

## **Fővárosi Ítéltábla**

2.Kf.27.481/2006/3.szám

### **A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN!**

A Fővárosi Ítéltábla az Enternet 2001. Kft. (Budapest) felperesnek a Gazdasági Versenyhivatal (Budapest - hivatkozási szám: Vj-101/2002.) alperes ellen versenyügyben hozott közigazgatási határozat felülvizsgálata iránt indított perében - amely perbe az alperes pernyertességének előmozdítása érdekében az Invitel Rt. (Budaörs) beavatkozott -, a Fővárosi Bíróság 2006. évi május hó 2. napján kelt 7.K.34.787/2005/3. számú ítélete ellen a felperes által 4. sorszám alatt előterjesztett fellebbezés folytán az alulírott napon - tárgyaláson kívül - meghozta a következő

#### **í t é l e t e t:**

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

Kötelezi a felperest, hogy - az illetékekben eljáró hatóság külön felhívására - fizessen meg az államnak 24.000 (azaz huszonnégyezer) forint fellebbezési illetéket.

Ez ellen az ítélet ellen további fellebbezésnek nincs helye.

#### **Indokolás**

Az elsőfokú bíróság a felperes keresetét elutasította. Az alperesi beavatkozó mint Magyarország egyik legnagyobb távbeszélő szolgáltatója helyi, belföldi, távolsági és nemzetközi távbeszélő-, Internet-, üzleti kommunikációs szolgáltatásokat nyújt, amely keretében jelen van az ADSL technológiával nyújtott széles sávú Internet-szolgáltatás kis- és nagykereskedelmi piacán egyaránt.

A felperes és az Axelero Rt. közös bejelentéssel élt alperesnél sérelmezve; hogy az alperesi beavatkozó a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tpv.) 21.§-ának c.), g.); i.) és j.) pontjába ütköző magatartást tanúsít az ADSL alapú Internet szolgáltatás területén, amellyel a piacra lépést akadályozza, és eltérő üzleti, illetve egyéb szolgáltatási feltételeket alkalmaz. Az Axelero Rt-t érintően a szerződéskötéstől elzárkózik, míg a felperes esetében nem biztosítja a műszaki támogatást.

A Gazdasági Versenyhivatal Kommunikációs Irodája a 2002. július 24. napján kelt B-454/2002. számú határozatával az alperesi beavatkozóval szembeni versenyfelügyelete . eljárás megindításáról döntött. Indokolása szerint az alperesi beavatkozó az ADSL nagykereskedelmi szerződéseiben magasabb árat határoz meg az Internetszolgáltatók felé, mint amennyit saját kiskereskedelmi Internet szolgáltatásáért kért, és ezzel valószínűsíthetően megsérti a Tpv. 21.§-át: Az alperes az eljárás megindításáról rendelkező határozatot a bejelentőknek megküldte, azt a felperes 2002. július 29. napján átvette.

A vizsgálat kiterjedt az eljárás tárgyát képező magatartással összefüggésben az alperesi beavatkozó árazási stratégiájára mind a kiskereskedelmi, mind a nagykereskedelmi piacon, ezen túlmenően arra, hogy a nagykereskedelmi szerződésekben alkalmazott összes feltétel együttesen akadályozza-e a versenytársak belépését az ADSL Internet-szolgáltatás piacára.

Az alperes a 2003. június hó 23. napján kelt Vj-101/2002/25. számú határozatával az eljárást megszüntette. A határozat indokolása szerint az alperesi beavatkozó erőfölényben van a szélessávú Internet szolgáltatás nyújtásához szükséges infrastruktúra (hálózat) piacán a korábbi koncessziós területein, a kiskereskedelmi üzleti szélessávú Internet szolgáltatások országos piacán erőfölénye kizárható, míg a kiskereskedelmi lakossági szélessávú Internet szolgáltatások saját területein lévő piacán erőfölénye nem valószínűsíthető.

Az alperes azt állapította meg az alperesi beavatkozó által benyújtott nagykereskedelmi ADSL szolgáltatás költségszámítását tartalmazó kalkuláció alapján, hogy nem valószínűsíthető, miszerint az alperesi beavatkozó nagykereskedelmi szolgáltatásának árait a Tpvt. 21.§-ának a) pontjában foglalt tilalomba ütközően, túlzottan magasan állapította meg, mivel az általa alkalmazott paraméterek mellett kalkulált költségek meghaladják a nagykereskedelmi ADSL szolgáltatásért felszámított díjakat. Nem bizonyított továbbá-az sem, hogy az alperesi beavatkozó a kiskereskedelmi ADSL alapú Internet szolgáltatása árát a versenytársaknak az érintett piacról való kiszorítására vagy piacra lépésük akadályozására alkalmas módon, nem a versenytársakéhoz viszonyított nagyobb hatékonyságon alapulóan, túlzottan alacsonyan, a Tpvt. 21.§-ának h) pontját sértve határozta meg, mivel az árai nem voltak lényegesen alacsonyabbak, mint az érintett piacon jelen lévő más - kábelnet szolgáltatást nyújtó - szolgáltatások hasonló díjai, illetve, mint a más földrajzi területeken hasonló szolgáltatást nyújtó vállalkozások által alkalmazott árak.

Az alperes álláspontja szerint az alperesi beavatkozó azáltal, hogy nagykereskedelmi ADSL szolgáltatása díjait és kiskereskedelmi ADSL, alapú Internet szolgáltatása díjait egymáshoz képest úgy határozta meg, hogy az azok között lévő árrés annyira szűk, hogy az nem fedezi a saját kiskereskedelmi költségeit; ezáltal nem biztosítja a vele azonos vagy hasonló mértékben hatékony vállalkozások számára a nyereséges működés feltételeit, árprést valósított meg. A kiskereskedelmi piaci tényleges és potenciális verseny miatt azonban nem valószínűsíthető, hogy a későbbiekben az alperesi beavatkozó tartósan a versenyár fölé tudná emelni kiskereskedelmi szolgáltatásának díjait, így magatartása hosszabb távon sem eredményezheti a kiskereskedelmi piacon a verseny csökkentését vagy torzulását, ezért a vizsgálat az erőfölénnyel visszaélést a Tpvt. 21.§-ának i) pontja vonatkozásában sem találta bizonyítotttnak.

A felperesnek az alperesi határozat felülvizsgálatára irányuló keresetét az elsőfokú bíróság a 2004. november 23. napján kelt 7.K.32.645/2003/19. számú ítéletével a Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: Pp.) 339.§-ának (1) bekezdése alapján elutasította. Az elsőfokú bíróság a vizsgálat alapján kialakult alperesi állásponttal minden egyes kérdés és az azokhoz kapcsolódó valamennyi jogszabályhely (Tpvt. 21.§-ának a), h), i) pontja) vonatkozásában egyetértett. Megállapította, hogy a felperes a bizonyítási kötelezettsége ellenére csak állította, de nem bizonyította, hogy a hatóság a tényállás-tisztázási, illetve indokolási kötelezettségét megsértette.

A felperes fellebbezése folytán eljáró Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét érdemi másodfokú elbírálásra nem tartotta alkalmasnak, mert az elsőfokú bíróság a felperes perindítási és kereshetőségi jogosultságának érdemi vizsgálatának elmulasztása miatt lényeges eljárési szabálysértéssel hozta meg azt. Ezért a másodfokú bíróság a 2005. október 20. napján kelt 2.Kf.27.039/2005/5. számú végzésével az elsőfokú bíróság 7.K.32.645/2003/19. számú ítéletét hatályon kívül helyezte és az elsőfokú bíróságot a per újabb tárgyalására és újabb határozat hozatalára utasította, azzal, hogy vizsgálnia kell, hogy az alperes perbeli, más ügyfélre vonatkozó határozata tekintetében a felperes közvetlen és nyilvánvaló érdekeltsége kétségkívül fennáll-e, avagy sem.

A megismételt eljárásban a felperes keresetében elsődlegesen a határozat megváltoztatásával a bejelentésében foglaltak teljesítését, másodlagosan a határozat hatályon kívül helyezését és a hatóság új eljárásra kötelezését kérte. Hivatkozott arra, hogy a versenyhatóság nem tett eleget tényállás tisztázási és indokolási kötelezettségének, mivel nem vizsgálta bejelentésének minden egyes pontját (Tpvt. 21.§ c), g), i) és j) pontok), és nem adta magyarázatát annak, hogy miért nem vonta ezen sérelmezett magatartásokat értékelési körébe. Kifogásolta az árpréssel kapcsolatos alperesi okfejtést és az alperesi beavatkozó magatartásának értékelését, illetőleg annak eredményeként a versenyfelügyeleti eljárás megszüntetését.

Az alperes a határozatában foglaltak fenntartása mellett a felperesi kereset elutasítását kérte azzal, hogy a gazdasági erőfölényes helyzet önmagában nem tiltott, ezért a versenytanács részletesen vizsgálta a valószínűsített visszaélést, és a rendelkezésre álló bizonyítékok alapján levont, a feltételezett jogsértésekkel kapcsolatos következtetéseit a határozat II.4.3 része tartalmazza összefoglalóan.

Az alperesi beavatkozó a felperesi kereset elutasítást kérte, mert álláspontja szerint az alperes jogilag és ténybelileg megalapozottan állapította meg, hogy a nagykereskedelmi piaci erőfölényét a kiskereskedelmi ADSL Internet piacra nem tudta átvinni, ezért ezen a piacon erőfölénnyel nem rendelkezett. A Tpvt. 21.§-ában foglalt magatartások csak a piaci erőfölényes helyzetben lévő szolgáltatók vonatkozásában érvényesülhetnek akkor, ha azzal visszaélés történik, a perbeli esetben azonban a kiskereskedelmi ADSL Internet-szolgáltatások piacán nem rendelkezik piaci erőfölényes helyzettel, így azzal visszaélni sem tud, ezért jogszerűen szüntette meg a versenyfelügyeleti eljárást az alperes.

Az elsőfokú bíróság a megismételt eljárás eredményeként meghozott ítéletével a felperes keresetét elutasította. Indokolása szerint a felperes az érintett piac szereplőjeként potenciális versenytársként gazdasági jelenlétét kívánta növelni, amely miatt törvényes érdeke fűződik annak vizsgálatához, hogy az alperesi beavatkozó által alkalmazott árprés a Tpvt. rendelkezéseibe ütközött-e. Az elsőfokú bíróság részletesen elemezte és értelmezte a felperesi kifogásokat a Tpvt. 21.§-ában meghatározott tilalmazott magatartásformák tekintetében. Ennek eredményeként megállapította, hogy az alperes teljeskörűen vizsgálat alá vonta az alperesi beavatkozó magatartását és azt megfelelően értékelte, amely alapján jogszerűen határozott az eljárás megszüntetéséről.

A felperes fellebbezésében az elsőfokú ítélet megváltoztatását és kereseti kérelme teljesítését, a versenyhatóság új eljárásra való kötelezését, avagy az elsőfokú ítélet hatályon kívül helyezését kérte. Álláspontja szerint az elsőfokú bíróság tévesen állapította meg a tényállást, így az abból levont jogi következtetése helytelen. Fenntartotta és megismételte az elsőfokú eljárásban tett anyagi és eljárásjogi kifogásait. Téves jogértelmezésre hivatkozott, valamint arra, hogy az elsőfokú ítélet egyes megállapításai ellentmondásosak. Hangsúlyozta, hogy a versenyhatósági eljárásban az alperes elzárta a jogorvoslati lehetőségtől, amellyel nem biztosította, hogy a bejelentéssel érintett valamennyi kérdés érdemi vizsgálata megtörténjen, amely miatt a felülvizsgálni kért határozat hiányos. Ezen túlmenően tévesnek tartotta azt az alperesi következtetés, hogy a gazdasági erőfölény, valamint az árprés alkalmazásának megállapítása ellenére a versenyfelügyeleti eljárást megszüntette.

Az alperes és az alperesi beavatkozó a fellebbezésre vonatkozóan érdemi észrevételt nem terjesztett elő.

A másodfokú bíróság a fellebbezést a Pp. 256/A.§-ának (1) bekezdés f) pontja alapján tárgyaláson kívül bírálta el.

A felperes fellebbezése nem alapos.

Az elsőfokú bíróság a felperes perindítási jogosultsága és keresetőségi joga tekintetében helytálló jogi következtetésre jutott, amellyel a másodfokú bíróság részben módosított indokolással egyetértett.

A versenyfelügyeleti eljárás ügyfelének fogalmát a Tpvt. 52.§-a határozza meg akként, hogy az ügyfél az, akivel szemben hivatalból indult meg az eljárás, illetve a kérelmező (68.§), továbbá az, akire a kérelem vonatkozik. Az államigazgatási eljárás általános szabályairól szóló 1957. évi IV. törvény (a továbbiakban: Áe.) 3.§-ának (6) bekezdés h) pontja alapján a Tpvt. hatálya alá tartozó ügyekben akkor kell alkalmazni az Áe. szabályait, ha jogszabály másként nem rendelkezik. A Tpvt. 52.§-ában meghatározott ügyfélfogalom mellett tehát nem vehető figyelembe az Áe. 3. § (4) bekezdésének rendelkezése az ügyféli minőség tekintetében. Kizárja ezt a Tpvt. 44.§-a is, mely szerint a versenyfelügyeleti eljárásban - eltérő rendelkezés hiányában - az Áe. 3.§-ának (4) - az ügyfél meghatározására vonatkozó - bekezdése nem alkalmazható. Ennek megfelelően téves volt az elsőfokú bíróság érvelésének azon része, amely az Áe. ügyfél fogalmán alapul.

Versenyügyben az alperesi hivatalbóli eljárások vagy a vizsgáló észlelése, vagy bejelentés alapján indulnak. A Tpvt. 69.§-ának (1) bekezdése értelmében a Gazdasági Versenyhivatal hatáskörébe tartozó, e törvénybe ütköző magatartás észlelése esetén a Gazdasági Versenyhivatalhoz címzett bejelentéssel élhet az, akinek jogát, vagy jogos érdekét az ügy érinti. A bejelentőt azonban nem illetik meg az ügyfél jogai, és nem terhelik annak kötelességei.

A perbeli esetben a felperes a közigazgatási eljárásban nem volt ügyfél, a bejelentő státuszához igazodóan őt az ügyfél jogai nem illették és kötelezettségei sem terhelték. A felperes mint bejelentő a Pp. 327.§-ának (1) bekezdése alapján - jogi érintettsége okán - lehetett a per megindítására jogosult. A perindítási jogosultság a közigazgatási perben azt jelenti, hogy a fél jogképességgel rendelkezik, és ha az ügy jogát vagy törvényes érdekét közvetlenül érinti - függetlenül attól, hogy a keresetet benyújtó fél a közigazgatási eljárásban ügyfél volt-e, illetőleg a határozat rá tartalmaz-e rendelkezést vagy sem - közigazgatási pert indíthat. A Fővárosi Ítéltábla 2.Kf.27.039/2005/5. számú végzésének iránymutatását követve az elsőfokú bíróság vizsgálta és megállapíthatónak találta a felperes perindítási jogosultságát és keresetőségi jogát. A másodfokú bíróság egyetértett azzal, hogy az érintett piacon, azonos időben az alperesi beavatkozó a felperes versenytársaként tevékenykedett, így az esetleges versenyellenes magatartása elleni hatósági fellépés érinti a felperes versenyjogi szabályozással védett törvényes érdekét. A felperes közvetlen és nyilvánvaló érdekelttségét az támasztotta alá, hogy az alperesi beavatkozóval közvetlen szerződéses kapcsolatban állt, így az ő bejelentésében foglaltak kétséget kizáró igazolása esetén közvetlen sértettnek minősülhetett volna.

A versenyhatóság hatáskörébe tartozó döntés az, hogy az eljárás megindításáról határozzon; e tekintetben a lefolytatandó vizsgálat terjedelme, menete és annak módszereit illetően nem köti a bejelentő kérelme. A bejelentő számára a Tpvt. 69.§-ának (7) bekezdése abban az

esetben biztosít - nem peres eljárás keretében - külön jogorvoslatot, ha az alperes a bejelentés beérkezésétől számított 60 napon belül úgy határoz, hogy a vizsgálat megindítása nem indokolt. A versenyfelügyeleti eljárás megindítását elrendelő határozat kézbesítése folytán a felperes tudomással bírt azon tényről, hogy az alperes milyen körben rendelte el az alperesi beavatkozóval szembeni vizsgálatot. A felperes nem volt elzárva annak lehetőségétől, hogy ismételen a versenyhatósághoz forduljon és újabb bejelentést téve kérje, hogy az alperes terjessze ki a vizsgálat hatályát azon kérdésekre is, amelyet korábbi bejelentésében megjelölt. A felperes a versenyfelügyeleti eljárásban tartott tárgyaláson nem sérelmezte, hogy a vizsgálat nem az általa kifogásolt valamennyi alperesi beavatkozó magatartására terjed ki. Ezen túlmenően nem pontosította bejelentése tartalmát, illetőleg nem tárt fel olyan tényeket és körülményeket, amelyek az eljárás és a vizsgálat kiszélesítését eredményezték volna. Kiemeli a másodfokú bíróság, hogy a felperesnek az Axelero Rt-vel közösen előterjesztett bejelentéséből nem volt egyértelműen megállapítható, hogy a felperes részéről tett állítások a Tpv. 21.§-ába ütköző mely magatartást sérelmezik, igazolnak. A bejelentők közös beadványukban nem választották szét, hogy piaci helyzetüket és szerepüket tekintve az alperesi beavatkozó magatartása velük szemben külön-külön a Tpv. 21. §-ának mely rendelkezéseit sértette, hanem csak a kérelmük végén felsorolták a Tpv. 21.§-árak c), g), i) és j) pontjait.

Az alperes a Tpv. 69. és 70.§-ában foglalt előírások alkalmazása mellett hivatalból folytatott eljárásában széles körben vizsgálta az alperesi beavatkozó gazdasági erőfölényes helyzetét az érintett piacon nagy- és kiskereskedelmi szinten egyaránt, valamint az árprés megvalósulását, és annak a piacra gyakorolt hatásait és következményeit. Az alperes a Tpv. 21.§-a körében értelmezte azon magatartási formákat, amelyek az árprés viszonylata körében felmerülhettek. Az e körbe nem sorolható magatartások elemzésének mellőzése nem jelenti azt, hogy a versenyhatóság döntése jogszabálysértő. Kiemelten arra - hogy a bejelentésben megjelöltek egy része - így a Tpv. 21.§-árak i) pontja a felperes esetében fogalmilag kizárt volt, mivel már az érintett piac résztvevője volt és szerződéses viszonyban állt az alperesi beavatkozóval, és így a Tpv. 21.§-ának c) pontja sem valósult meg vonatkozásában. Az alperesi határozatot csak a felperes támadta keresettel, ennek során azonban nincs lehetősége arra, hogy az Axelero Rt-re vonatkozó megállapítások jogszerűségét vitassa, vagy azt, hogy a bejelentésnek az Axelero Rt-re vonatkozó tartalmának mikénti elbírálását kifogásolja. Annál is inkább, mivel az eljárás során az Axelero Rt. és az alperesi beavatkozó között a szerződés létrejött.

A gazdasági erőfölénnyel való visszaélés megvalósulását az alperesi beavatkozó terhére a felperes azért kérte feltárni, mert sérelmezte, hogy a piacon lévő versenytársak működését a részéről alkalmazott árstruktúrával ellehetetlenítette, amelyre alapítottnan vagyoni igényeket kíván a jövőben érvényesíteni. E körben azonban az alperesi határozat jogszerűségének megdöntésére alkalmas érveket, bizonyítékokat a felperes felhozni nem tudott, az elsőfokú eljárásban, majd a fellebbezésében megismételt állításait nem igazolta, azokat nem vetette össze az alperesi megállapításokkal, hanem csak kiragadottnan vitatta azok jogszerűségét. Ezzel szemben az alperes a gazdasági erőfölénnyel és az árpréssel kapcsolatos megállapításait és az eljárás megszüntetését eredményező döntését részletesen és teljeskörűen indokolta. Az elsőfokú bíróság az alperes okfejtését elfogadva a felperes által kifogásolt tényezőket értékelési körébe vonta, azokat mérlegelve hozta meg döntését a felperesi kereset elutasítását illetően. A felperes fellebbezésében olyan konkrét, a mérlegelés okszerűségét és a döntés jogszerűségét cáfoló indokot felhozni nem tudott, amely az elsőfokú ítélet megváltoztatását megalapozná, olyan új tény, vagy körülményt sem jelölt meg, amely fellebbezése kedvező elbírálását eredményezhette volna.

Mindezek folytán a Fővárosi ítéltábla a Pp. 253.§-ának (2) bekezdése alapján az elsőfokú bíróság ítéletét - a perindítási jogosultság és a keresetőségi jog indokolása tekintetében pontosítva – helybenhagyta.

Az alperesnek és az alperesi beavatkozónak a másodfokú eljárásban költsége nem merült fel, így annak megfizetéséről rendelkezni nem kellett, míg a Fővárosi Ítéltábla a sikertelenül fellebbező felperest a tárgyi illetékfeljegyzési jog folytán le nem rótt fellebbezési illeték viselésére a 6/1986. (VI. 26.) IM rendelet 13.§-ának (2) bekezdésében foglaltak alapján kötelezte.

Budapesten,2007.évi május hó 9.napján