutatók közül „ D ” akkor alkalmazható (és alkalmazandó is), ha a vállalkozás által üzemeltetett hálózatok megegyeznek az előző évvel, és az egyes hálózatokon nyújtott programcsomagok száma, illetve jellege sem változott. Minden egyéb esetben D^* alkalmazandó.
- 3) Abban az esetben, ha – akár a vizsgált évben, akár az azt megelőző évben – nem (vagy nem csak) január hónapban változtak a díjak, akkor $d(1)$ és $d(0)$ értékeket az egyes éveken belül érvényesített különböző díjak súlyozott átlagaként kell meghatározni, súlyként:
- D számítása esetén a hónapok számát;
 - D^* számítása esetén az egyes hónapok előfizetői számát

figyelembevételével.

2. melléklet

A befektetés arányos nyereség meghatározása

- 1) Az előző évi tényleges befektetés arányos nyereség (P_t):

$$P_t = \frac{N}{B}$$

ahol: N – az előző évi üzemi eredmény

B – az előző évi összes eszköz

- 2) A díjmelés évének várható befektetés arányos nyeresége (P_v) változatlan befektetést feltételezve:

$$P_v = \frac{A(1-m)(D-I) + N}{B}$$

ahol: A – az előző évi nettó árbevétel

D – a korrigált nettó díjak átlagos emelkedése

I – az előző évi infláció

m – a műsorköltség és a nettó előfizetési díj előző évi átlagos aránya

- 3) A díjmelés évének várható befektetés arányos nyeresége a vállalkozás által a díjmelés évében végrehajtott beruházások figyelembevételével (P_k)

$$P_k = \frac{A(1-m)(D-I) + N - \Delta B \cdot a}{B + \Delta B}$$

ahol: ΔB – az átlagos beruházás

a – átlagos leírási kulcs