

Fővárosi Bíróság

7. K. 30. 465/2009/8

## A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN !

A Fővárosi Bíróság a **PR-Telecom Zrt.** (Miskolc) felperesnek Gazdasági Versenyhivatal (Budapest) alperes ellen (Hiv.szám: Vj-98/2005/20.) versenyügyben hozott közigazgatási határozat bírósági felülvizsgálata iránt indult perében meghozta az alábbi

### Ítéletet

A bíróság az alperes 2006. március 23. napján hozott Vj-98/2005/20. számú határozatát hatályon kívül helyezi.

A felperes által le nem rótt 16.500 (Tizenhatezer-ötszáz) forint kereseti illetéket az Állam viseli.

A bíróság kötelezi az alperest, hogy fizessen meg felperesnek 15 napon belül 92.000.- (Kilencvenkettőezer) forint perköltséget.

Az ítélet ellen a kézbesítésétől számított 15 napon belül fellebbezésnek van helye a Fővárosi Ítéltáblához, melyet a Fővárosi Bíróságon lehet 3 példányban elterjeszteni.

### INDOKOLÁS

Az 1999 decemberében alakult felperesi vállalkozás többek között kábeltelevíziós szolgáltatást nyújt. 2004-ben 30 szolgáltatási területét tovább bővítette Ágfalva, Gyöngyöstarján, Kópháza, Mályi, Nagycenk, Sajópetri és Szolnok-Pletykafalu, Bö és Bük településelven, így 2004 év végén összesen 36.000 előfizetőnek nyújtott vezetékes műsorelosztó szolgáltatást. 2005-ben egy kiskunfélegyházi hálózat tulajdonjogát is megszerezte. A szolgáltatási területein Sátoraljaújhelyen a Hír-Sat Bt.-nek ( 2005 június 30-tól SZELKA Kft.-nek), és Kecskeméten a Fibernet Rt.-nek van vezetékes műsorelosztó

szolgáltatást nyújtó felperesi hálózattal párhuzamos szolgáltatása. Kisvárdán határos szolgáltatási területe van a Kisvárdai Lakás és Garázsfenntartó Szövetkezettel.

Az összes szolgáltatási területen fogható a UPC Direct műholdas szolgáltatás, amely számos szempontból magasabb színvonalú szolgáltatást nyújt (kiváló digitális minőség, egyéb értéknövelt szolgáltatások: Dolby Surround, nyelv kiválasztása, programozhatóság stb.) Az egyszeri belépési díja a vizsgált időszakban minden költséget egybevetve 46.000 forint volt azzal, hogy a 4500 forintos kültéri egység más forrásból is beszerezhető. Ezeket azonban nem mindig kellett megfizetni teljes egészében, mert gyakoriak voltak a belépéssel kapcsolatos akciók. Nem akciós időszakokban az előfizetési díj 5290 Ft és 14530 Ft között változott, melyért összesen 60-73 csatorna ( köztük 24-34 magyar) volt elérhető. A DigiTv elnevezésű szolgáltatás 2006 februárjában indult meg.

A felperes 2005 január 1-jén emelte havi előfizetési díjait, ezzel egyidejűleg szinte valamennyi szolgáltatási területére kiterjedően közel 100 csatorna elindításával növelte az addig elosztott műsorok számát, amely egyes esetekben programcsomag bővítéssel járt együtt. Az átlagos díjemelés (korrigált nettó díj) a felperes teljes területére vonatkozóan 15,6% volt, ellátási területenként átlagosan 15-20% között, ami 15-66% közötti egyedi áremeléseket jelentett. A felperes- határozati megállapítással is érintett új árai - 1725Ft -3956 Ft között mozogtak attól függően, hogy milyen csomagról és mely szolgáltatási területről volt szó. E változásokról újságban közzé tett hirdetések útján továbbá az előfizetők közvetlen értesítésével tájékoztatta a fogyasztókat. E tájékoztatás kiterjedt a módosítás ismertetésére, annak indokára továbbá azt is tartalmazta, hogy az Általános Szerződési Feltételekben(ÁSZF) emiatt bekövetkezett változásokkal kapcsolatos észrevételeiket a fogyasztók 15 napon belül terjeszthetik elő. Amennyiben nem történik jelzés, akkor az ÁSZF módosítást elfogadottnak tekinti felperes. Külön igényfelmérést a felperes nem végzett.

A felperes 2005 szeptember 1-től ismételt programcsomag változtatást valósított meg részben havidíj változtatás nélkül egyes programok cseréjére került sor egyes szolgáltatási területeken, másrészt Szolnok-Pletykafalun és Bón a korábbi egy csomag helyett egy olcsóbb és egy drágább csomag került bevezetésre. Az előfizetők nagyobb hányada a bővített és drágább csomagra tért át.

Az alperesi versenyhatóság 2005 június 24.-én versenyfelügyeleti eljárást indított annak kivizsgálására, hogy a 2005 szeptember 1-i módosítások a Tpv. 21 §-át sérthetik-e, majd a vizsgálat kiterjesztésre került a 2005 szeptemberi változásokra is.

Az alperes 2006 március 23. napján hozott Vj-98/2005/20-as számú határozatával megállapította, hogy a felperes visszaélt a gazdasági erőfölényével; amikor 2005 január 1-i hatállyal úgy léptette érvénybe a jelentős többlet díjfizetési kötelezettséggel járó programcsomag módosításait, hogy arról előzetesen nem kérte ki az előfizetők véleményét. Mindezért 10 millió forint bírságot szabott ki.

A határozat megállapította, hogy a felperesnek fennállt a gazdasági erőfölénye azokon a területeken, ahol csak a saját hálózata létezett illetve Sátoraljaújhelyen és Kisvárdán is, ahol versenynyomással nem kellett az ott lévő vagy határos területen lévő szolgáltatóktól tartania, mivel a tetőantennás vagy parabola antennás műsorszolgáltatások nem helyettesítő szolgáltatások, és ugyanez mondható el a UPC Direct szolgáltatásról is, amely lényegesen magasabb árakra tekintettel nem helyettesítő szolgáltatás. A DigiTV szolgáltatás pedig ekkor még nem került elindításra, az Antenna-Mikro szolgáltatás pedig felperes szolgáltatási területein nem volt fogható.

E gazdasági erőfölénnyel való visszaélés körében megállapította; hogy maguk az áremelések indokoltak voltak és nem minősülnek tisztességtelen - túlzó - áremelésnek ezért az visszaélést nem valósított meg. Ugyanígy a 2005 szeptember 1-e fejlesztésekhez köthető lényegében új szolgáltatásokat eredményező változtatások szintén nem ütköztek a Tpv.21.§.-ába.

Ugyanakkor megállapította az alperesi határozat, hogy a 2005 január 1-e jelentős árváltozást és programcsomag módosításait a gazdasági erőfölényével visszaélve valósította meg, mivel az ÁSZF lehetővé teszi számára az egyoldalú módosítást (kikényszerítési elem) és ebből eredően csak az előfizetői igények tényleges felmérését követően csak akkor élhetett volna a módosítás lehetőségével, ha ismeri a fogyasztók igényeit (indokoltság megalapozása). Kifejtette, hogy a kábeltelevíziós szolgáltató akkor jár el a Tpv.-be ütközően, ha önkényesen, a fogyasztói igények kellő ismerete nélkül változtatja meg a csomag összetételét még pedig jelentősen, és egyben a díjakat is jelentősen emeli (78.pont). Mindezért a felperes a Tpv.21.§.a.) pontjába ütköző jogsértést követett el azáltal, hogy 2005 január 1-ei hatállyal

úgy változtatta meg számottevő mértékben és jelentős többletdíjfizetési kötelezettséggel járó programcsomag módosításait, hogy arról nem kérte ki előzetesen az előfizetők véleményét.

A felperes tárgyaláson és előkészítő iratokkal pontosított keresetében kérte, hogy az alperesi határozat megváltoztatását akként, hogy jogsértést nem követett el és a bírság mellőzése mellett kérte az eljárás megszüntetését. Másodlagosan a bírság mérséklését vagy mellőzését kérte. Perköltség igénye volt. Vitatta, hogy fennállt volna a gazdasági erőfölénye.

Amennyiben fennállt volna felperes gazdasági erőfölénye, akkor sem élt volna ezzel vissza. A felperes az eljárás során hivatkozott a Gfk Hungária által készített piackutatási adatokra, amely szerint a fogyasztók 66 db különféle programot jelöltek meg olyanként, amelyet nézni szeretnének és a legnagyobb százalékban megjelölt csatornát is csak 3%-uk jelölte meg. E kutatásból és felperes saját nyilvántartási rendszeréből arra is fény derült, hogy a fogyasztók kb. 60% bővített programcsomagot vesz igénybe és egyáltalán nem tekinti, vagy nem tekinti jelentős tehernek az előfizetést, továbbá 86% kifejezetten elégedett volt a programválasztékkal. Az előfizetők 54%-ának van 1 db készüléke, 46%-ának pedig kettő vagy több. Ehhez képest nem tartható alperes azon alá nem támasztott vélelme, hogy a felperes, mint vidéki szolgáltató, a "szegények szolgáltatója".

Emellett a alperes semmivel nem támasztotta alá, hogy itt egy jelentős díjemelést történt volna a programmódosítások kapcsán. Az alperes a Vj-3/2005/54-es számú más ügyben született határozatában megállapította, hogy az eset körülményeitől függ az, hogy azt adott programmódosításhoz kapcsolódó díjemelést jelentősnek minősül-e. Az alperesi határozat semmiféle indokolást nem tartalmaz arra nézve, hogy az áremelés figyelemmel a jelentős programbővítésre is miért tekinthető jelentősnek. Emellett alperes a műsorszámok változtatásának jelentős voltát sem igazolta és nem bizonyította.

Hangsúlyosan hivatkozott alperes Vj-26/2006-os számú ügyben hozott azon határozatára, amely szerint, ha az általános szerződési feltételek olyan kitéletet tartalmaznak, hogy ha az előfizető felszólalással él és nem kéri a módosítást, akkor a felperes nem mondhatja fel a szerződést, hanem a bírósághoz kell fordulni a szerződés módosítása iránt, és addig a régi áron kell biztosítani a bővített programcsomagot, akkor nem beszélhetünk visszaélésről, hiszen nincs abban a helyzetben felperes, hogy e körben visszaéljen. A szerződésmódosítást ugyanis a bíróság fogja létrehozni. A felperes szerződési feltételeinek 10.5.4-es pontja rögzíti

ezeket a feltételeket, ez az irat a közigazgatási iratok közt megtalálható és csatolásra került, következésképp ugyanezt kellett volna alperesnek megállapítania. Hivatkozott felperes arra is, hogy a felszólalás jogát a perbeli vita tárgyát képező programmódosításkor biztosították és ehhez képest nem felel meg a tényeknek az az alperesi megállapítás, hogy nem kérte ki az előfizetők véleményét.

Előadta végül, hogy a bírság kiszabás körében értékelni kellett volna, hogy nem sokkal az eset után megjelent a DIGI Tv szolgáltatása, amelynél fogva a továbbiakban nyilvánvalóan nem áll fenn felperes erőfölénye, következésképp a bírság generálpreventív hatásának érvényesítésére nincs szükség, az az kisebb összegű bírság kiszabása indokolt.

Az alperes tárgyaláson és előkészítő iratokban pontosított ellenkérelmében kérte felperes keresetének elutasítását és felperes perköltségben történő marasztalását.

A felperes utóbb hivatkozott felméréseivel kapcsolatban kifejtette, hogy azokat nem a perbeli időszakra vonatkoznak és nem a GVH eljárása során csatolta, így figyelembe vételére nem volt lehetőség, másrészt a felmérés alapján vizsgált változások fogyasztókra gyakorlat hatása nem volt számottevő, így nem vethető össze a perbeli üggyel. Egyebekben a tárgyaláson és előkészítő iratokban előadott ténytűzámokat nem vitatta (11.jkv.2. old.2. bek.)

A Fővárosi Bíróság 7.K.32.352/2006/11-es számú ítéletével az alperes határozatát hatályon kívül helyezte tekintettel arra, hogy megítélése szerint nem valósult meg jogsértés. Az alperes fellebbezése folytán eljáró Fővárosi Ítéltábla 2.Kf.27.057/2007/7-es számú végzésével az elsőfokú bíróság ítéletét hatályon kívül helyezte és az elsőfokú bíróságot a per újabb tárgyalására és újabb határozat hozatalára utasította. A végzés indokolása kifejtette, hogy az elsőfokú bíróság ítélete súlyosan megsértette indokolási kötelezettségét, amikor a szükséges tényeket és nyilatkozatokat nem vetette össze és az ezzel összefüggő bizonyítékokat nem értékelte, mérlegelte. Az elsőfokú bíróság megsértette a Pp.213. §. és 215. §-ában foglaltakat, mert nem minden kereseti kérelmet bírált el, illetve kereseten túlterjeszkedve járt el. Az elsőfokú bíróság nem döntött továbbá a gazdasági erőfölényről és nem döntött arról sem, hogy a felperes a megjelölt jogsértést elkövette-e avagy nem. A Fővárosi Ítéltábla szerint az alperes azt kifogásolta a határozata rendelkező része szerint, hogy a felperes a program-csomag változások előtt nem kérte ki az előfizetők véleményét a változások elleni tiltakozásra - az annak következményeire való figyelmeztetés mellett - módot adva. Összességében az elsőfokú bíróság ítéletéből nem állapítható meg, hogy a bíróság döntését mire alapozta.

A megismételt eljárásban, a tárgyaláson felperes úgy nyilatkozott, hogy keresetét pontosítja akként, hogy kizárólag a korábbi elsőfokú ítélet jogi indokolásában foglalt és értékelt érveit tartja fenn, azzal, hogy az elsőfokú ítéleti indokolásban foglaltakkal egészíti ki, pontosítja érvelését.

Ezt követően a Fővárosi Bíróság 7.K.34385/2007/3. számú 2008 március 27. napján kelt ítéletével az alperes határozatát hatályon kívül helyezte és az alperest új eljárás lefolytatására kötelezte. Megállapította, hogy a gazdasági erőfölény fennálltát alperes nem bizonyította, e körben a tényállást nem tisztázta.

Ezt követően a Fővárosi Ítéletábrábla 209 január 14. napján kelt 2.Kf.2788/2008/8. számú részítélete az elsőfokú bíróság ítéletét részben megváltoztatta és a felperesnek a gazdasági erőfölény hiányára alapított kereseti kérelmét elutasította, ezt meghaladóan az elsőfokú bíróság ítéletét hatályon kívül helyezte és az elsőfokú bíróságot a gazdasági erőfölénnyel való visszaélésre, valamint a bírság szankcióra vonatkozó kereseti kérelem tekintetében a per további tárgyalására és újabb határozat hozatalára utasította, tekintettel arra, hogy ez utóbbi kérdésekben az elsőfokú bíróság - eltérő jogi álláspontja miatt- nem foglalt állást.

A megismételt eljárásban felperes lényegét tekintve a per folyamán előadottakat tartotta fenn, megerősítve azt azzal, hogy a Nemzeti Hírközlési Hatóság is felpereshez hasonlóan jogszerűnek ítélete a hasonló körülmények közötti programcsomag módosításokat. Fenntartotta továbbra is; hogy kizárólag az alperesi határozat 78. pontja egyedesíti felperesre magatartását ( a 75-77 pontok más ügyek határozataiból kímásolt példálódzó szövegek) és itt egyértelműen csak azt rögzíti, hogy nem kérte ki az érintett előfizetők véleményét felperes előzetesen. Ez viszont iratellenes megállapítás.

Az alperes szintén mindenben fenntartotta a per során előadottakat. Kifejtette, hogy szerinte pedig a 75-78 pontokból állapítható meg a rendelkező rész tényleges tartalma. Ennek tükrében értelmezve a rendelkező rész szerint a visszaélés az volt, hogy az előfizetőknek küldött tájékoztató levél nem tartalmazta részletesen az egyes programcsomagok költségét és nem tartalmazta azt a figyelmeztetést, amely szerint ha a többség tiltakozik, akkor nem kerül sor a program módosítására. A határozat tényállási részét tartalmazó 29. pontjában rögzített jogkövetkezményekre való utalás nyilvánvalóan téves tájékoztatás, hiszen technikailag lehetetlen az, hogy ha az előfizető felszólal, akkor a módosítás nem lépne életbe.

Felperes a tárgyaláson elismerte, hogy valóban ez a jogkövetkezményekre való tájékoztatás annyiban nem helytálló, hogy ebben az esetben bírósági úton a felperes ki tudja kényszeríteni a szerződés módosítást. Ugyanakkor a felperesek ha e jogkövetkezmények tudatában felszólalnak, és ténylegesen többségben vannak, akkor valóban nem került volna sor a programmódosításra.

A bíróság megállapította, hogy a felperes keresete alapos.

Az elsőfokú bíróságnak abban már nem kellett állást foglalni, hogy a gazdasági erőfölény fennállt-e, mert ebben a kérdésben a Fővárosi Ítéltábla részítélete már döntött. Megítélni ezért csak azt a jogkérdést kellett, hogy a tényekkel egyező-e azon alperesi határozati megállapítás, hogy a felperes a programcsomag módosítás előtt nem kérte ki az előfizetők véleményét, és ha ez valóban így történt, akkor ez visszaélésnek tekinthető-e.

A tisztességtelen piaci magatartás és versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996 évi LVII. törvény (Tpv.) 21. § a.) pontja pedig akként rendelkezik, hogy tilos a gazdasági erőfölénnyel visszaélni, így különösen az üzleti kapcsolatokban - ideértve az általános szerződési feltételek alkalmazásának esetét is - tisztességtelenül vételi vagy eladási árakat megállapítani, vagy más módon indokolatlan előnyt kikötni, vagy hátrányos feltételek elfogadását kikényszeríteni.

Az alperesi határozat rendelkező része szerint a visszaélés (jogsértés) abban nyilvánult meg, hogy a felperes "úgy léptette életbe jelentős többlet díjfizetési kötelezettséggel járó programcsomag módosításait, hogy arról előzetesen nem kérte ki a fogyasztók véleményét".

Az alperesi határozat 29. pontja a következőket rögzítette: "A szolgáltatási feltételekben bekövetkező változásokról a szolgáltató az előfizetők közvetlen értesítése mellett, az információs csatornán, valamint a Népszabadság 2004. november 29-i és november 30-i számában közzétett hirdetések útján tájékoztatta előfizetőit. Az év eleji programcsomag- és díjváltozásokról az előfizetőknek megküldött értesítések tartalmazták a módosítások ismertetését, indokát. A megküldött ismertetések tartalmazták az alábbiakat:

"A fentiekkel, valamint az Általános Szerződési Feltételekben jelen levelünk alapján bekövetkezett változásokkal kapcsolatos észrevételeit 15 napon belül írásban jelezheti

társaságunknak. Amennyiben észrevételeit nem jelzi, jelen levelünkben, valamint - ez alapján - az ÁSZF-ben foglalt módosításokat elfogadottnak tekintjük.""

Az alperesi határozat indokolásának 75-78. pontjai, amelyek alperes szerint a rendelkező rész konkrét tartalmát határozzák meg, tehát azt, hogy mi is a megállapított visszaélés, a következőket tartalmazza:

A 68/2005. sz. eljárás határozatának 33. pontja szerint A Versenytanács kialakult gyakorlata alapján a programcsomag kialakításának vizsgálatakor 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.

A Vj-88/2003. sz. határozat 94. pontja szerint, ha egy új csatorna beállítása valamely programcsomagba többletköltséggel jár a fogyasztók számára, akkor a vállalkozástól elvárható annak ismerete, hogy az új műsorcsatorna 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 többlet használati értéket, ami a Tpvt. 21. § a) pontjába ütköző hátrányos feltétel elfogadásának kikényszerítését jelentheti. Ezért 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, az árakra is kiható elképzeléseit a fogyasztókkal. Ebben az esetben az előfizetők többsége felszólamlásának hiányában jogszerűen valósíthatja meg az új csatorna programcsomagba történő beállítását.

A Vj-31/2002. sz. eljárást lezáró érdemi határozatának 58. pontjában a Versenytanács megállapította, hogy "egy kábeltelevíziós szolgáltató akkor jár el jogszerűtlenül, ha



önkéntesen, kellő fogyasztói igény nélkül változtatja meg a csomag összetételét. A fogyasztók számára költségáron indokolt, bővítésből adódó, érezhető mértékű díjemelést előtt a monopól helyzetben levő vállalkozás lehetőséget kell, hogy adjon az előfizetőknek arra, hogy azok a tervezett módosításról véleményt mondhassanak. Amennyiben az előfizetők többsége nemtetszését fejezi ki az érezhető díjemelést okozó módosítás vagy bővítés kapcsán, akkor azt a szolgáltató jogszerűen nem teheti meg. Ezzel ugyanis az előfizetők nagy részét arra kötelezi, hogy egy általuk nem igényelt árut, áru-elemet is megvásároljanak. A monopóliumnak kiszolgáltatott előfizető ezt kényszerként, indokolatlan jövedelemátrendeződésként éli meg, nincsen reális lehetősége máshoz fordulni."

A 78- pont:

A Versenytanács álláspontja szerint egy kábeltelevíziós szolgáltató akkor jár el a Tpv-t.-be ütközően, ha önkéntesen, a fogyasztói igények kellő ismerete nélkül változtatja meg a csomag összetételét. A programcsomagok fogyasztói igények előzetes ismerete hiányában végrehajtott átalakítása abban az esetben lehet jogsértő, ha a programcsomagok összetétele jelentősen megváltozik (számos program kerül ki és/vagy számos új program kerül be a programcsomagokba) és a módosítások következtében a programcsomagok díjtételei jelentősen növekednek.

A bíróság megítélése szerint a fenti határozati rendelkezések alapján egyértelműen megállapítható, hogy a 75-77 pontok idézetek más határozatokból vett idézetek, melyhez képest a "Versenytanács" álláspontja jelen ügyben a 78. pontból kitűnően annyi, hogy a fogyasztói igényeket kellően kell ismerni a program csomag módosításához. A rendelkező rész ugyanezt állapítja meg. A bíróság ezért felperes azon álláspontját osztotta, hogy rendelkező részből még az indokolási rész figyelembevételével sem következik az, hogy a határozat azért marasztalta volna el felperest, mert a tájékoztatása nem volt megfelelő.

A bíróság nem vitatja, hogy az alperes által tárgyaláson és jelen határozatban is idézett korábbi ügyekben kialakított azon álláspont, hogy az előfizetők többségének felszólalása esetén visszaélésnek minősül egy felpereséhez hasonló program csomagmódosítás, lehet ésszerű és megfelelő jogi mérce. Ez azonban jelen ügyben nem került alkalmazásra, az alperesnek e mérce megfogalmazása csak perbeli előadása volt.

Ha a bíróság el is fogadná azt, hogy mégis ezt a mércét alkalmazta alperes- csak határozatának megfogalmazása nem egyértelmű - még ebben az esetben is az állapítható meg, hogy felperes nem mulasztotta el a jogkövetkezményekre történő figyelmeztetést, mint ahogy az árváltozás mértékéről és okairól is számot adott.

A határozat 29. pontja egyértelműen rögzíti, hogy a felperes minden egyes előfizetőt tájékoztatott az árváltozásról annak indokairól, sőt jogkövetkezményként feltüntette azt is, hogy az előfizető felszólalása azzal jár, hogy a módosítás nem lép érvénybe.

A bíróság megítélése szerint ezt a figyelmeztetést az előfizető akként értelmezhetette csak, hogy ha felszólal, akkor nem lép érvénybe a módosítás. Lehet, hogy ez a figyelmeztetés félrevezető, hiszen bíróság útján a szerződés módosítást ki tudja kényszeríteni a felperes, azonban a figyelmeztetés "félrevezető volta" nem volt a határozat tárgya. Ellenben ez a figyelmeztetés alkalmas volt arra, hogy azon előfizetők is felszólaljanak, akik egyébként nem reagáltak volna, mert nem bíztak abban, hogy a többség fel fog szólalni. Ez pedig azt jelenti, hogy a felperes ezzel a figyelmeztetéssel többet tett annak érdekében, hogy az előfizetők kifejezzék tiltakozásukat, mint ha csak azt a figyelmeztetést alkalmazza, hogy a többség felszólalása esetén nem kerül sor a program módosítására. Mivel ennek ellenére a többség nem tiltakozott, ezért visszaélésről sem beszélhetünk. Nem vitatja a bíróság, hogy az alkalmazott figyelmeztetés, ha tényleg "félrevezető", akkor e "félrevezető" volta vizsgálható körülmény lehet, de erre alperes eljárása nem terjedt ki.

A bíróság egyebekben fenntartja a visszaélés körében a 7.K.32.352/2006/11-es számú ítéletben kifejtett álláspontját, melyre jelen ítéleti indokolásban csak vissza utal.

A fentiekre tekintettel a bíróság megállapította, hogy felperes nem sértette meg a Tpvt.21. §-át, az ezt megállapító alperesi határozat jogsértő volt és ezért a bíróság azt a Pp.339.§.(1) bekezdése alapján hatályon kívül helyezte. A bíróság megjegyzi, hogy a felperes megváltoztatást kért, ugyanakkor a törvényességi felülvizsgálatot végző bíróság kivételes reformatórius jogkörével a főszabály szerinti kasszáció helyett akkor élhet, ha a törvényességi kontrollhoz igazodó Pp.339. § (1) bekezdése szerinti kasszációs jogkör nem alkalmas a jogsértés orvoslására. Mivel alperes eljárása hivatalból indított eljárás volt, ezért a Pp.339.§.(1) bekezdésén alapuló általános szabály szerinti hatályon kívül helyezés joghatása annak megállapítása, hogy a felperes nem követett el jogsértést, továbbiakban nincs olyan versenyhatósági határozat, amely bármilyen joghatást váltana ki. A bíróság ezen megállapító

ítélete folytán az eljárás alapját képező felperesi magatartás tekintetében újabb eljárás az alperes által nem folytatható le, mert az ítélt dolog.

A bíróság azért tartotta szükségtelennek új eljárás lefolytatását, mert az olyan kérdések vizsgálatára vonatkozhatott volna csak, amely jelen alperesi határozat tárgyát nem képezte.

A bíróság a perköltségről és az illetékről a Pp.78.§.(1) bek és a 32/2003 IM rendelet 3.§.(3) bekezdése, valamint az Itv.43.§.(3) bek és a 6/1986(VI.26) IM rendelet 14.§.-a alapján döntött.

A bíróság a perköltség megállapítása során figyelembe vette a másodfokú bíróság végzésében megállapított 7000 Ft és részítéletében megállapított 15.000 Ft perköltséget is, míg a két megismételt eljárás tekintetében egyenként 10.000 -10.000 Ft perköltséget tartott indokoltnak megállapítani, míg az eredeti elsőfokú eljárás perköltsége figyelemmel a több tárgyalásra és a részletes előkészítő iratokra 50.000 Ft volt.

Budapest,2009. június 25. napján

**Jogerős: 2009. augusztus 28.**